

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: HGB §§ 25, 28.

Rechtssatz:

Übernimmt der Erwerber eines Handelsgeschäfts als
Gegenleistung für den Erwerb im Wege der privaten
Schuldübernahme eine Verbindlichkeit des Veräußerers,
so ist die so begründete Verpflichtung des Erwerbers
eine Geschäftsverbindlichkeit im Sinn der §§ 25, 28
HGB.

Aktenzeichen: II ZR 82/53

Urteil des BGH vom 30. Juni 1954 OLG Düsseldorf

II ZR 82/53

Verkündet
am 30. Juni 1954
Jodas, Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

- 1.)
2.) des Kaufmanns Erich R o [REDACTED], M [REDACTED],
B [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Ehefrau Karola R [REDACTED] geb. H [REDACTED],
Rh [REDACTED], N [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 23. Juli 1954 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter
Dr. Selowsky, Dr. Delbrück, Dr. Haidinger und Dr. Fischer
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 12. Februar 1953 aufgehoben und
die Sache zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Eltern der Klägerin waren Inhaber der Likörfabrik Franz H. [REDACTED] und Eigentümer mehrerer Grundstücke. Durch Erbvertrag hatten sie sich gegenseitig zu Erben eingesetzt mit der Maßgabe, daß bei Wiederverheiratung des überlebenden Eheteils die gesetzliche Erbfolge eintreten sollte. Da der Vater der Klägerin sich nach dem Tode seiner Ehefrau wieder verheiratete, trat demgemäß die gesetzliche Erbfolge ein. Dadurch wurde die Klägerin neben ihrem Vater, ihrem Bruder und ihrer Schwester zu 1/4 Erbin nach ihrer Mutter.

Durch notariellen Vertrag vom 21. März 1932 übertrug die Klägerin ihren Erbteil auf ihren Vater. Als Gegenleistung übernahm dieser die Verpflichtung, ihr auf Lebenszeit eine monatliche Rente von 100 GM zu zahlen.

Der Vater der Klägerin übertrug, nachdem er zuvor auch noch den Erbteil seiner anderen Tochter erworben hatte, durch notariellen Vertrag vom 2. Dezember 1935 sämtliche ihm zustehenden Anteile an dem Nachlaß seiner verstorbenen ersten Frau sowie seine eigenen Rechte an der Likörfabrik Franz H. [REDACTED] und den dazugehörigen Grundbesitz auf seinen Sohn, der damit Alleineigentümer des Handelsgeschäfts wurde. Dabei übernahm dieser u.a. die von seinem Vater gegenüber der Klägerin eingegangene Rentenverpflichtung "als alleinige persönliche Schuld". Zur Sicherung dieser Verpflichtung wurde für die Klägerin an den von ihrem Bruder übernommenen Grundstücken eine Sicherungshypothek von 30.000 GM bestellt, die später auf 15.000 GM herabgesetzt wurde. Durch Vertrag vom 7. September 1938 mit dem Vormund der damals wegen Geistesschwäche entmündigten Klägerin wurde die Rente auf monatlich 62,50 GM ermäßigt.



Mit Vertrag vom 7. Oktober 1938 trat der Beklagte in das Geschäft des Bruders der Klägerin ein und gründete mit diesem die Firma Franz H. [REDACTED] Likörfabrik oHG. In die offene Handelsgesellschaft brachte der Bruder das von ihm als Einzelkaufmann betriebene Handelsgeschäft mit allen Aktiven und Passiven ein. In § 5 des Gesellschaftsvertrages ist bestimmt, daß der Bruder der Klägerin alle Ansprüche aus der Sicherungshypothek persönlich übernimmt und sich verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, daß die Gesellschaft für Ansprüche der Gläubigerin nicht in Anspruch genommen wird. Weiter heißt es in dieser Vertragsbestimmung, daß die monatliche Rente von der Gesellschaft zu Lasten des Gewinnanteils des Bruders der Klägerin ausbezahlen ist.

Am 14. Juli 1939 schied der Bruder der Klägerin aus der Gesellschaft aus. Sein Auseinandersetzungsguthaben betrug nach der Bilanz 15.714,60 RM. Von diesem Betrag zahlte der Beklagte mit Zustimmung des Bruders der Klägerin an diese zu Händen ihres Vormundes insgesamt 15.000 RM aus. Der Vormund bewilligte daraufhin die Löschung der Sicherungshypothek und legte das Geld mündelsicher bei der örtlichen Städtischen Sparkasse an.

