

✓ IV ZL 84/50

Verkündet am 14. Juni 1951.

Klett, Justizangest.,
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle.

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der Witwe Johanna S. [REDACTED] geb. E. [REDACTED],
K. [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin.

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr.
[REDACTED]

gegen

den Kaufmann Alwin S. [REDACTED] jun., D. [REDACTED], R.
strasse [REDACTED].

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 4. Juni 1951 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Lersch, Raske, Dr. Hartz,
Johannsen und Dr. Kregel.

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Düsseldorf vom 23. November 1949 -
9 U 245/48 - wird auf Kosten der Klägerin
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin ist die zweite Frau des 1944 vorstorbenen Kaufmanns Alvin S. [REDACTED] sen. (im folgenden Erblasser genannt). Der 1892 geborene Beklagte ist dessen einziges Kind erster Ehe. Die Klägerin hat 1921 auf ihren Erbteil am Nachlass des Erblassers verzichtet.

Der Erblasser hat der Klägerin in zwei Urkunden vom 29. Oktober 1937 schenkungsweise übertragen:

- a) Grundbesitz mit den Gebäuden K. [REDACTED] str. [REDACTED] in D. [REDACTED] mit einem Einheitswert von 76.200,-- RM,
- b) Mobiliar und Hausrat mit einem angegebenen Wert von 5.700,-- RM,
- c) eine Darlehensforderung von 8.650,-- RM.

Hierbei ist vereinbart worden, dass die auf den Grundbesitz lastenden Hypothekenschulden von der Klägerin nicht übernommen werden, sondern der Schenkgeber Schuldner dieser Belastungen bleiben solle.

Die Klägerin verlangt, dass der Beklagte als Alleinerbe sie von dieser Schuld befreit und ihr für die Zeit vom 1. Oktober 1943 bis 30. September 1944 gezahlte Zinsen erstattet.

Sie hat beantragt,

1. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, sie von allen Verpflichtungen aus der auf dem Grundstück K. [REDACTED] str. [REDACTED] lasten-

den Hypothek, eingetragen im Grundbuch von D [REDACTED], Blatt [REDACTED], zu Gunsten der B [REDACTED] Hypothekenbank, H [REDACTED], zu befreien,

2. den Beklagten zu verurteilen, an die B [REDACTED] Hypothekenbank die Zinsen der unter 1) bezeichneten Hypothek mit $4\frac{1}{2}\%$ halbjährlich, spätestens zum 20.5. und 20.9. eines jeden Jahres zu zahlen, nebst einer Tilgungsquote von RM 175,-- jährlich und zwar die seit dem 1.10.1944 fälligen Beträge sofort,
3. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin RM 1.250,-- nebst 4% Zinsen seit dem 30.9. 1944 zu zahlen.

Der Beklagte hat gebeten,

die Klage abzuweisen, hilfsweise ihm die Beschränkung seiner Haftung auf den Nachlass vorzubehalten.

Er macht ein Zurückbehaltungsrecht wegen eines Pflichtteilsergänzungsanspruchs gegen die Klägerin geltend.

Das Landgericht hat ihn nach dem Klagantrag verurteilt und ihm die Beschränkung seiner Haftung auf den Nachlass vorbehalten.

Der Beklagte hat hiergegen Berufung eingelegt mit dem Antrage,

das Urteil des Landgerichts zu ändern und nach seinen Schlussanträgen im ersten Rechtszuge zu erkennen.

Die Klägerin hat gebeten, die Berufung unter Anpassung an die Währungsumstellung zurückzuweisen.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil des Landgerichts teilweise geändert. Es hat dem Beklagten ein Zurückbehaltungsrecht wegen eines Pflichtteilsergänzungsanspruchs in Höhe von 19.127,50 DM zugestanden und dem Zahlungsanspruch der Klägerin nur Zug um Zug gegen die Herausgabe des Grundstücks K. strasse an den Beklagten zur Befriedigung durch Zwangsvollstreckung in dieser Höhe entsprochen.

Diesen Anspruch hat das Berufungsgericht teilweise abweichend von dem letzten Vorbringen beider Parteien berechnet. Es hat hierbei Schenkungen an den Beklagten und dessen Frau berücksichtigt, die auf Verträgen beruhen, die der Erblasser 1933, 1937 und 1940 mit dem Beklagten und dem Kaufmann Otto S. geschlossen hat. 1933 übertrug er sein Handelsgeschäft auf den Beklagten und S. mit der Abrede, dass jeder von beiden mit einer Einlage von 10.500,-- RM persönlich haftender Gesellschafter und er selbst mit 50.000,-- RM Kommanditist werden sollte. In diesem Verträge war ferner bestimmt:

"Solange Herr Sch[REDACTED] sen. für seine Tätigkeit eine Vergütung von monatlich 275,-- RM erhält, verzichtet dieser auf Gewinnanteile aus seinem Einlagekapital. Füllt diese Vergütung aus irgendeinem Grunde fort, so ist das Einlagekapital mit 6 1/2% zu verzinsen. Beim Ableben des Herrn Sch[REDACTED] sen. tritt an seine Stelle Frau Alwin Sch[REDACTED] jr., die damit alle Rechte und Pflichten des Herrn Sch[REDACTED] sen. übernimmt."

Dieser Vertrag wurde 1937 und 1940 geändert. 1940 wurde u.a. vereinbart, das Kommanditkapital des Erblassers betrage 50.000,-- RM und werde mit 6 1/2% pro Jahr verzinst; der Erblasser sei mit dieser Einlage weder am Gewinn noch am Verlust des Unternehmens beteiligt; bei seinem Ableben trete die Frau des Beklagten als Kommanditistin an seine Stelle.

Die Klägerin hat Revision eingelegt und bittet, das Berufungsurteil zu ändern, soweit der Beklagte nur Zug um Zug verurteilt worden ist.

Der Beklagte begehrt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist zulässig, aber unbegründet.

I. Die Revision greift das Urteil des Berufungsgewichts nur wegen der Berechnung der Anteile des Beklagten und seiner Frau an der Firma Sch[REDACTED]

& S [REDACTED] an. Hierzu hat das Berufungsgericht ausgeführt:

Der Geschäftswert der vom Erblasser an den Beklagten und S [REDACTED] übertragenen Firma habe 1933 133.459,-- RM betragen. Hiervon sei der Kommanditanteil mit 50.000,-- RM abzuziehen. Der Rest (83.459,-- RM) sei auf die beiden gleichberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter je zur Hälfte, also mit je 41.729,50 RM zu verteilen. Dies sei der Wert ihres Geschäftsanteils. Von dem dem Beklagten 1933 zugewendeten Geschäftsanteil sei jedoch nur ein Betrag von 20.000,-- RM als Schenkung, das übrige als Ausstattung anzusehen. Die Beteiligung, die der Erblasser der Frau des Beklagten geschenkt habe, sei zwar -- entgegen der Ansicht des Beklagten -- kein Darlehen, sondern ein Kommanditanteil. Dennoch sei sie nicht im Verhältnis der 1933 festgesetzten Einlagen zum Geschäftswert zu berechnen, sondern mit einem festen Wert von 50.000,-- RM. Denn trotz gewisser Zweifel, ob der Erblasser nicht doch bei der Auflösung der Gesellschaft am Gewinn und Verlust beteiligt sein sollte, sei durch die eidliche Aussage des Zeugen S [REDACTED] bewiesen, dass der Erblasser ohne jedes Risiko an der Gesellschaft beteiligt bleiben wollte. Sein Kommanditanteil sei daher eine feste unveränderliche Kapitalbeteiligung gewesen.

II. Letztere Frage ist vorweg zu prüfen, da die Bewertung der Beteiligung der Frau des Beklagten sich auch auf den Wert seines Geschäftsanteils auswirkt.

Die Revision hält die Ausführungen des Berufungsgerichts für widerspruchsvoll, weil es zutreffend anerkenne, dass die Beteiligung des Erblassers kein Darlehen, sondern ein Kommanditanteil gewesen sei und ein solcher sich grundsätzlich nach dem jeweiligen Geschäftswert der Firma richte. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe den Gesellschaftsvertrag ausserdem in Widerspruch zu den dort in den §§ 8, 12 und vor allem § 13 getroffenen Bestimmungen auf Grund der Aussage des Zeugen S. [REDACTED] fälschlich dahin ausgelegt, dass der Erblasser von jedem Gewinn und Verlust an der Firma ausgeschlossen sein sollte. - Dieser Revisionsangriff ist unbegründet.

