

BUNDESGERICHTSHOF

15

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 298/87

Verkündet am:
9. Mai 1988
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

GWG Gesellschaft für Wirtschaftsentwicklung im G[REDACTED] mbH
T[REDACTED] Regen KG in Liquidation, F[REDACTED] str. [REDACTED],
M[REDACTED], Liquidator Rechtsanwalt Hubert N[REDACTED], D[REDACTED]-
str. [REDACTED], M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Otto D[REDACTED] KG, Adalbert-S[REDACTED]-Str. [REDACTED], G[REDACTED], ver-
treten durch den Komplementär Otto D[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Dr. Bauer, Brandes, Dr. Hesselberger und Röhricht

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 3. Juli 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Publikums-Kommanditgesellschaft, verlangt von der Beklagten als ehemaliger Kommanditistin eine Ausgleichszahlung. Die Beklagte hatte am 13./14. August 1971 eine Einlage von 175.000 DM zuzüglich Agio übernommen und hierauf am 14. Juni 1973 50.000 DM gezahlt. Sie weigerte sich, den restlichen Betrag zu entrichten. Mit Schreiben vom 21. Februar 1974 hat sie den Beitritt wegen Irrtums und arglistiger Täuschung "angefochten" und fristlos gekündigt.

Die Klägerin wird seit dem 20. August 1974 liquidiert. Am 4. Juli 1978 wurde das Konkursverfahren eröffnet. Der Konkursverwalter hat die Forderung gegen die Beklagte zur Geltendmachung durch die Klägerin freigegeben.

Das Landgericht hat die Klage auf Zahlung von 133.750 DM nebst Zinsen abgewiesen; das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Auf die Revision, mit der die Klägerin die Klage in Höhe von 41.000 DM nebst Zinsen weiterverfolgte, hat der Senat durch Urteil vom 17. November 1980 (II ZR 242/79, WM 1981, 452) das Berufungsurteil in dem genannten Umfange aufgehoben und die Sache zurückverwiesen. Nachdem das Berufungsgericht die Berufung abermals zurückgewiesen hat, verfolgt die Klägerin mit der Revision ihren Klageantrag weiter, die Beklagte zur Zahlung von 41.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen.



Entscheidungsgründe:

Die Revision führt abermals zur Zurückverweisung.

1. Die Beklagte hat durch ihre fristlose Kündigung ihr Beteiligungsverhältnis wirksam beendet. Seitdem schuldet sie nicht mehr die Einlage, sondern nur das, was sich zu ihren Lasten aus einer Auseinandersetzungsrechnung oder einem anderen Rechenwerk ergibt, das einer Auseinandersetzungsbilanz gleichkommt. Nach § 18 des Gesellschaftsvertrages sind in diese auf den Tag des Ausscheidens zu erstellende Bilanz die tatsächlichen Werte ohne Berücksichtigung des Firmenwerts einzusetzen und die stillen Reserven aufzulösen. Eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten besteht nur, soweit die Klägerin zwischen deren Beitritt und Ausscheiden Verluste erlitten hat, die die Beklagte nach dem Gesellschaftsvertrage mittragen muß.

2. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat die Klägerin nicht bewiesen, daß sie in der Zeit vom 13./14. August 1971 bis 21. Februar 1974, als die Beklagte als Kommandistin ausschied, einen Verlust erlitten hat, den die Beklagte mitzutragen hätte. Die von der Klägerin für den 21. Februar 1974 aufgestellte Bilanz beruhe in wesentlichen Punkten auf einer Buchführung und auf Abschlüssen, die nicht den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung entsprächen, so daß Richtigkeit und Vollständigkeit der ausgewiesenen Bestände in Frage ständen und die Ansätze der Bilanz nicht belegt seien. Die Revision rügt mit Recht,

daß das Berufungsgericht hierbei nicht hätte stehenbleiben dürfen, vielmehr hätte prüfen müssen, ob die Klägerin ungeachtet der Verstöße gegen die Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung unter Beweisantritt Verluste wenigstens in einer Größenordnung näher dargelegt hat, daß sie zu einer Ausgleichsschuld in der geltend gemachten Höhe führen.

3. Die geschäftlichen Aktivitäten der Klägerin bestehen - nach deren Darstellung - ausschließlich in einer Beteiligung in Höhe von 35,8 % an der Verwaltungskommanditgesellschaft für das Ferienzentrums Kattersdorfer Höhe, so daß es für die Ausgleichsverpflichtung der Beklagten darauf ankommt, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe neben eventuellen Verlusten der Klägerin aus eigener Geschäftstätigkeit ein Verlust der Verwaltungs KG in dem Zeitpunkt auf die Klägerin entfiel, als die Beklagte ausschied. Die Verwaltungs KG errichtete - teilweise auf eigenem, teilweise auf fremdem Grund und Boden - Appartement-Häuser, die am 6. Mai 1977 - noch im Rohbau - zwangsversteigert wurden. Nach einem vom Berufungsgericht eingeholten Gutachten soll dieser Grundbesitz am 21. Februar 1974 einen Wert von rund 5,4 Mio DM gehabt haben. Demgegenüber sollen laut Abschichtungsbilanz Anschaffung und Erschließung des Grundstücks 2.783.391,83 DM sowie die Herstellung der Gebäude 10.323.048,35 DM, insgesamt als 13.106.440,18 DM, gekostet haben. Der Vergleich dieser Kosten mit dem Wert im Zeitpunkt des Ausscheidens ergibt einen Wertverlust des Grundbesitzes von rund 7,7 Mio DM. Hat die Gesellschaft in der Aufbauphase keine Umsätze getätigt und infolgedessen keine Erträge erwirtschaftet, die einen Verlust hätten

mindern können, sind auch die Wiederbeschaffungskosten der übrigen Wirtschaftsgüter in den rund 2 1/2 Jahren der Mitgliedschaft nicht gestiegen, so muß die Werteinbuße des Grundbesitzes voll zu Lasten der Einlagen der Gesellschafter gegangen sein. Da das Berufungsgericht sich mit alledem nicht auseinandergesetzt hat, ist in der Revisionsinstanz zugunsten der Klägerin von den genannten Zahlen auszugehen.