Nach dem Zusammenbruch hob die Klägerin von diesem Sparkassenguthaben mehrfach Teilbeträge ab. Bei der Währungsreform betrug der Kontostand 10.489,26 RM. Durch die Umstellung schmolz dieser Betrag nach Verrechnung des Kopfgeldes auf 564,76 DM zusammen, die die Klägerin inzwischen verausgabt hat.

Die Klägerin ist der Meinung, daß der Beklagte neben ihrem Bruder zur Erfüllung der Rentenverbindlichkeit verpflichtet sei. Denn diese Rentenverbindlichkeit sei in dem Geschäftsbetrieb ihres Bruders begründet worden. Dadurch, daß der Beklagte als Gesellschafter in das Handelsgeschäft ihres Bruders eingetreten sei, sei er gemäß §§ 28, 128 HGB

für diese Geschäftsverbindlichkeit ebenfalls haftbar geworden. Außerdem treffe den Beklagten diese Verpflichtung auch aus § 419 BGB, weil ihr Bruder sein ganzes Vermögen in die mit dem Beklagten gegründete offene Handelsgesellschaft eingebracht habe. Sie hat deshalb beantragt, den Beklagten als Gesamtschuldner neben ihrem Bruder zur Zahlung einer lebenslänglichen Rente von monatlich 62,50 DM ab 1. Juni 1950 zu verurteilen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat der Klage stattgegeben. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht ist der Meinung, daß es sich bei der Rentenverpflichtung um eine Verbindlichkeit handle, die im Betrieb des Geschäfts des Bruders der Klägerin begründet worden sei und für die der Beklagte gemäß §§ 28, 128 HGB zu haften habe, da insoweit eine abweichende Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern nicht getroffen worden sei.

1. Die Revision wendet sich zunächst gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß es sich bei dem Rentenanspruch der Klägerin um eine Geschäftsverbindlichkeit ihres Bruders gehandelt habe. Dabei geht die Revision davon aus, daß für den Vater der Klägerin diese Verpflichtung nicht eine solche geschäftlicher Art, sondern eine solche persönlicher Art gewesen sei, die aus familien- und erbrechtlichen Gründen, insbesondere zum Zwecke der Sicherstellung der

versorgungsbedürftigen Klägerin begründet worden sei. Dadurch, daß der Bruder der Klägerin später auf Grund des Vertrages vom 2. Dezember 1935 diese Verbindlichkeit als alleinige persönliche Schuld übernahm, habe sich der Charakter dieser Verbindlichkeit als einer persönlichen und nicht einer geschäftlichen Verbindlichkeit nicht ändern können. Es könne höchstens angenommen werden, daß die Verpflichtung des Bruders zur Freistellung des Vaters von Ansprüchen der Klägerin und die Schuldübernahme eine Geschäftsverbindlichkeit gewesen sei. Diese allein gegenüber dem Vater bestehende Verbindlichkeit sei aber voll erfüllt worden und sei mit dem hier allein in Betracht kommenden Anspruch der Klägerin nicht gleichzusetzen. Diesen Darlegungen der Revision kann nicht gefolgt werden.

Ausgangspunkt für die Beurteilung der hier in Betracht kommenden Rechtsfrage ist die in Rechtsprechung und Schrifttum allgemein vertretene Auffassung, daß zu den Geschäftsverbindlichkeiten im Sinn der §§ 25, 28 HGB auch alle die Verbindlichkeiten gehören, die bei der Einrichtung oder beim Erwerb eines Handelsgeschäfts begründet werden. Denn auch solche Verbindlichkeiten stehen mit dem Geschäftsbetrieb in einer solchen engen inneren Verbindung, daß sie als eine Folge dieses Geschäftsbetriebes erscheinen (RGZ 58, 23). Demgemäß hat das Reichsgericht die Kaufpreisschuld des Erwerbers eines Handelsgeschäfts (RG JW 1908, 206; 1912, 1107; RGZ 129, 188), die Aufnahme eines Darlehens zur Zahlung des Kaufpreises (RG LZ 1921, 176) und die Abfindungsforderung des ausgeschiedenen Gesellschafters gegenüber dem das Geschäft übernehmenden Gesellschafter (RGZ 154, 336) als eine Geschäftsverbindlichkeit im Sinn der §§ 25, 28 HGB angesehen. In diesem Sinn gehören zu den Geschäftsverbindlichkeiten auch solche, durch die sich der Erwerber eines Handelsgeschäfts gegenüber dem Veräußerer

des Handelsgeschäfts verpflichtet, diesen von einer Verbindlichkeit gegenüber Dritten freizustellen (RG JW 1910, 758; vgl auch Ritter Komm HGB 2. Aufl § 25 Bem 4). Denn es kann in diesem Zusammenhang keinen Unterschied machen, ob der Erwerber eines Handelsgeschäfts beim Erwerb eine unmittelbare Kaufpreisschuld gegenüber diesem Veräußerer begründet oder ob er den Veräußerer in Anrechnung auf die Kaufpreisschuld von einer bereits bestehenden Verbindlichkeit gegenüber einem Dritten freizustellen verspricht. In beiden Fällen ist in gleicher Weise der enge innere Zusammenhang mit der Aufnahme des Geschäftsbetriebs durch den Erwerber gegeben, der für die Annahme einer Geschäftsverbindlichkeit im Sinne der genannten Bestimmungen erforderlich ist.

Bei dieser Rechtslage erhebt sich die Frage, ob sich der Charakter der Geschäftsverbindlichkeit in einem solchen Fall auf die Verbindlichkeit des Erwerbers gegenüber dem Veräußerer beschränkt, oder ob er sich bei einer kumulativen oder privativen Schuldübernahme auch auf die Verbindlichkeit des Erwerbers gegenüber dem Dritten erstreckt. Diese Frage ist im Sinn der zweiten Alternative zu beantworten. Denn auch bei einer Schuldübernahme gehört die so begründete Verbindlichkeit des Erwerbers gegenüber dem Dritten zu den Verbindlichkeiten, deren Übernahme dem Erwerber überhaupt erst die Aufnahme des Geschäftsbetriebes ermöglicht. Sie steht insoweit vom Standpunkt des Erwerbers aus gesehen in einer gleich engen inneren Verbindung mit der Aufnahme und Fortführung des Geschäftsbetriebes wie die Begründung der Kaufpreisschuld oder wie die Aufnahme eines Darlehens zur Zahlung des Kaufpreises. In gleicher Weise wie bei dieser hängt auch die Übernahme einer solchen Schuld mit dem Betrieb so wesentlich zusammen, daß ohne sie von einem Geschäftsbetrieb durch den Erwerber nicht gesprochen werden kann. Es kann somit für diese

Verbindlichkeit nichts anderes gelten wie für die Freistellungsverbindlichkeit des Erwerbers gegenüber dem Veräußerer.

Das Berufungsgericht hat es daher unter Berücksichtigung dieser Ausführungen offenlassen können, ob der Rentenanspruch der Klägerin bereits für ihren Vater eine Geschäftsverbindlichkeit gewesen war. Denn selbst wenn das zu verneinen wäre, würde sich dadurch nichts daran ändern, daß für den Bruder der Klägerin diese Rentenverpflichtung eine Geschäftsverbindlichkeit im Sinn des § 28 HGB geworden war.

2. Die Revision wendet sich sodann gegen die Darlegungen, mit denen das Berufungsgericht das Vorliegen einer Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern über einen Haftungsausschluß im Sinn des § 28 Abs 2 HGB verneint. Das Berufungsgericht ist bei Auslegung des § 5 des Gesellschaftsvertrages zu dem Ergebnis gelangt, daß die Gesellschaft lediglich von den Ansprüchen der Klägerin aus der Sicherungshypothek freigestellt worden sei, während ein Ausschluß der Haftung der Gesellschaft für die der Sicherungshypothek zugrunde liegende Rentenforderung dem Gesellschaftsvertrag nicht entnommen werden könne. Diese Auslegung ist aus Rechtsgründen nicht möglich. Da die Gesellschaft das mit der Sicherungshypothek belastete Grundstück übernommen hatte, traf sie auf jeden Fall die dingliche Haftung gegenüber der Klägerin. Von dieser Haftung konnte sie gegenüber der Klägerin überhaupt nicht freigestellt werden. Es kann daher schon aus diesem Grunde die Auslegung des Berufungsgerichts nicht bestehen bleiben. Hinzu kommt, daß das Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht bemängelt, bei seiner Auslegung auch wesentlichen Auslegungstoff unberücksichtigt gelassen hat.

Wenn man der Revision auch nicht darin zustimmen kann, daß sich schon aus dem Wortlaut des § 5 des Gesellschaftsvertrages ohne weiteres ergebe, daß die Gesellschafter die Haftung der Gesellschaft für den Rentenanspruch der Klägerin ausgeschlossen haben, so ist doch der Revision andererseits zuzugeben, daß der Wortlaut auch nicht eindeutig für die Auffassung des Berufungsgerichts spricht. Das zeigt nicht nur die Tatsache, daß die beiden Vorinstanzen die fragliche Vertragsbestimmung jeweils im entgegengesetzten Sinn ausgelegt haben, sondern wird auch dadurch bestätigt, daß in § 5 des Gesellschaftsvertrages der Bruder der Klägerin sich verpflichtet hat, dafür Sorge zu tragen, daß die Gesellschaft für Ansprüche der Gläubigerin nicht in Anspruch genommen wird. Des weiteren ist es nach dem Wortlaut dieser Bestimmung durchaus möglich, die Vereinbarung, daß die Rente der Klägerin von der Gesellschaft zu Lasten des Gewinnanteils ihres Bruders auszuführen sei, entgegen der Meinung des Berufungsgerichts mit der Revision dahin auszulegen, daß damit nicht eine Haftung der Gesellschaft bestätigt, sondern nur kassentechnisch die Art der Zahlung geregelt wurde.

