

91. Befugnis des einzelnen Miterben, bis zur Teilung des Nachlasses die Verichtigung der Nachlassverbindlichkeiten aus dem Vermögen, das er außer seinem Anteil an dem Nachlasse hat, zu verweigern.

BGB. § 2059.

II. Zivilsenat. Urt. v. 13. Februar 1917 i. S. F. G., Kommanditgesellschaft u. Gen. (Bekl.) w. Co. (Kl.). Rep. II. 464/16.

I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsachen.

II. Kammergericht daselbst.

Die am 18. März 1908 verstorbene Witwe G. wurde gesetzlich beerbt von ihren fünf Kindern, Katharina (verehelichte Gr.), Fritz (Be-klagter zu 2), Paul, Charlotte (Chefrau des Klägers) und Erich. Diese schlossen am 29. September 1908 einen Vertrag, inhaltlich dessen sie

(§ 1) vom 1. Oktober 1908 ab zwecks Fortführung und gemeinsamen Betriebes der ihrer verstorbenen Mutter gehörig gewesenen Werkzeugmaschinenfabrik und Eisenbahnsignalbauanstalt in Firma F. G. in Berlin zu einer Kommanditgesellschaft unter der Firma „F. G., Kommanditgesellschaft“ zusammentraten. Das Geschäft sollte als vom 1. Juli 1908 ab auf Rechnung der Gesellschaft geführt angesehen werden. Fritz G. wurde persönlich haftender Gesellschafter, die vier anderen Kommanditisten.

(§ 2) Die Gesellschafter brachten das ihnen in ungeteilter Erbgemeinschaft gehörige Geschäft nebst allen Aktiven und Passiven unter Zugrundelegung des Standes am 18. März 1908 zum Gesamtwerte von 300000 M ein, so daß jeder von ihnen an dieser Einlage mit 60000 M beteiligt war; außerdem sollte jeder 12000 M bar einlegen.

(§ 3) Die Dauer der Gesellschaft wurde auf 5 Jahre (bis 1. Oktober 1913), das Geschäftsjahr auf die Zeit vom 1. Juli bis 30. Juni, die Kündigungsfrist auf sechs Monate vor Ablauf des Geschäftsjahres festgesetzt.

(§ 9 Abs. 2) Die Auszahlung des einem ausscheidenden Gesellschafter zustehenden Kapitalanteils sollte binnen sechs Monaten nach dem Wirksamwerden der Kündigung erfolgen.

Nachdem eine von der Chefrau des Klägers zum 30. September 1913 ausgesprochene Kündigung als unzulässig zurückgewiesen worden war, einigten sich die fünf Gesellschafter unter dem 22. Februar 1913 dahin, daß diese Kündigung als zum 30. Juni 1915 erfolgt gelten sollte. Zugleich vereinbarten sie, daß, wenn bei Kündigung einzelner die Gesellschaft von den übrigen fortgesetzt werden würde, die in § 9

Abj. 2 des Gesellschaftsvertrags vom 29. September 1908 festgesetzte sechsmonatige Frist zur Auszahlung in Fortfall komme. Mit dem 30. Juni 1915 trat die Ehefrau des Klägers aus der Gesellschaft aus, und diese wurde unter den anderen Gesellschaftern in der bisherigen Weise fortgesetzt. Demnächst ließ sich der Kläger von seiner Ehefrau deren Anspruch auf Auszahlung ihres Kommanditanteils bez. ihres Anteils am Liquidationserlöse sowie ihres Gewinnanteils abtreten. Er erhob Klage und beantragte, die Kommanditgesellschaft und Friß G. als Gesamtschuldner zu verurteilen, ihm 10000 \mathcal{M} nebst Zinsen zu zahlen. Dabei berief er sich auf die von Friß G. zum 30. Juni 1915 aufgestellte Bilanz, worin das Geschäftsguthaben seiner Ehefrau mit 72000 \mathcal{M} und der Reingewinn des Geschäfts mit 7459,25 \mathcal{M} aufgeführt waren, und behielt sich die Nachforderung des Mehrbetrags vor. Die Kommanditgesellschaft und Friß G. beantragten die Abweisung der Klage, indem sie namentlich geltend machten, daß die Klageforderung durch Aufrechnung mit drei der Kommanditgesellschaft am 27., 29. und 19. Mai 1915 von den Geschwistern Paul, Erich und Katharina abgetretenen Forderungen gegen den Nachlaß der Witwe G. zum Betrage von 90000, 18000 und 42421 \mathcal{M} getilgt sei, was der Kläger bestritt.

Das Landgericht erkannte durch ein gegen Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil nach dem Klageantrag, und der Kläger erhielt im Wege der Zwangsvollstreckung 10425,30 \mathcal{M} ausbezahlt. Die beiden Verurteilten legten Berufung ein und beantragten, unter Abänderung der landgerichtlichen Entscheidung die Klage abzuweisen und den Kläger zur Rückzahlung der 10425,30 \mathcal{M} nebst 4% Zinsen seit dem 16. April 1916 zu verurteilen. Sie wiederholten die Einrede der Aufrechnung und wandten weiter ein, daß die Bilanz hinsichtlich mehrerer Aktivposten von Paul und Erich G. beanstandet worden sei, und daß sich bei Berücksichtigung dieser Beanstandungen nicht ein Gewinn von 7459,25 \mathcal{M} , sondern ein Verlust von über 90000 \mathcal{M} ergebe. Die Berufung wurde zurückgewiesen; ebenso die Revision.

Gründe:

... „Das von der Revision an erster Stelle erhobene Bedenken, ob der Kläger, als Rechtsnachfolger seiner Ehefrau, schon einen Zahlungsanspruch habe, solange nicht eine allseitig und vollständig

anerkannte Bilanz vorliege, ist unbegründet. Nach der Regel des Gesetzes hat allerdings die Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses, auch wenn sie von einem Kommanditisten ausgeht, die Auflösung der Kommanditgesellschaft zur Folge (vgl. §§ 131 Nr. 6, 161 Abs. 2, 177 HGB.). Hier ist jedoch zulässigerweise schon im Gesellschaftsvertrage vom 29. September 1908 (§ 9 Abs. 2), jedenfalls aber in dem Nachtragsabkommen vom 22. Februar 1913 für den Fall der Kündigung eines einzelnen Gesellschafters die Fortsetzung der Gesellschaft unter den übrigen und die Auszahlung des dem Kündigenden zustehenden Kapitalsanteils vorgesehen, und es steht unangefochten fest, daß bei dem mit dem 30. Juni 1915 erfolgten Ausscheiden der Ehefrau des Klägers die Kommanditgesellschaft zwischen dem Beklagten zu 2, als persönlich haftendem Gesellschafter, und den Geschwistern Katharina, Paul und Erich, als Kommanditisten, fortgesetzt worden ist. Die Ehefrau des Klägers hat also mit ihrem Ausscheiden einen Anspruch auf Auszahlung ihres Abfindungsguthabens, und zwar gegen die Kommanditgesellschaft und deren persönlich haftenden Gesellschafter (§§ 128, 161 HGB.) erlangt (keinen Auseinandersetzungsanspruch gegen ihre bisherigen Mitgesellschafter). Zum Nachweise der Höhe des durch Abtretung auf den Kläger übergegangenen Zahlungsanspruchs genügt aber die zum 30. Juni 1915 aufgestellte Bilanz mindestens insoweit, als deren Richtigkeit von den Beklagten nicht bestritten wird, und die Bilanz ergibt selbst bei Vornahme der nach der Behauptung der Beklagten erforderlichen Abstriche auf der Aktivseite noch ein Geschäftsguthaben der Ehefrau des Klägers von mehr als 50000 M. Das Berufungsgericht nimmt daher ohne Rechtsirrtum an, daß die mit der Klage geltend gemachte Teilforderung von 10000 M. nebst Zinsen an sich begründet sei.

Dem Berufungsgericht ist aber auch darin beizupflichten, daß die Abfindungsforderung der Ehefrau des Klägers durch die von der Beklagten zu 1 am 30. Juni 1915 abgegebene Aufrechnungserklärung nicht zum Erlöschen gebracht worden ist.

Was zunächst die der Beklagten zu 1 von Paul G. abgetretene und in erster Linie zur Aufrechnung gestellte Darlehnsforderung von 90000 M. anlangt, so unterstellt das Berufungsgericht zugunsten der Beklagten als richtig, daß die Erblasserin das Darlehen für das Geschäft aufgenommen hatte, daß also die Darlehnsschuld nicht eine

bloße Nachlassschuld, sondern zugleich eine Geschäftsschuld war, und daß die fünf Erben, weil sie vom Todestage der Erblasserin bis zur Gründung der Kommanditgesellschaft das Geschäft unter der bisherigen Firma fortgeführt hatten, für diese Schuld nach den §§ 27, 25 HGB. persönlich haftbar geworden waren. Es sieht jedoch als erwiesen an, daß die fünf Erben ihre nach den §§ 27, 25 a. a. D. etwa eingetretene persönliche Haftung durch eine nachträgliche Vereinbarung ausgeschlossen haben. Was die Revision gegen diese Beweiswürdigung vorbringt, ist unbeachtlich. . . (Wird ausgeführt.)

Siernach steht bedenkenfrei fest, daß die Ehefrau des Klägers für die der Beklagten zu 1 abgetretene Darlehnsforderung des Paul G. ebenso wie für die beiden anderen zur Aufrechnung gestellten Darlehnsforderungen nur als Miterbin der Darlehnsempfängerin, also ausschließlich nach erbrechtlichen Grundsätzen haftet.

