

Verkündet

2333 008

am 9. Juni 1958
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

- 1) des Kaufmanns Max M. [REDACTED], genannt Denny F. [REDACTED]
in W. [REDACTED],
- 2) der Elisabeth F. [REDACTED] in W. [REDACTED]
Beklagten, Berufungskläger und Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]-

gegen

die Kaufmannsehefrau Mathilde H. [REDACTED] in U. [REDACTED],
Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 9. Juni 1958 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Rietschel, Dr. Heimann-Trosien, Dr. Winkelmann und Hu-
bert Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das
Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Bamberg vom 10. Januar 1957 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Eltern der Klägerin hatten in den Jahren 1937 und 1938 von den Beklagten und der ursprünglich mitverklagten Anna F. ein Sägewerk und eine Holzgroßhandlung in W., ein Sägewerk in O. sowie Holzbestände gekauft. Mit Antrag vom 21. Dezember 1948 beehrten die Beklagten und Anna F., die im Laufe des Rechtsstreits verstorben und von der Beklagten Elisabeth F. beerbt worden ist, von der Klägerin und ihrem Bruder als Erben ihrer Eltern auf Grund des Gesetzes Nr. 59 der amerikanischen Militärregierung die Rückerstattung der verkauften Gegenstände..

Im Rückerstattungsverfahren wurde am 29. Februar 1950 ein Vergleich zur Bereinigung der Rückerstattungsansprüche abgeschlossen. Die Klägerin und ihr Bruder gaben das Sägewerk mit Holzgroßhandlung in W. an die Beklagten und Anna F. zurück. Im Vergleich wurde bestimmt, daß zu dem zurückzugebenden Betriebsvermögen folgende Gegenstände gehören:

- "1) Der Grundbesitz, wie er in Anlage 1 dieses Vergleichs im einzelnen spezifiziert angegeben ist,
- 2) die gesamte Betriebseinrichtung mit beweglichem und unbeweglichem Vermögen nach Maßgabe der zum 31.12.1949 aufzustellenden Steuerbilanz,
- 3) sämtliche im übrigen zu diesem Betriebsvermögen gehörigen Aktiva und Passiva nach Maßgabe der Bilanz vom 31.12.1949 (insbesondere Holzvorräte, Außenstände, Forderungen und Verbindlichkeiten, worunter auch bereits bestehende oder künftige Verpflichtungen aus dem Lastenausgleich und der Soforthilfe zu verstehen sind; dazu gehören auch die Steuern aller Art, die in der Zeit der Vermögenskontrolle entstanden sind und noch gefordert werden)."

Nach § 3 des Vergleichs wurde dieses Betriebsvermögen mit Wirkung vom 31. Dezember 1949 zurückgegeben.

Am 29. März 1951 reichte die Klägerin ihre DM-Eröffnungsbilanz beim Finanzamt ein; diese enthielt keine Rückstellung für die Verpflichtung zur Rückerstattung des Sägewerks W [REDACTED].