4. Im Wertverlust des Grundbesitzes erschöpfen sich die Verluste jedoch nicht. Aus dem vom Berufungsgericht eingeholten Gutachten ergibt sich, daß die Gesellschaft ausweislich ihrer Abschlüsse in der Zeit von 1971 bis 28. Februar 1974 laufende Verluste von insgesamt 8.895.628,36 DM erlitten hat. Diese Zahl mag in ihrer vollen Höhe nicht überprüfbar sein, weil die Buchungsbelege fehlen; das Berufungsgericht hätte aber der Frage nachgehen müssen, ob nicht hinsichtlich eines Teils der buchmäßig ausgewiesenen Verluste der Nachweis gelingt, daß sie entstanden sind. Die Möglichkeit hierzu könnte immerhin in dem Umfange bestehen, in dem die Steuerfahndung im Jahre 1974 Verluste der Gesellschaft festgestellt hat. Die Steuerbehörde hat ausweislich ihres Prüfungsberichts (S. 55) auf der Grundlage von Einnahme-Ausgabe-Rechnungen, die die Industrie- und Handels-Treuhand als Anlagen 6 und 7 zu ihrem Gutachten vom September 1973 erstellt hatte, in der Form von Verlust- und Gewinnrechnungen, die sie als Anlage 1 ihrem Bericht beifügte (nicht bei den Gerichtsakten), die Verluste der Gesellschaft geschätzt, und zwar für 1971 auf 1.526.743 DM, für 1972 auf 2.198.798 DM und für die Zeit vom 1. Januar bis 30. September 1973 auf 800.000 DM.

Dabei scheinen der Steuerfahndung Rechnungsbelege und, soweit diese fehlten, die Belegführung der Banken mit den Namen der Zahlungsempfänger zur Verfügung gestanden zu haben. Wird die Anlage 1 des Betriebsprüfungs-Berichts vorgelegt, wäre nicht auszuschließen, daß durch Zeugenvernehmung der Beweis für die Richtigkeit der darin enthaltenen Zahlen erbracht wird. Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht den Zeugen Haberland zur Frage nach den Buchungsbelegen nicht gehört hat.

5. Sollte die Beweisaufnahme ergeben, daß die geltend gemachten Verluste entstanden sind, wird das Berufungsgericht allerdings berücksichtigen müssen, daß die Aufwendungen insofern nicht zu Lasten der Beklagten gehen können, als sie für den Zeitpunkt des Ausscheidens zu stillen Reserven geführt haben. Das könnte bei den geringwertigen Wirtschaftsgütern der Fall sein, deren Anschaffungskosten nach § 6 Abs. 2 EStG im Jahre der Anschaffung in voller Höhe als Betriebsausgaben abgesetzt worden sind; bei der Errechnung der Ausgleichsschuld der Beklagten wären diese Anschaffungskosten nur mit dem Bruchteil als Verlust zu berücksichtigen, der von der gesamten Nutzungsdauer dieser Güter auf die Zeit der Mitgliedschaft der Beklagten entfällt. Dasselbe würde für Sonderabschreibungen gelten, die allerdings wegen der Mängel der Buchführung schon steuerlich kaum anerkannt worden sein dürften.

6. Geht man von den in der Revisionsinstanz als richtig zu unterstellenden Zahlen aus, wäre die Klage begründet. Weil die Beklagte erst Mitte August 1971 beigetreten

ist, müßte der Verlust 1971 allerdings um 7,5/12 (= 954.210 DM) gekürzt werden, so daß 572.533 DM verbleiben. Zusammen mit den laufenden Verlusten aus 1972 und 1973 sowie dem Wertverlust des Grundbesitzes würde sich ein Gesamtverlust von 11.277.771 DM ergeben. Von diesem Verlust entfallen auf die Klägerin, wie ebenfalls zu unterstellen ist, 35,8 %, mithin 4.037.442 DM. Hiervon hätte die Beklagte 2,387 %, mithin 96.373 DM zu tragen. Da die Beklagte erst 50.000 DM gezahlt hat, würde sie die geltend gemachten 41.000 DM noch vollen Umfangs schulden.

7. Allerdings ist die Klägerin an den Verlusten der Verwaltungs KG nur im Umfange ihrer geleisteten oder noch rückständigen Einlagen beteiligt; ein durch Verluste entstandenes negatives Kapitalkonto braucht die Kommanditistin, falls nichts anderes vereinbart ist, nicht auszugleichen. Beteiligt hat sich die Klägerin mit einer Einlage und einem - wahrscheinlich Eigenkapital gleichstehenden - Darlehen in Höhe von insgesamt 6.830.127,16 DM, einem Betrage also, der höher ist als der oben angeführte Verlust von rund 4 Mio DM.

8. Die Sache wird zurückverwiesen, damit das Berufungsgericht die Beweisaufnahme nachholen kann.

Dr. Kellermann

Dr. Bauer

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhricht