

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 141/77

URTEIL

Verkündet am

12. Juni 1978

Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der C. A. B. & Söhne KG, R. , O. ,
vertreten durch die persönlich haftenden Gesellschafter,
die Beklagten zu 2 und 3,
2. des Kaufmanns Heinz D. , R. -straße , O. ,
3. des Kaufmanns Dr. Rolf B. , K. -Straße, Os. ,

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

Günther Ba. , A. -straße , S. b. K. ,

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. -
und Dr. -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juni 1978 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden - unter ihrer Zurückweisung im übrigen - das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 6. Juni 1977 und das Teilurteil der 1. Kammer für Handels-sachen des Landgerichts Köln vom 25. November 1976 teilweise aufgehoben und dahin geändert, daß die Klage wegen weiterer 33.977,94 DM nebst Zinsen abgewiesen wird.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Beklagten als Gesamtschuldner 3/5, der Kläger 2/5; von den Kosten des Revisionsverfahrens tragen die Beklagten als Gesamtschuldner 1/5 und der Kläger 4/5.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war Kommanditist der Beklagten zu 1, deren persönlich haftende Gesellschafter die Beklagten zu 2 und 3 sind. Durch Beschluß des Amtsgerichts Kerpen vom 17. Januar 1975 hat die Commerzbank AG - wie es im Tatbestand des Berufungsurteils heißt - "die Geschäftsanteile" des Klägers pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen. Insoweit bestimmt § 14 des Gesellschaftsvertrages:

- 3 -

"Gerät ein Gesellschafter in Konkurs oder wird sein Anspruch auf Liquidationserlös von dritter Seite gepfändet, so scheidet mit diesem Zeitpunkt der betreffende Gesellschafter aus und hat nur Anspruch auf Auszahlung seiner Kapitaleinlage, welche sich aus der letzten Bilanz ergibt, zuzüglich 5 % Zinsen vom Beginn des laufenden Geschäftsjahres. Die Gesellschaft wird unter den übrigen Gesellschaftern fortgesetzt."

Die Commerzbank hat den gepfändeten Anspruch zur prozessualen Geltendmachung an den Kläger abgetreten. Dieser verlangt von den Beklagten als "Kapitaleinlage" im Sinne von § 14 des Gesellschaftsvertrages 67.043,70 DM, weil dieser Betrag in der Bilanz zum 31. Dezember 1974 zu seinen Gunsten ausgewiesen ist. Die Beklagten sind der Ansicht, der Betrag mindere sich um den Anteil des Klägers von 4,465 % an dem in der Bilanz zum 31. Dezember 1973 mit 504.979,06 DM ausgewiesenen Verlustvortrag und an dem in der Bilanz zum 31. Dezember 1974 zusätzlich mit 367.987,08 DM ausgewiesenen Verlust des Geschäftsjahres 1974, mithin um 38.977,94 auf 28.065,76 DM. Überdies sei - so meinen sie - sein Abfindungsanspruch nur in drei gleichen Jahresraten von je 9.355,25 DM fällig. Dafür berufen sie sich auf § 12 des Gesellschaftsvertrages, der auszugsweise lautet:

"(1) Erfolgt eine ... Kündigung der Gesellschaft seitens eines ... Gesellschafters, so haben die übrigen Gesellschafter ... das Recht, das Gesellschaftsgeschäft mit Aktiven und Passiven ... zu übernehmen und die Gesellschaft unter Ausschluß des Kündigenden ... unter sich fortzusetzen ...

(2) Einem ausscheidenden Gesellschafter steht im Falle solcher Übernahme lediglich der Anspruch auf Auszahlung seiner Kapitaleinlage, soweit dieselbe nach Maßgabe der Bilanz über das Kündigungsjahr nicht gemindert sein sollte, zu. Die Auszahlung erfolgt in drei gleichen Jahresraten, von denen die erste alsbald nach Genehmigung der Bilanz über das Kündigungsjahr, die zweite nach Ablauf des auf das Kündigungsjahr folgenden Geschäftsjahres und die dritte ein Jahr später erfüllt ..."



Die Vorinstanzen sind davon ausgegangen, daß die "Kapitaleinlage" des Klägers 67.043,70 DM beträgt. Unter Einbeziehung eines in der Revisionsinstanz nicht mehr streitigen Betrages von 31.812,94 DM hat das Landgericht durch Teilurteil unter Abweisung einer weiteren Forderung die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, für den Kläger an die Commerzbank 98.856,64 DM zu zahlen. Am 28. Dezember 1976 und am 2. Februar 1977 haben die Beklagten je 9.355,25 DM gezahlt. Das Berufungsgericht hat deshalb festgestellt, daß der Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache erledigt sei. Die weitergehende Berufung hat es zurückgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgen die Beklagten in Höhe von 48.333,20 DM - das sind die 38.977,94 DM, in deren Höhe sie den Anspruch überhaupt für unbegründet halten, und die restlichen 9.355,26 DM, deren Fälligkeit sie leugnen - ihren Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist zum größten Teil begründet.

1. Ihr kann allerdings nicht darin gefolgt werden, daß der Kläger einen Anspruch geltend mache, welcher überhaupt nicht gepfändet worden sei. Alle Beteiligten haben den Beschluß vom 17. Januar 1975 bisher dahin verstanden, daß durch ihn der Anspruch des Klägers "auf Liquidationserlös" im Sinne von § 14 des Gesellschaftsvertrages gepfändet und an die Commerzbank überwiesen worden ist. Sie alle betrachten den Kläger demgemäß als aus der verklagten Gesellschaft ausgeschieden. Diese hat sogar schon die von ihrem Rechtsstandpunkt aus geschuldeten und fälligen ersten beiden Raten auf seinen Abfindungsanspruch gezahlt. Sollten nach dem Wortlaut des Beschlusses nicht

Ansprüche "auf Liquidationserlös", sondern - wie es im Tatbestand des Berufungsurteils heißt - "die Geschäftsanteile" gepfändet worden sein, so würde zwar der Beschluß die gepfändete Forderung falsch bezeichnet haben. Er wäre jedoch sinngemäß auszulegen (vgl. § 135 HGB).

2. Die Revision wendet sich aber mit Recht gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Höhe des Anspruchs. Dazu hat das Berufungsgericht ausgeführt: Nach § 14 des Gesellschaftsvertrages sei allein auf die "Einlage ... nach der letzten Bilanz" abzustellen, so daß es auf den wirklichen Wert des Gesellschaftsanteils nicht ankomme und auch die Verluste nicht berücksichtigt werden könnten. Im Gegensatz zu § 12 Abs. 2, der dem kündigenden Gesellschafter bei seinem Ausscheiden ungünstigere Bedingungen einräume und lediglich einen Anspruch auf Auszahlung seiner "verlustgeminderten" Kapitaleinlage zuerkenne, sei in § 14 eine an der wirtschaftlichen Interessenlage der Beteiligten orientierte andere Regelung getroffen worden. Hätte auch im Falle der Pfändung nur ein Anspruch auf die verlustgeminderte Kapitaleinlage bestehen sollen, so wäre dies - entsprechend der Fassung von § 12 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages - zum Ausdruck gebracht worden.

Diese Auslegung verstößt, wie die Revision zutreffend rügt, gegen § 133 BGB. Sie wird weder dem Wortlaut noch dem Sinn des Gesellschaftsvertrages gerecht, so daß der Senat diesen selbst auszulegen hat.

Mit dem Berufungsgericht ist allerdings davon auszugehen, daß der durch Pfändung ausscheidende Gesellschafter nach § 14 des Vertrages - wie übrigens auch der Kündigende nach § 12 Abs. 2 - nur eine Abfindung nach dem Buchwert seines Anteils verlangen kann. Insofern läßt der Gesell-

vertrag in der Tat die Absicht seiner Verfasser erkennen, den Abfindungsanspruch auf möglichst einfache Weise, ohne eine auf den Tag des Ausscheidens abstellende und den wahren Unternehmenswert ausweisende Abschichtungs-bilanz zu ermitteln. Das bedeutet jedoch nicht, es müßte - wie das Berufungsgericht annimmt - unter allen Umständen der ziffernmäßige Betrag der Einlage maßgebend sein. Nach § 120 Abs. 2 HGB wird der auf einen Gesellschafter entfallende Verlust von seinem Kapitalanteil abgeschrieben. Wird diese Regel befolgt, dann entspricht auch der ziffernmäßige Betrag des Kapitalanteils dem Buchwert der Beteiligung. Ebensogut können die Gesellschafter - wie es hier jedenfalls in den letzten Jahren vor dem Ausscheiden des Klägers geschehen war - die Verlustverteilung aufschieben, sich zunächst also darauf beschränken, den Verlust nur in einem Gesamtbetrage auszuweisen (vgl. dazu Sudhoff, Der Gesellschaftsvertrag der Personengesellschaften 4. Aufl. S. 219). Damit allein können sie jedoch nicht die Möglichkeit verlieren, die Verlustverteilung nachzuholen, wenn ein Gesellschafter ausscheidet und dadurch einen Abfindungsanspruch erlangt. Anderenfalls würden die verbleibenden Gesellschafter einen Nachteil erleiden, für den es keine Rechtfertigung gäbe. Auch das Bestreben, Streitigkeiten über die Höhe des Abfindungsanspruchs zu vermeiden, ist kein Grund, die bis zum Ausscheiden unverteilt gebliebenen, der Höhe nach jedoch feststehenden Jahresverluste außer Betracht zu lassen; denn der Anteil daran läßt sich jederzeit mühelos und zweifelsfrei rechnerisch ermitteln.

Daß die Vertragschließenden einen durch Pfändung ausscheidenden Gesellschafter von den noch unverteilteten Verlusten zulasten der verbleibenden Gesellschafter dennoch hätten freistellen wollen, läßt sich entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts auch nicht aus einem Vergleich von § 14 mit § 12 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages herleiten.

Indem diese Vorschrift dem Kündigenden einen Anspruch auf Auszahlung seiner Kapitaleinlage einräumt, "soweit dieselbe nach Maßgabe der Bilanz über das Kündigungsjahr nicht gemindert sein sollte", bringt sie, ebenso wie § 14, nur zum Ausdruck, daß nicht auf den wahren, sondern auf den Buchwert der Einlage abzustellen ist. Soweit die Bestimmungen voneinander abweichen, mag dies darauf beruhen, daß § 14 an die letzte Bilanz anknüpft, in der die etwaigen Verluste, soweit sie den durch Pfändung ausgeschiedenen Gesellschafter noch treffen, nach der Regel des § 120 Abs. 2 HGB von den Kapitalanteilen ohnehin schon abgeschrieben worden sein müssen, während sich der kündigende Gesellschafter gemäß § 12 Abs. 2 auch noch an künftigen Verlusten bis zum Ablauf des Kündigungsjahres zu beteiligen hat; den Verfassern des Gesellschaftsvertrages mag es ratsam erschienen sein, das - obwohl es gleichfalls selbstverständlich war - besonders hervorzuheben. Für die Ansicht des Berufungsgerichts gibt dieser Unterschied in der Wortfassung jedenfalls nichts her. Dem Berufungsgericht wäre aber selbst dann nicht zu folgen, wenn seine Auslegung dem Buchstaben des Gesellschaftsvertrages entspräche; denn es gibt keinen wirtschaftlich vernünftigen Gesichtspunkt, der die Annahme rechtfertigen könnte, der die Pfändung betreibende Gläubiger eines Gesellschafters solle - anders als der durch Kündigung ausscheidende Gesellschafter - die in der maßgebenden Bilanz ausgewiesene Kapitaleinlage auch dann erhalten, wenn diese in Wahrheit durch Verluste gemindert oder gar aufgezehrt sei.

Danach kann der Kläger, der die Richtigkeit der von den Beklagten aufgemachten Rechnung nicht bestreitet, als Kapitaleinlage nicht 67.043,70 DM, **sondern nur 28.065,76 DM** fordern. Sein weitergehender Abfindungsanspruch ist unbegründet.

3. Die nach Zahlung zweier Teilbeträge noch geschuldeten 9.355,26 DM sind von Anfang an fällig gewesen. Zu Unrecht beruft sich die Revision demgegenüber auf § 12 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages, wonach die Kapitaleinlage des durch Kündigung ausscheidenden Gesellschafters nur in drei gleichen Jahresraten zu zahlen ist. Es besteht kein Anhalt dafür, daß diese, in § 14 nicht in bezug genommene Regelung gleichwohl auch für die Kapitaleinlage des durch Pfändung ausscheidenden Gesellschafters gelten könnte. Der Revision mag allerdings einzuräumen sein, daß es ungewöhnlich ist anzunehmen, der durch Pfändung ausscheidende Gesellschafter habe besser gestellt werden sollen, als der kündigende. Dieser Umstand allein macht aber die Feststellung des Berufungsgerichts, die Kapitaleinlage des Klägers sei schon mit der Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses fällig geworden, nicht rechtsfehlerhaft. Das gilt um so mehr, als im vorliegenden Falle die Kündigung eines Gesellschafters diejenige anderer Gesellschafter nach sich ziehen kann (indem nämlich auch dann, wenn ein Gesellschafter erst am letzten Tage der zwölfmonatigen Kündigungsfrist kündigt, nach § 4 des Gesellschaftsvertrages die anderen Gesellschafter das Recht erlangen, sich innerhalb der nächsten vier Wochen der Kündigung anzuschließen), weshalb im Falle der Kündigung die Gesellschaft mit größeren Zahlungsverpflichtungen rechnen muß und darum an dem Recht zur Ratenzahlung stärker interessiert sein kann, als bei einer Pfändung.

4. Insgesamt verbleibt es somit dabei, daß die Beklagten die in der Revisionsinstanz nicht mehr streitigen 31.812,94 DM und den auf die Kapitaleinlage noch geschuldeten Rest von 9.355,26 DM = 41.168,20 DM an den Kläger zahlen müssen, während die Klage wegen der von den Vorinstanzen gleichfalls zuerkannten 38.977,94 DM auf die Rechtsmittel der Beklagten abzuweisen ist.

Die Kostenentscheidung trägt dem Umstand Rechnung, daß die Beklagten die Verurteilung durch das Landgericht zur Zahlung von 98.856,64 DM - sieht man davon ab, daß sie freiwillig 18.710,50 DM gezahlt haben - mit der Berufung in vollem Umfange und mit der Revision in Höhe von 48.333,20 DM angegriffen haben und daß sie in der Berufungsinstanz in Höhe von 98.856,64 - 38.977,94 = 59.878,70 DM und in der Revisionsinstanz in Höhe von 48.333,20 - 38.977,94 = 9.355,26 DM unterlegen sind.

Stempel Dr. Schulze

Die Richter am Bundesgerichtshof Dr. Bauer und Bundschuh können urlaubshalber nicht unterschreiben.

Dr. Skibbe

Stempel