

7. über den Befreiungsanspruch des ausscheidenden Gesellschafters, insbesondere dann, wenn dieser für Geschäftsverbindlichkeiten ihm gehörige Gegenstände einem Gläubiger sicherungshalber übereignet hat.

BGB. § 738.

**II. Zivilsenat. Ur. v. 24. Februar 1931 i. S. N. (Kl.) w. Firma
Chr. K. (Bekl.). II 234/30.**

I. Landgericht II Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Ehefrau des Klägers, Inhaberin der verklagten Firma, betrieb bis 1928 das Geschäft gemeinsam mit dem Kläger als offene Handelsgesellschaft. Als dieser 1928 ausstieg, erhielt er von der

Beklagten eine vom 23. Juni 1928 datierte Bescheinigung folgenden Wortlauts:

Bezüglich Deines Ausscheidens aus der Firma Chr. K. bestätige ich Dir hiermit ausdrücklich, daß die Firma an Dich an den mit Bilanz vom 31. März 1928 buchmäßig feststehenden Schulden keinerlei wie immer auch geartete Forderungen oder Ansprüche hat.

Zu diesen Verbindlichkeiten gehörten namentlich solche gegenüber einem Direktor M. und dem Ostelbischen Braunkohlensyndikat GmbH. M. hatte durch Vertrag vom 6. Juli 1926 als Sicherheit für seine Forderung von den Eheleuten R. eine Reihe von Sachen übereignet erhalten, die er vereinbarungsgemäß zunächst in ihrem Besitze beließ, aber jederzeit herauszuverlangen berechtigt war. Ende 1928 klagte M. gegen den jetzigen Kläger auf Herausgabe der Sachen und erstritt in zwei Instanzen obsiegende Urteile. Der Kläger behauptet, M. habe die Urteile auch vollstreckt, die Sachen befänden sich bei seiner Ehefrau. Mit der gegenwärtigen Klage forderte er von der Beklagten Befreiung von den Verbindlichkeiten gegenüber dem M. und dem Ostelbischen Braunkohlensyndikat, insbesondere aus dem von M. erwirkten, rechtskräftig gewordenen Herausgabeverurteil vom 14. März 1929, ferner Herausgabe der dort aufgeführten Gegenstände und Schadenersatz wegen Vollziehung jenes Urteils. Die Beklagte bestritt ihre Verpflichtung zur Schuldbefreiung auf Grund der Urkunde vom 23. Juni 1928.

Beide Vorinstanzen wiesen die Klage ab. In der Revisionsinstanz schränkte der Kläger seinen Antrag insofern ein, als er in Ansehung des Gläubigers M., der den Kläger aus der persönlichen Schuldbverbindlichkeit entlassen hat, nur noch Befreiung von der Verpflichtung zur Herausgabe der im Urteil vom 14. März 1929 bezeichneten Gegenstände begehrte. Hilfsweise verlangte er Wiederbeschaffung seines Eigentums an diesen Gegenständen. Die Revision führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Die Vorinstanz geht davon aus, daß nach dem Inhalt der der Klage zugrunde liegenden Urkunde die Beklagte die Verbindlichkeiten der früheren Gesellschaft allein zu begleichen und die Forderungsnahme des Klägers wegen dieser Verbindlichkeiten zu verhindern habe, und daß ihr, soweit sie selbst in Anspruch genommen werde, kein

Rückgriff gegen den Kläger zustehe. Diese Auslegung der Urkunde kann auf sich beruhen. Das Gesetz selbst gibt in § 738 BGB. dem aus der Gesellschaft ausscheidenden Gesellschafter wegen der Gesellschaftsverbindlichkeiten ohnehin einen Befreiungsanspruch gegen seine Mitgesellschafter, und dieser Anspruch besteht auch dann, wenn nur ein Gesellschafter das Geschäft weiter führt (RWZ. Bb. 60 S. 156). Dafür, daß die Urkunde vom 23. Juni 1928 diesen Anspruch irgendwie habe beschränken wollen, besteht kein Anhalt. Wenn das angefochtene Urteil bemerkt, die Urkunde sage nicht, daß die Beklagte eine Erklärung ihrer Gläubiger auf Entlassung des Klägers aus der Schuldbverbindlichkeit herbeiführen oder die Gläubiger zur Freigabe von Sicherheiten veranlassen müsse, so wird damit ein etwaiger gesetzlicher Anspruch dieses Inhalts nicht ohne weiteres ausgeschlossen. In welcher Weise die Befreiung zu erfolgen habe, sagt übrigens das Gesetz nicht. Sie kann in der Beschaffung einer Schuldentlassungserklärung des Gläubigers bestehen, sie kann aber auch auf andere Weise vor sich gehen, insbesondere durch eigene Zahlung oder Leistung des zurückbleibenden Gesellschafters. Im vorliegenden Falle richtet der Kläger, nachdem ihn der Gläubiger M. aus der persönlichen Schuldbverbindlichkeit entlassen hat, seinen Hauptanspruch auf Befreiung von der auf dem Urteil vom 14. März 1929 beruhenden Pflicht, die darin aufgeführten, dem M. sicherungsweise übereigneten Sachen diesem herauszugeben, und, nachdem zufolge der eigenen Darstellung des Klägers jenes Urteil vollstreckt ist und M. die Sachen der Inhaberin der Beklagten zu unmittelbarem Besitz überlassen hat, auf Herausgabe der Sachen selbst. Der Kläger hat damit der veränderten Sachlage Rechnung getragen (§ 268 Nr. 3 ZPO.). Ob die Fassung seines Antrags einwandfrei ist, darf zwar bezweifelt werden, da dem Kläger kein unmittelbarer Anspruch gegen seine Ehefrau zusteht auf Herausgabe der Sachen, über welche diese ja angesichts der Rechte des M. keinerlei Verfügungsbefugnis hätte. Immerhin ist klar, worauf der Kläger mit seinen Anträgen abzielt. Das ist die Rückverschaffung seines von ihm behaupteten ursprünglichen, durch den Sicherungsvertrag auf M. übergegangenen Eigentums und seines Besitzes kraft der der Beklagten obliegenden Befreiungspflicht. Dementsprechend ist auch der in der Revisionsinstanz gestellte Hilfsantrag gefaßt. Daß aber dem Kläger, wenn er sein