Auch die Feststellung der Ungeteiltheit des Nachlasses wird von der Revision ohne Grund bemängelt. Das Berufungsgericht verkennt keineswegs, daß die Teilung eines Nachlasses im Sinne des Gesetzes erfolgt sein kann, auch wenn die Erbengemeinschaft in Ansehung einiger Nachlassgegenstände noch fortbesteht, es nimmt aber nicht minder zutreffend an, daß die Verteilung einiger, selbst wertvoller, Nachlassgegenstände unter den Miterben noch nicht die Teilung des Nachlasses als solchen bedeutet. Von diesem Gesichtspunkt aus würdigt es das Vorbringen beider Parteien. Es unterstellt die Richtigkeit der tatsächlichen Angaben der Beklagten, und es gelangt auf dieser Grundlage zu der Überzeugung, daß die fünf Erben zwar erhebliche, immerhin jedoch nur einzelne Bestandteile des Nachlasses unter sich verteilt, die Teilung des Nachlasses selbst dagegen noch nicht vorgenommen haben. Dabei berücksichtigt es ganz mit Recht, daß der Standpunkt der Ungeteiltheit des Nachlasses mit offenbarem Bedacht gerade in den Briefen vom 19., 27. und 29. Mai 1915 vertreten werde, wodurch Katharina, Paul und Erich je im Verein mit der Beklagten zu 1 der Ehefrau des Klägers die Abtretung der Darlehnsforderungen angezeigt haben.

Endlich ist der Revision nicht zuzugeben, daß trotz der Ungeteiltheit des Nachlasses der Schutz des § 2059 Abs. 1 Satz 1 HGB. dem Kläger gegen die Aufrechnung der drei Darlehnsforderungen nicht zur Seite stehe, weil seine Ehefrau und Rechtsvorgängerin die

eingeklagte Abfindungsforderung mit Mitteln des Nachlasses erlangt habe. Die angeführte Gesetzesbestimmung, wonach bis zur Teilung des Nachlasses jeder Miterbe die Berichtigung der Nachlassverbindlichkeiten aus dem Vermögen, das er außer seinem Anteil am Nachlasse hat, verweigern kann, darf nicht, wie von einigen Schriftstellern anscheinend angenommen wird (vgl. Hagen in Iherings Jahrbüchern, Bd. 42 S. 135 Anm. 95, Kreßschmar im Zentralblatt für freiw. Gerichtsbarkeit, Jahrg. 15 S. 337 bei Anm. 8), dahin verstanden werden, daß dem Nachlassgläubiger ein Vorgehen gegen den einzelnen Miterben zwecks unmittelbarer Befriedigung aus solchen Vermögensstücken nicht zu verwehren sei, die der Miterbe schon vor der Teilung in Anrechnung auf seinen Erbteil für sich aus dem Nachlaß erhalten habe. Solange der Nachlaß als solcher trotz Verteilung einzelner, wenngleich wertvoller Nachlaßgegenstände noch ungeteilt ist, behält jeder Miterbe die Befugnis, den Nachlassgläubiger auf den ungeteilten Nachlaß zu verweisen. Die in § 2059 Abs. 1 Satz 2 gemachte Ausnahme, daß der bereits völlig unbeschränkt haftende Miterbe hinsichtlich eines seinem Erbteil entsprechenden Teiles der Verbindlichkeit diese Befugnis nicht hat, kommt im vorliegenden Falle schon mit Rücksicht auf die Bestimmung des § 2063 Abs. 2 BGB., die nach § 404 auch der Beklagten zu 1 entgegensteht, nicht in Betracht.

Aus der erwähnten Befugnis des Miterben folgt allerdings nicht, daß der Nachlassgläubiger wegen seiner Befriedigung auf die noch unverteilten Nachlaßgegenstände beschränkt sei. Vielmehr ergibt sich aus den §§ 1978 Abs. 2 und 1991 Abs. 1 BGB. die Verpflichtung des Miterben, das aus dem ungeteilten Nachlasse vorläufig Empfangene, soweit dies zur Berichtigung der Nachlassverbindlichkeiten erforderlich ist, zum Nachlasse zurückzugewähren. Der Nachlassgläubiger kann also seine Befriedigung nicht bloß aus den noch unverteilten Nachlaßstücken, sondern auch aus dem zum Nachlasse gehörigen Ansprüche gegen den Miterben auf Rückgewähr des aus dem Nachlaß Empfangenen oder seines Wertes suchen. Die Bedeutung des § 2059 Abs. 1 Satz 1 liegt demgemäß darin, daß bis zur Teilung des Nachlasses der noch nicht ganz unbeschränkt haftende Miterbe nicht genötigt sein soll, die Nachlassverbindlichkeiten unmittelbar zu berichtigen, und zwar auch nicht mit Mitteln, die er schon aus dem Nachlaß erhalten und möglicherweise dem Nachlasse zurück-

zuerstatten hat. Solange die Zurückerstattung noch nicht erfolgt ist, gehören diese Mittel weder zum Nachlasse noch zum Anteile des Miterben an dem Nachlasse, sondern zu dem Vermögen, das der Miterbe außer seinem Anteil am Nachlasse hat.

Danach steht den drei von den Miterben Katharina, Paul und Erich an die Beklagte zu 1 abgetretenen Darlehnsforderungen eine Einrede entgegen, die sie zur Aufrechnung ungeeignet macht (§ 390 BGB.), und hierauf kann der Kläger sich ebenso berufen wie früher seine Ehefrau und Rechtsvorgängerin.“ . . .