Angesichts dieser Sachlage durfte sich das Berufungsgericht bei der Auslegung nicht auf den Wortlaut der Vertragsbestimmung beschränken, es mußte vielmehr auch die gesamten Umstände, insbesondere auch die Vorstellungen der Beteiligten vor und bei Abschluß des Gesellschaftsvertrages für diese Auslegung heranziehen. Bei einer solchen Berücksichtigung ergibt sich zunächst, daß für den Beklagten nach den gegebenen Verhältnissen bei Abschluß des Vertrages an sich keine Veranlassung bestand, diese ihn zeitlich für eine sehr lange Zeit bindende Verpflichtung - die Klägerin war damals 34 Jahre alt - zu übernehmen. Der Geschäftsbetrieb des Bruders war damals, wie der Bericht des Vormundes an das Vormundschaftsgericht ergibt, zum Ruhen gekom-

men und ermöglichte dem Bruder überhaupt nicht mehr, seiner Verpflichtung gegenüber der Klägerin nachzukommen. Diese war damals auf Wohlfahrtsunterstützung angewiesen. Es lag bei einer wirtschaftlich verständigen Beurteilung nahe, daß sich der Beklagte als Geldgeber bei dieser Sachlage nicht mit der für ihn schwerwiegenden Rentenverpflichtung gegenüber der Klägerin belastete. Diese Annahme findet ihre weitere Bestätigung in den Verhandlungen des Vormundes mit dem Vormundschaftsgericht. In diesen Verhandlungen schlug der Vormund eine Herabsetzung der Rente auf 62,50 RM vor, weil der Bruder nach Aufnahme des Beklagten in sein Geschäft keineswegs mehr als diesen Betrag monatlich aufbringen könnte. Für eine solche Herabsetzung, zu der das Vormundschaftsgericht ausweislich des Protokolls vom 3. November 1938 auch seine Genehmigung erteilt hatte, wäre überhaupt keine Veranlassung gewesen, wenn neben dem Bruder auch der Beklagte gemäß §§ 28, 128 HGB haftet haben würde. Das Vormundschaftsgericht hätte in einem solchen Fall die Genehmigung zu einer solchen Herabsetzung nicht erteilt, ja, wohl überhaupt nicht erteilen dürfen. Berücksichtigt man schließlich, daß der damalige Vormund als Zeuge bekundet hat, daß er, der seinerzeit von den Verhandlungen der Gesellschafter unterrichtet war und dem auch der Inhalt des Gesellschaftsvertrages bekanntgegeben worden war und der endlich als städtischer Beamter und jetziger Stadtdirektor auch eine entsprechende Sachkunde für eine Beurteilung dieser Verhältnisse besitzt, keine Zweifel an einer Haftungsbeschränkung im Sinne des § 28 Abs 2 HGB hatte, dann läßt sich die Auslegung des Berufungsgerichts aus Rechtsgründen nicht aufrechterhalten. Es muß vielmehr im Hinblick auf den nicht eindeutigen Wortlaut des § 5 des Gesellschaftsvertrages aus den dargelegten Umständen der gegenteilige Schluß gezogen werden. Da der Sachverhalt für die Auslegung der genannten Vertragsbestimmung vollständig aufgeklärt ist, ist der erkennende Senat zu dieser selbständi-

gen Auslegung befugt. Hieraus folgt, daß eine Haftung des Beklagten unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der §§ 28, 128 HGB nicht bejaht werden kann.