Durch Vorauszahlungsbescheid vom 1. Februar 1954 zog das Finanzamt die Klägerin auch mit dem Betriebsvermögen des Werkes W [REDACTED] zum Lastenausgleich heran. Auf Grund dieses Bescheids leistete die Klägerin für das Werk W [REDACTED] Vorauszahlungen auf die Vermögensabgabe in Höhe von 21.828 DM.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Beklagten müßten ihr auf Grund des im Rückerstattungsverfahren geschlossenen Vergleichs diese Zahlungen erstatten, und hat beantragt, die Beklagten zur Zahlung von 21.828 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagten machen geltend, die Klägerin sei nicht verpflichtet gewesen, für das Werk W [REDACTED] eine Vermögensabgabe zu leisten. Sie hätte die Rückerstattungspflicht als Verbindlichkeit in die DM-Eröffnungsbilanz einsetzen oder doch diese Bilanz nachträglich nach § 27 Abs. 2 LAG ändern können und müssen. Wenn sie das getan hätte, wäre sie zur Vermögensabgabe hinsichtlich des Werkes W [REDACTED] nicht herangezogen worden. Sie, die Beklagten, hätten, wenn sie selbst zur Vermögensabgabe hinsichtlich des Sägewerks veranlagt worden wären, als rassistisch Verfolgte die Vergünstigungen des § 26 LAG in Anspruch nehmen können und nur eine geringe Abgabe zu leisten brauchen. Die Vorteile des § 26 LAG gingen ihnen verloren, wenn sie der Klägerin die Vermögensabgabe nach dem vollen Wert des Sägewerks erstatten müßten. Die Klägerin habe die Aufnahme der Rückerstattungsschuld in die DM-Eröffnungsbilanz nur unterlassen, um die Rückgabe des Werkes in der Bilanz vom 31. Dezember 1949 als Verlust ausweisen zu können und damit ihre Einkommen- sowie Ertragssteuern zu mindern. Sie habe auf diese Weise auch



mehrere hunderttausend DM Steuer erspart. Die Klägerin sei schon aus steuerrechtlichen Gründen verpflichtet gewesen, die Rückerstattungsschuld in die DM-Eröffnungsbilanz aufzunehmen. Jedenfalls dürfe sie sich auf die Unterlassung gegenüber den Beklagten nach Treu und Glauben nicht berufen.

Die Beklagten sind in den Vorinstanzen nach dem Klageantrag verurteilt worden.

Mit der Revision erstreben sie die Abweisung der Klage.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Beklagten sich durch den Vergleich vom 28. Februar 1950 verpflichtet haben, eine Vermögensabgabeschuld, falls eine solche für die Klägerin nach dem LAG entstehen sollte, zu erfüllen. Die Revision räumt ein, daß eine solche Verpflichtung der Beklagten besteht für den Fall, daß die Klägerin die Vermögensabgabe nach dem LAG tragen muß.

Der Streit der Parteien ist, wie das Berufungsgericht ausführt, erst dadurch entstanden, daß die Klägerin nicht gezwungen war, die Vermögensabgabe zu tragen, sondern nur deswegen zur Vermögensabgabe herangezogen worden ist, weil sie das Werk W [REDACTED] als Aktivum in ihre DM-Eröffnungsbilanz ohne Berücksichtigung der Rückerstattung aufgenommen und es bei dieser Bilanz belassen hat.

Grundsätzlich wirkt nach § 27 Abs. 1 Satz 1 LAG für die Ermittlung des der Abgabe unterliegenden Vermögens eine nach

dem 20. Juni 1948 getroffene rechtskräftige Entscheidung oder Vereinbarung über eine Rückerstattung auf den Beginn des 21. Juni 1948 zurück; das bedeutet, daß das Vermögen nicht beim Rückerstattungsverpflichteten, sondern beim Rückerstattungsberechtigten erfaßt wird. Der Rückerstattungsverpflichtete wird nur dann, wenn eine Entscheidung oder Vereinbarung über die Rückerstattung noch nicht vorliegt, im Wege der vorläufigen Veranlagung herangezogen (§ 27 Abs. 1 Satz 2 LAG).

§ 27 Abs. 2 LAG trifft besondere Bestimmungen für Abgabepflichtige, die eine DM-Eröffnungsbilanz aufstellen. Bei ihnen sind die Wertansätze in dieser Bilanz auch für die Behandlung der Rückerstattungsansprüche und Rückerstattungsverpflichtungen bei der Ermittlung des der Abgabe unterliegenden Vermögens maßgebend. Der Abgabepflichtige ist nach Entscheidung oder Vereinbarung über die Rückerstattung berechtigt, "die steuerliche DM-Eröffnungsbilanz mit Wirkung für die Steuern vom Einkommen, Ertrag und Vermögen zu ändern".

