

14

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 133/78

URTEIL

Verkündet am

19. Februar 1979

Kaufmann,
Justizobersekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der unter der Firma U[REDACTED] am K[REDACTED]berg handelnden
Kauffrau Henriette M[REDACTED], L[REDACTED] Straße [REDACTED] - [REDACTED],
Kö[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Hans Joachim M[REDACTED], L[REDACTED] Straße [REDACTED],
Kö[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr v. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Februar 1979 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Bundschuh

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 17. März 1978 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an den 9. Zivilsenat des Oberlandesgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren Eheleute und seit dem 1. Januar 1968 die alleinigen Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, unter deren Firma sie ein Lebensmittel-Einzelhandelsgeschäft betrieben. Während des Ehescheidungsrechtsstreits schlossen sie am 7. Oktober 1976 eine Vereinbarung, in der es unter anderem heißt:

"...

3. Die Gesellschafter beschließen einstimmig das Ausscheiden des Gesellschafters Jochen M. (Beklagten) mit Ablauf des 20. Oktober 1976.
4. Die Auseinandersetzung ... wird ... wie folgt geregelt:

- 3 -

Mit Ausscheiden des Gesellschafters Jochen M■■■■ gelten sämtliche Ansprüche, welche entweder Herr Manek gegenüber der Gesellschaft oder diese gegenüber Herrn M■■■■ hat, als abgegolten.

Herr M■■■■ verzichtet insbesondere auf eine Auseinandersetzung und eine Abfindung.

Die Gesellschaft verpflichtet sich ebenso wie Frau Henriette M■■■■ dazu, Herrn Jochen M■■■■ nach seinem Ausscheiden von den Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu befreien.

...

5. Auf die Erstellung einer Auseinandersetzungs-
bilanz ... wird ... verzichtet.
6. ...
7. Die Gesellschafter sind sich darüber einig,
daß die obigen Beschlüsse und Vereinbarungen
auch die Sicherheiten und sonstigen vermögens-
werten Leistungen des ausscheidenden Gesell-
schafters mit einbeziehen; Grundlage der vor-
stehenden Beschlüsse und Vereinbarungen ist die
buchmäßige Entwicklung und der mit Datum dieser
Gesellschafterversammlung bestehende Zustand
der Gesellschaft."

Der Beklagte blieb, wie vereinbart, auch zwischen dem 7. und 20. Oktober 1976 für die Gesellschaft tätig. In dieser Zeit soll er eine Reihe von Verfügungen getroffen haben. Hierfür hat die Klägerin Schadensersatz verlangt. Soweit in der Revisionsinstanz noch von Interesse, behauptet sie zur Begründung dieses Anspruchs:

1. Mit Scheck vom 13. Oktober 1976 habe der Beklagte für sich 1.500 DM entnommen.
2. Am 19. Oktober 1976 habe er 18.850 DM entnommen, um eine persönliche Darlehnsschuld bei der Stadtsparkasse Kö■■■ zu tilgen; da die Stadtsparkasse mit der vorzeitigen Tilgung nicht einverstanden gewesen sei, habe er das Geld auf andere Weise für sich verwendet.



3. Am 20. Oktober 1976 habe er 10.709 DM zur Tilgung einer privaten Verbindlichkeit bei der C██████bank entnommen.
4. Nach dem 7. Oktober 1976 habe er einen der Gesellschaft gehörenden Pkw veräußert und den Erlös von 19.980 DM für sich behalten.
5. Zwischen dem 7. und dem 20. Oktober 1976 sei ein Kassenfehlbetrag von 1.010 DM entstanden; der Beklagte habe in dieser Zeit die Kasse geführt.

Über diesen Ersatzanspruch hinaus verlangt die Klägerin einen Ausgleich von jetzt noch 8.640,87 DM dafür, daß die Stadtparkasse Kö██████ die ihr - der Klägerin - zur Hälfte gehörenden Wertpapiere in dieser Höhe nach dem 7. Oktober 1976 zugunsten des Beklagten verwendet, sowie Herausgabe einer Anzahl von Bürogegenständen, die der Beklagte zwischen dem 7. und dem 20. Oktober 1976 aus dem Geschäft mitgenommen habe.