Eigentum an den sicherungsweise übereigneten Gegenständen dazutun vermag, nach § 738 BGB. ein Befreiungsanspruch in dem erwähnten Sinne gegen die Beklagte zustehen würde, ist unbedenklich anzunehmen. Zu Unrecht lehnt das angefochtene Urteil eine Verpflichtung der Beklagten ab, die Sachen von der Belastung mit der Sicherheit zu befreien. Es verkennet, daß die in § 738 a. a. O. vorgesehene Befreiung so lange nicht als vollständig angesehen werden kann, als für Gesellschaftsschulden Sicherheiten des ausgeschiedenen Gesellschafters in Anspruch genommen werden, deren Verlust dieser sonach zu besorgen hat. In solchem Falle erstreckt sich der Befreiungsanspruch des Ausscheidenden, der ja zweifellos die Aufhebung der von ihm für Gesellschaftsschulden bestellten Pfandrechte von den zurückbleibenden Gesellschaftern fordern kann, folgerichtig auch auf die schnelle Beseitigung der Rechtsnachteile, die ihm durch eine im Interesse der Gesellschaft vorgenommene Sicherungsübereignung erwachsen sind. Auf die Fälligkeit der Ansprüche des gesicherten Gesellschaftsgläubigers kommt es dabei ebensowenig an wie darauf, ob Maßnahmen des Gläubigers zur Verwirklichung seiner Sicherheiten unmittelbar drohen und ob er den ausgeschiedenen Gesellschafter auf Zahlung oder Befriedigung aus der Sicherheit in Anspruch genommen hat.

Voraussetzung des hiernach auf § 738 BGB. zu gründenden Anspruchs des Klägers auf Befreiung von seiner Haftung aus der Sicherheitsübereignung und auf Rückverschaffung seines Eigentums ist allerdings, wie schon erwähnt, der Nachweis, daß ihm dieses Recht vor der Übereignung zugestanden hat. Der Kläger hat zwar sein Eigentumsrecht behauptet, doch ist dieses streitig und bisher nicht zum Gegenstand weiterer Verhandlung gemacht worden. Es ist daher dem Kläger anheimzugeben, zunächst sein Eigentum zu beweisen.

Das Berufungsurteil weist nun aber die Klage in Übereinstimmung mit dem Landgericht auch insoweit ab, als sie auf Befreiung des Klägers von den Verbindlichkeiten der Beklagten gegenüber dem Ostelbischen Braunkohlensyndikat gerichtet ist. Eine besondere Begründung gibt es dafür nicht. Anscheinend meint das Berufungsgericht, die Beklagte sei nach der Urkunde nicht verpflichtet, die Entlassung des Klägers aus der Verbindlichkeit beim Gläubiger zu erwirken, und es bedürfe zur Schlußigkeit der Klage

erst einer Inanspruchnahme des Klägers durch den Gläubiger, wovon bisher keine Rede sei. Diese Erwägungen sind rechtlich nicht haltbar. Der Klagantrag wurde in zweiter Instanz nur auf Befreiung von den fälligen Schulden der Beklagten gegenüber dem Braunkohlensyndikat gerichtet, und gegen diesen Anspruch besteht kein rechtliches Bedenken. Seine Geltendmachung ist nicht davon abhängig, daß das Syndikat wegen seiner Forderungen an den Kläger herantritt oder gegen ihn vorgeht, sondern der Kläger ist bei Fälligkeit der Schuld ohne weiteres berechtigt, von der Beklagten Befreiung zu fordern; nur dann, wenn die Fälligkeit noch nicht eingetreten ist, beschränkt § 738 Abs. 1 Satz 3 die Verpflichtung des im Geschäft zurückbleibenden Gesellschafters auf Sicherheitsleistung. Wie die Befreiung verwirklicht werden soll, ist Sache der Vollstreckung. Auf die Behauptung der Beklagten, das Syndikat habe die Entlassung des Klägers aus der Haftung ausdrücklich abgelehnt, kommt demnach nichts an. Die in Frage stehenden Schulden der Beklagten beim Ostelbischen Braunkohlensyndikat sind bisher weder im Klagantrag genannt noch sonst erörtert worden.