

Verkündet

am 17. Oktober 1963

Heil, Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns David Z [REDACTED] in H [REDACTED],
H [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

die Firma H [REDACTED] Vertriebsgesellschaft für Großraumöfen
GmbH & Co. in H [REDACTED], E [REDACTED] str. [REDACTED],
vertreten durch den Geschäftsführer Werner W [REDACTED],
daselbst,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 17. Oktober 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn,
Dr. Hörr, Dr. Bukow und Dr. Schulze
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Celle vom 18. Oktober
1961 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist eine Kommanditgesellschaft. Zu ihren Kommanditisten und Geschäftsführern gehörte früher auch der Beklagte. Er ist durch Vertrag vom 25. März 1958 ausgeschieden.

Der Beklagte schuldet der Klägerin unstreitig 17.975,31 DM. Er hat mit einer Forderung aufgerechnet, die er aus § 2 Abs. 2 des Auseinandersetzungsvertrages herleitet. Danach sollte der Beklagte u. a. noch seinen Anteil am Reingewinn 1957 erhalten, "wobei bei Feststellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 1957 die gleichen Bewertungsgrundsätze anzuwenden sind, wie für den Jahresabschluß 1956". Die Parteien streiten um die Auslegung dieser Bewertungsvorschrift und um die Höhe des Gewinnausweises. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin hatte in ihrem Jahresabschluß 1956 ihre Warenvorräte nur mit 50 % bewertet und gegenüber den Forderungen an Kunden Wertberichtigungen von etwa 35 % vorgenommen. Entsprechend ist sie auch im Jahresabschluß 1957 verfahren. Auf dieser Grundlage hat sie für das Jahr 1957 einen Reingewinn von etwa 281.000 DM ausgewiesen. Davon entfielen auf den Beklagten etwa 100.000 DM, die er unstreitig erhalten hat.

Der Beklagte wußte, wie 1956 bilanziert worden war. Er kannte auch den Vertragstext, ehe sein Vertreter, der Wirtschaftsprüfer Dr. S. [REDACTED], ihn in seinem Einverständnis unterschrieb. Er behauptet aber, Dr. S. [REDACTED] habe aufgrund von Äußerungen des Wirtschaftsprüfers der Klägerin angenommen, der Jahresabschluß 1956 sei nach ordnungsmäßigen kaufmännischen Grundsätzen aufgestellt worden. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze hätte im Jahresabschluß

1957 nach Abzug der Geschäftsführervergütungen ein Reingewinn von etwa 450.000 DM ausgewiesen werden müssen. Mit diesem Gewinn hätten auch alle Beteiligten sicher gerechnet. Im Juli 1957 hätten sie nämlich beschlossen gehabt, die 1956 gebildeten stillen Reserven nunmehr als Gewinn auszuschütten. Diesem Beschluß habe die Klägerin durch mehrere Maßnahmen zuwider gehandelt. Da er - der Beklagte - an dem erwarteten Gewinn mit 24 % beteiligt gewesen sein würde, stünde ihm eine Restforderung zu, die weit höher sei, als der eingeklagte Betrag.

Die Vorinstanzen haben den Beklagten zur Zahlung von 17.975,31 DM verurteilt.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat dargelegt, daß dem Beklagten für das Jahr 1957 kein Gewinnanspruch mehr zustehe.

I. Es hat ausgeführt, gemäß § 2 Abs. 2 des Auseinandersetzungsvertrages habe der Reingewinn 1957 gegenüber dem Beklagten nach den gleichen Bewertungsgrundsätzen, also auch unter Berücksichtigung der gleichen Abschreibungs- und Wertberichtigungsquoten berechnet werden sollen, wie 1956.

Die Revision greift diese Ausführungen mit mehreren Rügen an.