Das Berufungsgericht versteht die Bestimmung des § 27 Abs. 2 LAG dahin, daß der bilanzierende Rückerstattungsverpflichtete selbst darüber entscheiden könne, ob er mit dem rückerstatteten Vermögen zur Vermögensabgabe herangezogen werde oder nicht. Wenn er das der Rückerstattung unterliegende Vermögen in seiner DM-Eröffnungsbilanz ausweise, werde er hinsichtlich dieses Vermögens abgabepflichtig, sofern er nicht auf der Passivseite seiner Bilanz einen die Rückerstattungs-pflicht berücksichtigenden Posten einsetze. Dagegen entfalle eine Abgabepflicht in dem Umfange, in dem die Rückerstattungs-pflicht in der Bilanz berücksichtigt sei. Die Klägerin habe durch die von ihr gewählte Bilanzierung erreicht, daß sie zwar die Vermögensabgabe zahlen mußte, aber die Rückgabe des Werkes Wernfeld zum 31. Dezember 1949 als Verlust behandeln konnte, um den sich ihr steuerpflichtiger Gewinn minderte. Hätte sie da-

gegen die Rückerstattungslast in der DM-Eröffnungsbilanz passiviert oder ihre DM-Eröffnungsbilanz nachträglich in diesem Sinne geändert, so wäre sie mit dem Werk W nicht vermögensabgabepflichtig geworden, hätte aber keine Ersparung an Einkommen- und Ertragssteuern erreichen können.

Es entspricht der fast einhelligen Auffassung des Schrifttums, daß der Rückerstattungsverpflichtete in dieser Weise wählen kann, ob die Rückerstattung eine Verringerung seiner Vermögensabgabe oder eine Minderung des Gewinns bewirkt (Harmening, Der Lastenausgleich, Anm. 13, 18, 43, 44, 45 zu § 27 LAG; Kühne/Wolff, Die Gesetzgebung über den Lastenausgleich, Anm. 15 zu § 27 LAG; Fenninger, Die Restitution 1952, 176; derselbe in RWP 15 D IV 13 a; derselbe in RdSchLA 1953, 77, 78; Fricke, Steuer und Wirtschaft 1953, 603, 607 f; Friedlaender, NJW 1954, 1705, 1708 f; Lange, DNotZ 1956, 383, 385 Fußnote 3; abweichend Wuttke, DStZ 1953, 124). Diese Auffassung wird auch in der Praxis der Finanzbehörden vertreten, wie das Berufungsgericht in der Beweisaufnahme festgestellt hat. Sie wird auch grundsätzlich vom Bundesfinanzhof geteilt, wenn dieser auch dem Rückerstattungsverpflichteten die Möglichkeit, die Rückerstattung als Verlust für die Steuern vom Einkommen, Ertrag und Vermögen zu behandeln, nur dann zugute kommen läßt, wenn er nicht nach allgemeinen Bilanzierungsgrundsätzen gehalten war, wegen der drohenden Rückerstattung in der DM-Eröffnungsbilanz eine Rückstellung vorzunehmen (BFH in BStBl. 1953 Teil III S. 339).

Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es nicht darauf an, ob die herrschende Auffassung grundsätzlich zutrifft.

Einerseits steht fest, daß die Klägerin mit Rücksicht auf die von ihr gewählte bilanzmäßige Behandlung tatsächlich zur Vermögensabgabe herangezogen worden ist.

Auf der anderen Seite war die Klägerin nach den in der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs entwickelten Grundsätzen (vgl. außer der bereits angeführten Entscheidung noch BFH in BStBl 1954 Teil III S. 118 und BStBl 1955 Teil III S. 72 sowie Harmening aaO Anm. 13, 48; Friedlaender aaO) in Wirklichkeit nicht berechtigt, die Rückgabe des Werkes Wernfeld voll als Minderung ihres in der Zeit vom Währungsstichtag^s bis zum 31. Dezember 1949 erzielten Gewinnes zu buchen. Nach dieser Rechtsprechung wäre sie vielmehr gehalten gewesen, schon in ihrer DM-Eröffnungsbilanz wegen der drohenden Rückerstattung eine Rückstellung vorzunehmen.

Die vor Erlaß der Entscheidungen des Bundesfinanzhofs geübte Praxis der Finanzbehörden ging allerdings davon aus, daß eine solche Rückstellung nicht geboten war, wenn am Bilanzstichtag die Rückerstattung weder vor dem Abschluß stand noch sonst in bestimmter Form mit Sicherheit zu erwarten war. Es mag zutreffen, daß nach diesen Grundsätzen, wie das Berufungsgericht annimmt, die Klägerin die Rückerstattungsverpflichtung nicht in die Bilanz aufzunehmen brauchte; die vom Berufungsgericht angehörte Oberfinanzdirektion hat denn auch die Bilanzierung der Klägerin als ordnungsgemäß bezeichnet. Objektiv richtig war sie deshalb noch nicht.

Das Berufungsgericht meint freilich, auch nach den von der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs angelegten Maßstäben hätte die Klägerin keine Rückstellung in der DM-Eröffnungsbilanz zu bilden brauchen. Es meint, es bestehe kein Anhalt dafür, daß die Klägerin vor Ende Oktober 1949, dem Zeitpunkt der Zustellung des Rückerstattungsantrages, mit der Rückgabe des Sägewerks W [REDACTED] ohne Gegenleistung hätte rechnen müssen. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs hat mit Recht betont, daß es auf den Zeitpunkt des Rückerstattungsantrages nicht ankomme, sondern darauf

ob für einen sorgfältig bilanzierenden Kaufmann die Gefahr einer Rückerstattung als gegeben erschien (BStBl 1954, Teil III S. 118); diese Gefahr bestand für jeden Erwerber jüdischen Vermögens seit dem Erlaß des Rückerstattungsgesetzes, wenn nicht schon seit dem Erlaß des MilRegG Nr. 52 (so BFH aaO). Im vorliegenden Falle konnte das Bestehen dieser Gefährdung nicht zweifelhaft sein, weil das nach seinem Art. 95 bereits am 10. November 1947 in Kraft getretene Gesetz Nr. 29 der amerikanischen Militärregierung für einen Erwerb jüdischen Vermögens nach dem 15. September 1935, wie er hier vorlag, die nur schwer zu widerlegende Vermutung einer zur Rückerstattung verpflichtenden Entziehung des Vermögens aufstellt.

Danach hätte die Klägerin die Rückerstattungslast bilanzieren müssen. Die später im Rückerstattungsvergleich getroffene Regelung kann als Anhaltspunkt dafür gelten, wie hoch die Rückerstattungsverpflichtung am 21. Juni 1948 zu veranschlagen war. Es wurde zwar nach dem Vergleich das Werk Wernfeld an die Beklagten zurückgegeben, ohne daß diese den Kaufpreis zurückgewährten; andererseits erhielten aber die Beklagten keine Nutzungen und verzichteten auf eine Rückerstattung der ihnen entzogenen weiteren Werte, nämlich des Sägewerks O [REDACTED] und der Holzbestände.

Wenn die Klägerin die Rückerstattungslast in der DM-Eröffnungsbilanz berücksichtigt hätte, so hätte sie nicht die Möglichkeit gehabt, die Rückgabe zum 31. Dezember 1949 zur Minderung der Einkommen- und sonstigen Steuern auszuwerten; andererseits wäre sie dann insoweit nicht zur Vermögensabgabe herangezogen worden. Im Ergebnis hat danach das von der herrschenden Meinung grundsätzlich angenommene Wahlrecht für die Klägerin wegen der Pflicht, die drohende Rückerstattung in der DM-Eröffnungsbilanz auszuweisen, praktisch nicht bestanden (vgl. Harmening aaO Anm. 48).

II. Das Berufungsgericht geht dagegen davon aus, daß die Klägerin es in der Hand hatte, selbst zu bestimmen, ob sie vermögensabgabepflichtig werde oder nicht. Mit einer solchen Möglichkeit haben die Parteien zwar nach der Feststellung des Berufungsgerichts nicht gerechnet (S. 21 d.U.). Gleichwohl legt es den Rückerstattungsvergleich dahin aus, daß die Klägerin auch die Erstattung einer Vermögensabgabe, die sie erst infolge der Ausübung ihres Wahlrechts zahlen müsse, verlangen könne; denn die Beklagten hätten die Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Lastenausgleich ohne jede Einschränkung übernommen (S. 22 d.U.). Die Klägerin handele auch nicht arglistig, wenn sie die Erstattung verlange, obschon sie keinen Gebrauch von der Möglichkeit gemacht habe, die DM-Eröffnungsbilanz nachträglich zu ändern und sich dadurch von der Vermögensabgabe zu befreien. Das gelte auch trotz des Umstandes, daß die Beklagten infolge des Vorgehens der Klägerin nun die volle Vermögensabgabe aufbringen müßten und daß die für sie bei eigener Heranziehung zur Vermögensabgabe nach § 26 IAG bestehenden Freigrenzen jetzt nicht zu ihren Gunsten wirkten. Denn die Beklagten hätten ihre Verpflichtung nicht davon abhängig gemacht, daß sie derartige Vergünstigungen ausnutzen könnten. Dagegen sei Vertragsgrundlage gewesen, daß die Klägerin die Rückgabe des Sägewerks zur Minderung ihrer "Ertragssteuern" ausnutzen könne; bei den Vergleichsverhandlungen habe sie auf diese Möglichkeit hingewiesen und erklärt, daß sie nur im Hinblick auf diese Möglichkeit dem Vergleich zustimme.

III. Ob diesen Ausführungen, wenn der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts zuträfe, zugestimmt werden könnte, kann auf sich beruhen. Wie sich aus dem unter I Gesagten ergibt, muß die Frage, wie weit die Verpflichtung der Beklagten geht, anders gestellt werden als es das Berufungsgericht tut.

Nach der Feststellung des Berufungsgerichts haben die

Parteien nur die Möglichkeit erwogen, daß die Abgabe zum Lastenausgleich kraft Gesetzes unausweichlich der einen oder der anderen Partei auferlegt werden würde. Sie haben nicht in Betracht gezogen, daß die Klägerin nach ihrer Wahl Vermögensabgabe zu zahlen hatte oder sich dieser Pflicht entledigen konnte.

Die Frage, was für diesen nicht geregelten Fall gelten sollte, ist nach § 157 BGB zu beantworten. Dabei ist von folgender Lage auszugehen:

In Wirklichkeit hatte die Klägerin steuerrechtlich keinen Anspruch darauf, den durch Rückgabe des Sägewerks entstandenen Verlust als Minderung ihres Gewinns abzusetzen. Sie hat diese Minderung nur erreichen können auf Grund einer von den Finanzämtern zeitweilig geübten Handhabung, die nach der späteren Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs nicht gerechtfertigt war. Richtigerweise hätte sie wegen der drohenden Rückerstattung eine Rückstellung in die DM-Eröffnungsbilanz aufnehmen müssen mit der Folge, daß sie ihre Einkommen- und Ertragsteuerschuld wegen der Rückerstattung nicht oder doch nicht in dem von ihr erreichten Umfang mindern konnte, aber auch insoweit nicht zur Vermögensabgabe herangezogen wurde.