II. Die Klägerin hat sich zur Begründung ihres Klagspruchs auch auf die Vorschrift des § 419 BGB berufen. Sie hat vorgetragen, daß ihr Bruder beim Abschluß des Gesellschaftsvertrages mit dem Beklagten sein gesamtes Vermögen in die offene Handelsgesellschaft eingebracht und sodann beim Ausscheiden aus der Gesellschaft dem Beklagten sein gesamtes Vermögen überlassen habe. Soweit die Klägerin hierbei glaubt, eine Anwendung des § 419 BGB sei schon deshalb möglich, weil ihr Bruder durch Abschluß des Gesellschaftsvertrages sein ganzes Vermögen in die Gesellschaft eingebracht habe, kann ihr nicht gefolgt werden. Wenn ein Gesellschafter bei Errichtung einer Gesellschaft sein gesamtes Vermögen in die Gesellschaft einbringt, so ist eine Anwendung des § 419 BGB nur möglich, wenn es sich bei dieser Gesellschaft um eine solche mit einer eigenen Rechtspersönlichkeit handelt. Denn nur in einem solchen Fall kann davon gesprochen werden, daß jemand (nämlich die Gesellschaft) das Vermögen eines anderen durch Vertrag übernimmt (RGZ 148, 257 für die GmbH). Anders ist es dagegen bei der Errichtung einer Personalgesellschaft; hier bleibt der Gesellschafter, der sein Vermögen in die Gesellschaft einbringt, Inhaber dieser Vermögensmasse, wenn auch in einer gesamthänderischen Bindung mit dem anderen oder den anderen Gesellschaftern. Das Vermögen geht also nicht auf die Gesellschaft selbst über, weil diese keine eigene Rechtspersönlichkeit besitzt und deshalb auch nicht Träger eines eigenen Vermögens sein kann.

Dagegen ist eine Anwendung des § 419 BGB aus Rechtsgründen nicht ausgeschlossen, wenn der Gesellschafter, der sein gesamtes Vermögen in die Gesellschaft eingebracht hatte, später wieder aus der Gesellschaft ausscheidet und der verbleibende Gesellschafter das gesamte Gesellschaftsvermögen übernimmt. Bildet in diesem Fall der Anteil an dem Gesellschaftsvermögen auch noch im Zeitpunkt des Ausscheidens des Gesellschafters dessen gesamtes Vermögen, so sind die Voraussetzungen des § 419 BGB erfüllt. Dabei ist es für die Anwendung des § 419 BGB ohne Belang, ob der ausscheidende Gesellschafter eine Abfindung erhält. Denn es ist insoweit ohne Bedeutung, ob die Vermögensübernahme gegen ein Entgelt erfolgt oder nicht (RGZ 137, 52; 148, 265).

Das Berufungsgericht hat die erforderlichen tatsächlichen Feststellungen über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 419 BGB bisher nicht getroffen. Insbesondere fehlt eine Feststellung über die von dem Beklagten bestrittene Behauptung der Klägerin, daß ihr Bruder dem Beklagten sein gesamtes Vermögen überlassen habe, als er aus der Gesellschaft ausschied. Es kann also nach den bisherigen Feststellungen das Berufungsurteil nicht aufrechterhalten werden. Entgegen der Meinung der Revision kommt es für eine Entscheidung über den Klagsanspruch auch auf die Feststellung über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 419 BGB an, weil der auf § 419 BGB gestützte Klagsanspruch nicht, wie die Revision meint, durch eine besondere Vereinbarung zwischen den Parteien entfallen ist.

Die Revision stützt sich bei ihrer dahingehenden Annahme auf eine Behauptung des Beklagten, wonach er - zumindest stillschweigend - mit dem Vormund der Klägerin vereinbart habe, daß die Klägerin mit der Zahlung der 15.000 RM abgefunden worden sei. Einer solchen Annahme steht jedoch die Feststellung entgegen, daß sich der Vormund der Klägerin bei den Verhandlungen mit dem Beklagten überhaupt nicht

der Tatsache bewußt gewesen ist, daß der Klägerin gegebenenfalls noch ein Anspruch gegen den Beklagten aus § 419 BGB zustehe. Er hat auch nicht einmal mit der Möglichkeit eines solchen Anspruchs gerechnet, so daß es schon deshalb nach der ständigen Rechtsprechung in aller Regel an der notwendigen Voraussetzung für das Vorliegen eines "Verzichts" auf diesen Anspruch fehlt (RG 148, 264). Hinzu kommt jedoch entscheidend, daß es sich bei der von dem Beklagten behaupteten Vereinbarung um eine vergleichsweise Regelung der Beziehungen zwischen den Parteien gehandelt haben soll und hierfür schon nach dem Vortrag des Beklagten die nach § 1822 Nr 12 BGB erforderliche vormundschaftliche Genehmigung nicht erteilt worden ist. Es erübrigt sich daher aus Rechtsgründen, diesem Vortrag des Beklagten weiter nachzugehen.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision ist dem Berufungsgericht zu übertragen, da eine abschließende Entscheidung zur Sache noch nicht möglich ist.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Delbrück

Dr. Haidinger

Dr. Fischer