Das Landgericht hat - unter Abweisung des weitergehenden (auf 68.064,70 DM bezifferten) Zahlungsanspruchs - den Beklagten zur Zahlung von 60.689,87 DM nebst Zinsen sowie zur Herausgabe der Büromöbel verurteilt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage in vollem Umfange abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, weil im Auseinandersetzungsvertrag vom 7. Oktober 1976 mit dem Ausscheiden des Beklagten aus der Gesellschaft sämtliche Ansprüche zwischen der Gesellschaft und ihm als abgegolten behandelt worden seien. Alles spreche dafür, daß die Parteien ohne großen Streit und langwierige Abrechnung hätten auseinandergehen wollen. Die Ansicht des Landgerichts, daß nach dem 7. Oktober noch Ansprüche hätten entstehen können, würde diese Absicht unterlaufen. Es sei davon auszugehen, daß die Klägerin, indem der Beklagte noch bis zum 20. Oktober mit seinen früheren Befugnissen in der Gesellschaft habe tätig bleiben sollen, ein gewisses Risiko auf sich genommen habe. - Diese Vertragsauslegung ist aus Rechtsgründen nicht haltbar.

Das Berufungsgericht verkennt schon, daß die Klägerin, soweit der Beklagte Geld entnommen und Büromöbel mitgenommen haben soll, Tatsachen behauptet hat, aus denen sich zumindest ein vorsätzlicher Verstoß des Beklagten gegen selbstverständliche gesellschaftsrechtliche Verpflichtungen ergibt. Daß die Klägerin solche Handlungen im voraus gebilligt hätte, sagt das Berufungsgericht selbst nicht. Der Erlaß von Schadensersatz- oder Herausgabeansprüchen aus zukünftigen vorsätzlichen Handlungen würde an § 276 Abs. 2 BGB gescheitert sein.

Aber auch Ansprüche aus nur fahrlässigen Vertragsverletzungen - auf einer solchen könnte insbesondere der Kassenfehlbetrag beruhen - sind für die Zeit nach dem 7. Oktober nicht ausgeschlossen worden. "Grundlage" der Vereinbarung war nach deren Nr. 7 "die buchmäßige

Entwicklung" und der am 7. Oktober "bestehende Zustand der Gesellschaft". Es gibt keinen Anhalt dafür, daß die Klägerin - entgegen Nr. 7 Halbsatz 2 - im voraus wenigstens auf die Haftung des Beklagten wegen Fahrlässigkeit hätte verzichten wollen. Die Absicht der Parteien, eine Regelung "in Bausch und Bogen" zu treffen, um ohne großen Streit und ohne langwierige Abrechnung auseinanderzugehen, erklärt zwar ihren Verzicht auf eine Auseinandersetzungsrechnung, rechtfertigt aber nicht die Annahme, der Beklagte habe von künftig erst entstehenden Ersatzansprüchen freigestellt werden sollen. Soweit sich das Berufungsgericht für seine gegenteilige Auslegung auf den Satz beruft, daß "mit Ausscheiden" des Beklagten sämtliche gegenseitigen Ansprüche als ausgeglichen hätten gelten sollen, und erwägt, der Beklagte sei nicht schon zum 7., sondern erst zum 20. Oktober ausgeschieden, haftet es in unzulässiger Weise (§ 133 BGB) am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks "Ausscheiden". Daß aber die Klägerin, nur um den Beklagten noch zwei Wochen lang als geschäftsführenden Mitgesellschafter zu behalten, in Kauf genommen haben sollte, in dieser Zeit durch ihn schuldhaft geschädigt zu werden, hat nicht einmal der Beklagte geltend gemacht.

Soweit die Stadtparkasse Kö■■ Wertpapiere der Parteien veräußert hat, können Ersatzansprüche der Klägerin gegen den Beklagten durch die Vereinbarung deshalb nicht ausgeschlossen sein, weil diese nur das Gesellschaftsvermögen betraf, während die Wertpapiere unstreitig gemeinschaftliches Privatvermögen waren.

Nach allem muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache in die Vorinstanz zurückverwiesen werden, damit nunmehr geprüft werden kann, inwieweit die Ansprüche der Klägerin gerechtfertigt sind. Dabei macht der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.

Stimpel

Dr. Schulze

Dr. Bauer

Dr. Kellermann

Bundschuh