1. Zu der Behauptung des Beklagten, durch § 2 Abs. 1 habe erreicht werden sollen, daß der Jahresabschluß 1957 nach ordnungsmäßigen kaufmännischen Grundsätzen aufgestellt



werde, hat das Berufungsgericht u. a. ausgeführt, alle Beteiligten, die die Bildung ungewöhnlich hoher stiller Reserven im Jahresabschluß 1956 kannten, hätten die Bestimmung nur dahin verstehen können, daß auch im Jahre 1957 entsprechend außergewöhnlich hohe Abschreibungen und Wertberichtigungen vorgenommen werden sollten, daß also insoweit der Jahresabschluß 1957 ebensowenig den Regeln ordnungsmäßiger Bilanzierung entsprechen sollte, wie der Jahresabschluß 1956.

Die Revision greift diese Ausführungen mit dem Hinweis an, eine hohe Unterbewertung sei in einer ordnungsmäßigen Handelsbilanz durchaus zulässig, auch wenn dies steuerlich nicht anerkannt werde. Das habe das Berufungsgericht verkannt, habe dadurch mangelnde Sachkunde bewiesen und hätte deshalb einen Sachverständigen hören müssen.

Damit hat die Revision das Berufungsgericht mißverstanden. Dieses brauchte sich nur mit der Behauptung des Beklagten auseinanderzusetzen. Dabei durfte es zu seinen Gunsten unterstellen, die Abschreibungen und Wertberichtigungen des Jahres 1956 seien nicht nur ungewöhnlich hoch, sondern mit den Grundsätzen ordnungsmäßiger Bilanzierung unvereinbar gewesen. Ob das wirklich zutraf, war unerheblich.

2. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagte habe bei Vertragsabschluß die hohe Unterbewertung der Warenbestände und der Forderungen im Jahresabschluß 1956 gekannt. Ihm könne überdies die Bildung der stillen Reserven nach der Lebenserfahrung auch deshalb nicht entgangen sein, weil er einer der Geschäftsführer der Klägerin gewesen sei.

Zu Unrecht greift die Revision diese Darlegungen an, soweit sie auf die Lebenserfahrung abstellen; denn das Berufungsgericht hat damit, wie sich aus dem Zusammenhang ergibt, nur eine Hilferwägung angestellt.

3. Da § 2 Abs. 2 des Vertrages vom Beklagten oder seinem Vertreter vorgeschlagen worden war, meint die Revision, es widerspreche der Lebenserfahrung, daß jemand eine Bestimmung wünsche, die nur zu seinen Lasten ausgelegt werden könne.

Die Revision übersieht, daß die Vorschrift auch Vorteile für den Beklagten hatte, indem sie ihn in Verbindung mit § 6 Abs. 3 des Auseinandersetzungsvertrages vor erheblichen Steuernachzahlungen schützte.

4. Das Berufungsgericht hat es für unerheblich gehalten, ob auch dem Wirtschaftsprüfer Dr. S. [REDACTED] die stillen Reserven in der Bilanz 1956 bekannt gewesen sind und ob demgemäß auch er sich der Tragweite von § 2 Abs. 2 des Vertrages bewußt geworden ist.

Zu Unrecht macht die Revision geltend, Dr. S. [REDACTED] sei gerade durch den Wirtschaftsprüfer der Klägerin zu der Annahme veranlaßt worden, daß der Jahresabschluß 1956 kaufmännischen Grundsätzen entsprochen habe. Das Berufungsgericht hat festgestellt, der Beklagte habe selbst den Vertragstext und auch die Bildung der stillen Reserven im Jahresabschluß 1956 gekannt; er habe Dr. S. [REDACTED] angewiesen, den Vertrag für ihn zu unterzeichnen, und die anderen Beteiligten hätten alles dies gewußt. Unter diesen Umständen kam es bei der Vertragsauslegung auf die Vorstellungen von Dr. S. [REDACTED] nicht an. Die Revision meint zwar, die Beteiligten hätten nicht allein von dem Wissen des Beklagten ausgehen können; Dr. S. [REDACTED] habe nämlich auch die gleichfalls ausscheidende Mitgesellschafterin und Schwiegermutter des Beklagten vertreten. Auch das kann der Revision nicht weiterhelfen. Denn der Beklagte hat niemals behauptet, seiner Schwiegermutter sei der wahre Sachverhalt nicht bekannt gewesen. Das Gegenteil ergibt sich vielmehr aus dem Schreiben des Wirtschaftsprüfers Dr. S. [REDACTED] vom 23. Februar 1960 (Bl. 63/64 d.A. 16 O 126/59) in Verbindung mit den Behauptungen des Beklag-

ten über die Erörterungen in der Gesellschafterversammlung vom 5. Juli 1957.

5. Die Revision rügt die Feststellung des Berufungsgerichts, "der unbefangene Beteiligte" hätte § 2 Abs. 2 dahin verstehen müssen, daß damit der bei Auseinandersetzungen oft zweifelhafte Bewertungsmaßstab habe festgestellt werden sollen.

Das Berufungsgericht durfte jedoch nach Lage des Falles durchaus vom "unbefangenen Beteiligten" sprechen. Dabei kann unentschieden bleiben, ob es damit den unbefangenen Leser der Vertragsurkunde oder die Vertragspartner gemeint hat, die eine etwaige falsche Vorstellung von Dr. S. nicht kannten; denn nicht nur die unbefangenen Leser, sondern auch die Vertragspartner hatten nach der Feststellung des Berufungsgerichts keinen Grund, dem § 2 Abs. 2 einen anderen Sinn beizulegen als den, der sich aus seinem Wortlaut ergab.

6. In der Berufungsbegründung hatte der Beklagte behauptet, man habe in den Vorverhandlungen erwogen, daß die Abschreibungen und Wertberichtigungen im Jahresabschluß 1956 zu einem um so höheren Gewinnausweis im Jahre 1957 führen müßten.

Die Revision rügt zu Unrecht, daß das Berufungsgericht die für diese Behauptung angetretenen Beweise nicht erhoben hat. Wurden unterbewertete Forderungen zum Nennwert eingezogen und unterbewertete Waren zum Vorjahrespreis veräußert, also mit einer um die Abschreibungsquote erhöhten Handelsspanne, so mußte bei gleichbleibenden Verhältnissen der ausgewiesene Gewinn auch dann höher sein, wenn der Jahresabschluß 1957 nach den gleichen Bewertungsgrundsätzen aufgestellt wurde, wie der Jahresabschluß 1956.

Die Behauptung des Beklagten konnte also als richtig unterstellt werden.

7. Die Revision wendet ein, das Berufungsgericht hätte bei der Auslegung des Vertrages mitberücksichtigen müssen, daß die Gesellschafter im Juli 1957 beschlossen hätten, die im Jahresabschluß 1956 enthaltenen stillen Reserven aufzulösen.

Dieser Einwand scheitert an der Feststellung des Berufungsgerichts, für die Gewinnbeteiligung des Beklagten habe allein § 2 Abs. 2 des Auseinandersetzungsvertrages maßgeblich sein sollen.

Die Revision möchte dem Gesellschafterbeschluß vom Juli 1957 entnehmen, stille Reserven hätten allenfalls aus neuen Außenständen und neuen Warenvorräten gebildet werden dürfen, während die alten Vorräte und Forderungen voll zu bewerten gewesen wären.

Der Auseinandersetzungsvertrag, auf den es nach der Feststellung des Berufungsgerichts allein ankommt, bot jedoch keinen Anhalt dafür, daß in dem Jahresabschluß 1957 zwischen neuen und etwa noch vorhandenen alten Vorräten und Forderungen hätte unterschieden werden sollen.