Die Auslegung, die das Berufungsgericht den Gesellschaftsvertrag vom 31. Dezember 1943 in tatsächlicher Hinsicht gegeben hat, lässt keinen Verstoß gegen Auslegungs- oder Verfahrensregeln erkennen. Für die Ansicht des Berufungsgerichts spricht insbesondere § 9 aad. Dieser bestimmt, dass der Erblasser mit seiner "Kommanditeinlage" weder am Gewinn noch am Verlust des Unternehmens beteiligt sei. Eine unveränderliche Beteiligung ist auch der Regelung des § 8 a zu entnehmen; denn hiernach ist eine feste Verzinsung mit $6\frac{1}{2}$ vom Hundert im Jahr vorgesehen, die in monatlichen Raten von 275.-- RM an jedem Monatsende beglichen werden soll. Die in § 13 Satz 3 getroffene Vorschrift wird demgegenüber von der Revision zu Unrecht angezogen. § 13 Satz 1 bestimmt, dass "der Vertrag erlischt", wenn

einer der persönlich haftenden Gesellschafter stirbt. Nach Satz 2 erhalten dessen Erben noch 6 Monate die Vergütung, die der Verstorbene zuletzt erhielt. Hieraus erhellt, dass auch Satz 3 nur die Erben eines persönlich haftenden Gesellschafters betrifft. Diese sollen bis zum Schluss des Jahres, in dem die "Ausscheidung" erfolgt, d.h. in dem der persönlich haftende Gesellschafter gestorben ist, am Gewinn und Verlust des Geschäfts beteiligt bleiben. § 13 handelt also nicht von den Erben des "Kommanditisten". Deren Stellung brauchte auch nicht geregelt zu werden, da nach § 10 beim Ableben des Vaters des Beklagten nicht dessen Erben, sondern die Frau des Beklagten als "Kommanditistin" an seine Stelle treten sollte. Für die von der Revision vertretene Auffassung könnte nur, wie auch das Berufungsgericht ausgeführt hat, § 12 Satz 1 des Vertrages vom 31.12.1940 sprechen. Dieser lautet:

"Beim Austritt eines Teilhabers ist eine Bilanz aufzustellen, aus der sich die Höhe des jedem Gesellschafter zustehenden Anteils am Geschäftsvermögen ergibt."

Das Berufungsgericht ist diesem Bedenken mit dem Hinweis begegnet, nach der glaubwürdigen Bekundung des Zeugen S. sei die unterschiedliche Ausdrucksweise "Teilhaber" in § 12 und "persönlich haftender Gesellschafter" in § 13 auf eine ungenaue Formulierung des Vertrages zurückzuführen; tatsächlich habe der Erblasser nicht nur von dem laufen-

den, sondern von jedem Gewinn und Verlust der Firma ausgeschlossen sein sollen. An diese Feststellung ist der Senat gebunden, da in bezug auf diese Feststellung kein begründeter Revisionsangriff erhoben worden ist (§ 561 Abs 2 ZFO). Der vom Berufungsgerecht gezogene Schluss liegt nach Form und Inhalt des Vertrages zudem nahe. Der Vertrag ist auch sonst nicht folgerichtig gefasst. Er beschränkt den Begriff des Gesellschafters in § 4 Abs 2 auf die beiden persönlich haftenden Gesellschafter; denn dort ist bestimmt, dass der Betriebsführer (S [REDACTED]) sich in Angelegenheiten, die über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen, vorher mit seinem Gesellschafter besprechen solle. Hiermit kann nur der Beklagte gemeint gewesen sein. Denn für den Erblasser gibt § 5 Abs 3 eine entsprechende Bestimmung: "Handlungen, die über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgeschäftes hinausgehen, bedürfen der Zustimmung des Kommanditisten". An anderer Stelle sollen mit dem Begriff Gesellschafter ersichtlich die drei Vertragsschließenden gemeint sein, so in § 5 Abs 2 und § 14 Abs 3. § 13 Satz 7 spricht dagegen wiederum nur von dem verbleibenden Gesellschafter [nach Ableben eines der persönlich haftenden Gesellschafter]. Der Vertrag verwendet also den Begriff des Gesellschafters in einem weiteren und in einem engeren Sinne. Das macht es wahrscheinlich, dass auch der Begriff "Teilhaber" sich nur auf Schraml und den Beklagten beziehen sollte. Bestätigt wird dies durch § 6 Abs 1 Satz 3, wonach die Beteiligungskapitalien der

- 1. -

beiden Inhaber sich aus der Bilanz ergeben und einander stets gleich sein sollen. Das Berufungsgericht konnte nach allem ohne Gesetzesverstoss der Aussage des Zeugen S. [REDACTED] folgen.

Nach den nicht angreifbaren Feststellungen des Berufungsgerichts kann mithin dem Vertrage vom 31.12. 1940 nicht entnommen werden, dass der Frau des Beklagten ein höherer Wert als 50.000,-- RM zugewendet worden ist. Wie die Beteiligung rechtlich einzuordnen ist, ob sie, wie die Revision mit dem Berufungsgericht meint, eine Kommanditeinlage oder ob sie nur ein Darlehen ist, konnte angesichts dieser tatsächlichen Feststellungen dahingestellt bleiben.

III. Die Revision rügt weiter, dass das Berufungsgericht den von ihm mit 41.729,-- RM bewerteten Geschäftsanteil des Beklagten zum Teil als Ausstattung angesehen habe. Sie meint, das Berufungsgericht habe an mehreren Stellen (§ 15, 16) des Urteils von der Schenkung des Geschäftsanteils gesprochen. Damit sei der eigentliche Streit der Parteien zu Ungunsten des Beklagten erledigt. Denn die Klägerin habe zunächst behauptet, der Erblasser habe dem Beklagten 1933 schenkungsweise seinen Anteil an der Firma übertragen; daraufhin habe der Beklagte es nur als "höchst zweifelhaft" bezeichnet, ob es sich um eine anrechnungspflichtige Schenkung oder um eine Ausstattung handele, sich aber bereit erklärt, sich diese

10.500.-- RM anrechnen zu lassen. Der Beklagte habe also selbst nicht behauptet, dass eine Ausstattung vorliege, er habe vielmehr noch in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht zugegeben, dass die 10.500.-- RM ihm schenkweise zugewendet seien. Darin liege ein gerichtliches Geständnis im Sinne des § 288 ZPO. Der Beklagte habe daher im zweiten Rechtszuge nicht mehr geltend machen können, dass der Geschäftsanteil ihm als Ausstattung zugewendet worden sei. Ausserdem habe das Berufungsgericht sich auch nicht mit dem Vorbringen der Klägerin auseinandergesetzt, dass der Beklagte 1935 durch die auf Kosten des Erblassers gewährte kaufmännische Ausbildung längst eine gesicherte Lebensstellung gehabt habe.

Diese Angriffe der Revision gehen mindestens im Ergebnis fehl. Hierbei kann die Frage, ob ein gerichtliches Geständnis im Sinne des § 288 ZPO anzunehmen ist oder ob ein gerichtliches Geständnis etwa schon deshalb nicht in Betracht kommt, weil die Begriffe "Ausstattung" und "Schenkung" Rechtsbegriffe sind und als solche im allgemeinen nicht zugestanden werden können, dahingestellt bleiben. Denn auch nach den Ausführungen der Revision hat der Beklagte allenfalls eine Schenkung im Werte von 10.500.-- RM zugestanden. Nimmt man die von der Revision angeführten Erklärungen zusammen, so ist ihnen kein weiterer Sinn zu entnehmen als der, der Beklagte wolle sich unabhängig von der Frage, ob Ausstattung

oder Schenkung vorliege, 10.500,-- RM als Schenkung anrechnen lassen. Der Beklagte hat hiernach auf die Austragung dieser Streitfrage allenfalls unter der Voraussetzung verzichtet, dass ihm nicht mehr als ein Betrag von 10.500,-- RM als Schenkung angerechnet würde. Da das Berufungsgericht den Geschäftsanteil aber zu einem Betrage von 20.000,-- RM als Schenkung eingesetzt hat, ist es über den vom Beklagten zugestandenen Betrag sogar zu Gunsten der Klägerin hinausgegangen.

Auch das Vorbringen der Revision, der Beklagte habe 1933 bereits eine gesicherte Lebensstellung gehabt, steht rechtlich der Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, die Zuwendung des Geschäftsanteils sei nur mit einem Betrage von 20.000,-- RM als Schenkung im übrigen, d.i. in Höhe von 21.729,50 RM als Ausstattung anzusehen. Denn nach § 1624 Abs 1 EGB ist Ausstattung auch das, was einem Kinde mit Rücksicht auf die Erlangung einer selbständigen Lebensstellung zur Erhaltung der Lebensstellung von den Eltern zugewendet wird, also auch das, was die Eltern geben, um die Lebensstellung des Kindes noch nachträglich zu festigen oder zu verbessern (RG in HRR 29, 608). Eine solche vielfach übliche Verbesserung der Lebensstellung konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum darin sehen, dass der Erblasser den Beklagten 1933 unter Übertragung eines Geschäftsanteils als persönlich haftenden Gesellschafter in die bis dahin von ihm allein geführte

Firma aufgenommen hat. Die Ausführungen und Beweis-
antritte der Klägerin darüber, dass der Beklagte
vorher schon längst bei dieser Firma fest angestellt
gewesen sei und hier eine gesicherte Lebensstellung
gehabt habe, sind daher unerheblich.

Das Berufungsgericht hat auch zutreffend erörtert,
es sei unerheblich, ob die Zuwendung tatsächlich er-
forderlich gewesen sei; es komme vielmehr auf den
Willen des Gebers an (RG JW 06, 426). Insoweit könne
es nach vernünftiger Betrachtungsweise nur der Wille
des Erblassers gewesen sein, den Beklagten als sein
einziges Kind schon zu seinen, des Erblassers, Leb-
zeiten aus dem Angestelltenverhältnis in die Stel-
lung eines selbständigen Kaufmannes zu heben, zumal
er sich selbst schon damals teilweise aus der Ge-
schäftsführung habe zurückziehen wollen. Diese Er-
wägungen entsprechen der allgemeinen Erfahrung.

Es unterliegt auch keinen rechtlichen Bedenken, dass
das Berufungsgericht den Geschäftsanteil etwa mit der
Hälfte seines Wertes als Ausstattung angesehen hat.
Die Klägerin wäre darlegungs- und beweispflichtig
dafür gewesen, dass die Ausstattung in dieser Höhe
übermässig gewesen ist (Warn 20, 98). Sie hat diese
Auffassung zwar vertreten, jedoch keine ausreichen-
den Tatsachen hierfür vorgetragen. Es könnte sich
sogar fragen, ob die Annahme des Berufungsgerichts
hinreichend begründet ist, dass der Geschäftsanteil
nur zum Teil als Ausstattung gewährt worden ist.
In ähnlicher Lage pflegen Väter ihren Söhnen viel-

fach ihre Geschäfte zu übertragen und für sich nur soviel zurückzubehalten als erforderlich ist, um den Lebensabend für sich und ihre Frau sicherzustellen. Soweit dieses der Fall ist, übersteigt die Ausstattung im Zweifel nicht das den Umständen, insbesondere den Vermögensverhältnissen des Vaters entsprechende Maß (§ 1624 Abs 1 BGB). Diese Frage kann jedoch dahingestellt bleiben, da die Klägerin insoweit durch die Entscheidung des Berufungsgerichts nicht beschwert ist.

IV. Die Revision der Klägerin war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Der Antrag des Beklagten, durch eine Änderung der Fassung des angefochtenen Urteils klarzustellen, in welcher Weise die Klägerin ihre Verpflichtung zur Herausgabe des Grundstücks an den Beklagten zu erfüllen habe, vermochte der Senat schon deshalb nicht zu entsprechen, weil der Beklagte keine Revision eingelegt hat und diese Frage daher nach § 559 ZPO nicht der Prüfung des Revisionsgerichts unterliegt.

Wert des Beschwerdegegenstandes: 19.127,50 DM.

Dr. Lersch

Johannsen

Raske

Kregel

Dr. Hartz