Damit stellt sich die für die ergänzende Vertragsauslegung maßgebende Frage dahin, was die Parteien vereinbart haben würden, wenn sie vorausgesehen hätten, daß die Klägerin die von ihr angestrebte Minderung der Einkommensteuer sowie der Ertragssteuern an sich nicht beanspruchen, aber infolge einer ihr günstigen zeitweiligen Handhabung durch die Steuerbehörden dadurch erreichen konnte, daß sie der Steuerbehörde gegenüber die Zahlung der Vermögensabgabe auf sich nahm. Es spricht alles dafür, daß die Beklagten das hohe Vermögensopfer der Erstattung der Abgabe nach dem vollen Wert - anstelle der weit geringeren, für sie aus § 26 LAG sich ergebenden eige-

nen Abgabepflicht - nicht deshalb auf sich genommen hätten, um der Klägerin eine Minderung ihrer Einkommen- und Ertragsteuerschuld, die sie in Wirklichkeit nicht beanspruchen konnte, zu ermöglichen. Ein solches Opfer hätte die Klägerin nach Treu und Glauben den Beklagten auch schwerlich zumuten dürfen, jedenfalls nicht in dieser Höhe.

Daran ändert es auch nichts, daß die Klägerin nach der Feststellung des Berufungsgerichts erklärt hat, sie stimme dem Vergleich nur zu, weil sie die Rückgabe des Sägewerks als Verlust buchen könne. Es mag mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden, daß die Möglichkeit, den durch die Rückerstattung eintretenden Vermögensverlust zur Minderung der Steuerlast der Klägerin auszunutzen, Vertragsgrundlage gewesen ist. So wie sich die Parteien die Möglichkeit vorgestellt haben, ist sie aber nicht eingetreten; vielmehr hat sich die Möglichkeit in Wahrheit nicht ergeben, sie konnte nur in der Weise verwirklicht werden, daß die Klägerin auf Grund der damaligen Praxis der Finanzämter sich die Vermögensabgabe für das Sägewerk W. auflud. Wenn die Minderung der Einkommen- und Ertragssteuern dem Vertrage zugrunde gelegt worden ist, so hat sich die Vertragsgrundlage infolge der Regelung des § 27 LAG und seiner Handhabung durch die Steuerbehörden geändert.

Das bedeutet nicht etwa ein Entfallen der Vergleichsgrundlage mit der Folge einer Unwirksamkeit des Vergleichs nach § 77 BGB. Für eine solche Folge müßten zwei Voraussetzungen gegeben sein. Einmal müßte der nach dem Inhalt des Vergleichs als feststehend zugrundegelegte Sachverhalt der Wirklichkeit nicht entsprechen. Ferner dürfte der Streit oder die Ungewißheit, welche die Parteien durch den Vergleich beseitigen wollten und beseitigt haben, bei Kenntnis der Sachlage nicht entstanden sein. Beide Voraussetzungen sind hier nicht gegeben.

Art und Umfang der steuerlichen Wirkungen der Rückerstattung für die Klägerin sind nicht von den Parteien als feststehend zugrundegelegt worden; es handelte sich bei dieser Frage vielmehr um die Erwartung dessen, was in der Zukunft lag und von den Maßnahmen des Gesetzgebers und der Praxis der Steuerbehörden abhing (vgl. RGZ 117, 366; 127, 296, 302). Auch das zweite Erfordernis für die Anwendung des § 779 BGB fehlt. Der Streit, den die Parteien durch den Vergleich erledigt haben, betraf die Frage, ob die Klägerin zur Rückerstattung verpflichtet war, und auch, wer bei einer Rückerstattung den Lastenausgleich tragen müsse. Beides wäre auch streitig gewesen und hätte der Regelung auch dann bedurft, wenn die Parteien die später ergangene Bestimmung des § 27 LAG und ihre Handhabung bei Abschluß des Vergleichs gekannt hätten.