II. Das Berufungsgericht geht davon aus, die Klägerin habe den Jahresabschluß 1957 nach den gleichen Bewertungsgrundsätzen aufgestellt, wie den Jahresabschluß 1956; denn das habe der Beklagte im ersten Rechtszug ausdrücklich zugegeben.

Die Revision macht geltend, der Beklagte habe lediglich erklärt, er könne nicht behaupten, daß für den Jahresabschluß 1957 andere Bewertungsgrundsätze zugrunde gelegt worden seien als vorher. In dieser Erklärung könne ein Geständnis im Sinne des § 288 ZPO nicht erblickt werden.

Auch diese Rüge der Revision ist unbegründet.

Schon das Landgericht hat in seinem Urteil (S. 12, Bl. 133 d. GA) die hier in Frage stehende Behauptung der Klägerin als unstreitig bezeichnet. Der Beklagte hat das in seiner Berufungsbegründung (S. 9, Bl. 170 d. GA) sodann noch einmal ausdrücklich übernommen und wiederholt. Daran ist die Revision gebunden. Damit entfällt auch die tatsächliche Grundlage für weitere Rügen, die die Revision in diesem Zusammenhang vorbringt.

III. 1. Das Berufungsgericht hält den Einwand des Beklagten, die von den Vertragsschließenden angenommene Geschäftsgrundlage für die Regelung in § 2 Abs. 2 des Auseinandersetzungsvertrages habe von vornherein gefehlt und die Klägerin könne sich daher auf diese Regelung nicht berufen, ebenfalls für unbegründet. Denn selbst wenn man bei den Vertragsverhandlungen für das Jahr 1957 einen Gewinn von 450.000 DM genannt haben sollte, so könne es sich dabei nur um eine unverbindliche Schätzung gehandelt haben, die die Wirksamkeit der getroffenen Regelung in § 2 Abs. 2 nicht in Frage stelle.

Es mag auf sich beruhen, ob die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts begründet sind. Denn der erhobene Einwand des Beklagten vom Fehlen der Geschäftsgrundlage greift schon aus einem anderen Grund nicht durch. Aus den von der Revision angezogenen Behauptungen des Beklagten ergibt sich nämlich, daß in den Vorverhandlungen eine andere Regelung für die Beteiligung des Beklagten am Gewinn des Jahres 1957 vorgesehen war. Zunächst hatte man die Absicht, in diese Regelung die geschätzten Zahlen einzusetzen. Davon ist man am Ende der Verhandlungen - aus welchen Gründen auch immer - auf den eigenen Vorschlag des Beklagten hin abgekommen und hat da-

für die in § 2 Abs. 2 aufgenommene Regelung getroffen. Die Vertragsschließenden haben damit gegenüber der zunächst ins Auge gefaßten Regelung bewußt eine gewisse Unsicherheit (Risiko) auf sich genommen. Diese bewußt in Kauf genommene Unsicherheit kann der Beklagte nunmehr nicht mit dem Einwand vom Fehlen der Geschäftsgrundlage wieder von sich abwälzen; das ist aus Rechtsgründen ausgeschlossen.

2. Die Revision meint weiter, die in § 2 Abs. 2 getroffene Regelung - so wie sie das Berufungsgericht ausgelegt hat - stelle wegen der steuerlich nicht vertretbaren Abschreibungen und Wertberichtigungen eine Täuschung des Finanzamts dar und sei auch deshalb nichtig. Demgegenüber hat bereits das Berufungsgericht mit Recht hervorgehoben, es handele sich bei dieser Regelung nicht um eine Vereinbarung über die dem Finanzamt einzureichende Steuerbilanz, sondern allein um die Festlegung der Bewertungsmaßstäbe für die Ermittlung des dem Beklagten zustehenden Gewinnanteils. Dem ist gegenüber den Angriffen der Revision nichts hinzuzufügen.

IV. Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr.Fischer Dr.Kuhn Dr.Nörr Dr.Bukow Dr.Schulze