Vielmehr handelt es sich um eine nicht unter § 779 BGB fallende Änderung der Geschäftsgrundlage, wie sie auch bei einem Vergleich eintreten kann (BGH in LM Nr. 2 zu § 779 BGB) und die nach den allgemeinen in der Rechtsprechung zum Wegfall und zur Änderung der Geschäftsgrundlage entwickelten Grundsätzen zu beurteilen ist. Sie bewirkt, daß die Vertragspflichten nach dem Grundsatz von Treu und Glauben der Änderung angepaßt werden müssen. Das führt hier praktisch zu demselben Ergebnis wie eine ergänzende Vertragsauslegung nach § 157 BGB.

Unter beiden rechtlichen Gesichtspunkten kann das Ergebnis, daß die Klägerin eine Minderung ihrer Einkommen- und Ertragssteuern um 3 bis 400.000 DM erhält um den von den Beklagten zu leistenden Preis der vollen, diese sonst nicht treffenden Vermögensabgabe, nicht als die gerechte, Treu und Glauben entsprechende Gestaltung des Vertragsinhalts gelten.

Das bedeutet nicht, daß der Erstattungsanspruch der Klägerin ganz unbegründet wäre. Die von der Klägerin gehandhabte Bilanzierung hat, wie das Berufungsgericht darlegt, dazu ge-

führt, daß die Beklagten für das Werk W [REDACTED], weil sie die die Klägerin zu erstattenden Beträge bei der Ermittlung des abgabepflichtigen Vermögens absetzen können, selbst keine Vermögensabgabe zu leisten brauchen. Für ihre gegenteilige Behauptung verweist die Revision im Schriftsatz vom 3. September 1957 zu Unrecht auf den Vortrag der Berufungsbegründung. Dieser ist durch den auf Seite 25 des Berufungsurteils angegebenen späteren Prozeßvertrag überholt. Wenn die Klägerin dagegen anders verfahren und die Vermögensabgabe von vornherein nur bei den Beklagten erhoben worden wäre, so hätten diese eine völlige Befreiung von der Vermögensabgabe trotz der Freigrenzen des § 26 LAG nicht erreicht. Nach ihrem eigenen Vortrag hätte dann die Abgabeschuld (im Sinne des § 31 LAG) für sie immerhin noch 90.000 DM betragen (S. 3 der Klagebeantwortung, S. 4 des Landgerichtsurteils; die Angabe des Betrages von 9.000 DM auf S. 5 des BU ist wohl auf einen Schreibfehler zurückzuführen). Es erscheint deshalb durchaus gerechtfertigt, daß die Beklagten die von der Klägerin gezahlte bzw. noch zu zahlende Vermögensabgabe wenigstens in dem Umfange erstatten, in dem sie für das Werk W [REDACTED] Vermögensabgabe hätten zahlen müssen, wenn sie selbst statt der Klägerin mit diesem Vermögen zum Lastenausgleich herangezogen worden wären. Ob nach Treu und Glauben die Beklagten als verpflichtet anzusehen sind darüber hinaus noch weitere Beträge zu erstatten, um dem bei den Vergleichsverhandlungen zum Ausdruck gekommenen Bestreben gerecht zu werden, die Einkommen- und Ertragsteuer der Klägerin zu mindern, kann noch nicht abschließend entschieden werden. Die angemessene Gestaltung der Vertragspflichten kann nicht ohne tatrichterliche Würdigung aller Umstände geschehen; es ist auch zweckmäßig, den Parteien die Gelegenheit zu geben, ihr tatsächliches Vorbringen im Hinblick auf die rechtliche Beurteilung durch das Revisionsgericht zu überprüfen und notfalls zu ergänzen. Bisher haben Berufungsgericht und Parteien

✓

den Prozeßstoff im wesentlichen nur daraufhin erörtert, ob die Klägerin volle Erstattung oder überhaupt nichts verlangen kann.

Es ist deshalb geboten, die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Glanzmann

Rietschel

Heimann-Trosien

Dr. Winkelmann

Meyer