

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 34/73

URTEIL

Verkündet am

4. April 1974
Kaufmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Architekten Hans Ludwig F [REDACTED], K [REDACTED],
O [REDACTED] Straße [REDACTED],
2.

Beklagten und zu 1. Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Zimmermeister Paul H [REDACTED], K [REDACTED],
N [REDACTED] weg [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 4. April 1974
durch die Richter Fleck, Liesecke, Dr. Schulze,
Dr. Bauer und Dr. Kellermann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten zu 1
wird unter deren Zurückweisung im übrigen
das Urteil des 16. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts Köln vom 10. Januar 1973
im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben,
als der Beklagte zur Zahlung von mehr
als 958,10 DM nebst Zinsen verurteilt
worden ist.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache
zur anderweiten Verhandlung und Entschei-
dung an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen, dem auch die Entscheidung über
die Kosten des Revisionsverfahrens über-
tragen wird.

Von Rechts wegen

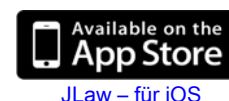
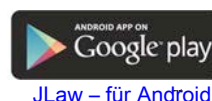
Tatbestand:

Der Beklagte zu 1 ist Mitinhaber eines Architektur-
büros. Der Beklagte zu 2 leitete 1966 die Zweigstelle
einer Bank. Der Kläger betreibt ein Zimmermannsunter-
nehmen. Durch Vertrag vom 6. April 1966 errichteten die

- 3 -

Parteien eine Arbeitsgemeinschaft zum Bau von neun Eigentumswohnungen auf einem Grundstück, das der Beklagte zu 1 kurz zuvor gekauft hatte und das später im Grundbuch allein auf seinen Namen umgeschrieben wurde. Der Kläger leistete eine Einlage von 80.000 DM. Darüber verfügte der Beklagte zu 1. Er verkaufte später auch acht der neun Wohnungen, und zwar die ersten sieben bis März 1969. Da er über die Einnahmen und Ausgaben nicht abrechnete, sondern erklärte, die Gesellschaft habe mit Verlust gearbeitet, kündigte der Kläger die Vereinbarung vom 6. April 1966 mit Schreiben vom 27. März 1969 fristlos. Er verlangte von beiden Beklagten im Klagewege zunächst Rechnungslegung und Rechnungsabschluß. Diesem Begehren gab das Landgericht statt. Da der Kläger die von dem Beklagten zu 1 gelegte Rechnung für unzureichend hielt, beauftragte er einen Sachverständigen mit der Prüfung der Unterlagen und der Erstellung eines Gutachtens zur Ermittlung des Gewinns. Nunmehr verlangt er, gestützt auf dieses Gutachten, "als Teilbetrag" die Rückzahlung seiner Einlage von 80.000 DM und fordert außerdem die Erstattung der Gutachterkosten in Höhe von 958,10 DM.

Das Landgericht hat die Zahlungsklage gegen den Beklagten zu 2 abgewiesen und den Beklagten zu 1 - künftig als Beklagter bezeichnet - antragsgemäß zur Zahlung von 80.958,10 DM nebst Zinsen verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Dieser erstrebt mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, weiterhin die Abweisung der Zahlungsklage.



Entscheidungsgründe:

Soweit das Berufungsgericht den Beklagten verurteilt hat, 958,10 DM nebst Zinsen an den Kläger zu zahlen, sind seine von der Revision nicht angegriffenen Ausführungen frei von Rechtsfehlern.

Dagegen muß die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, soweit es den Beklagten verurteilt hat, die Einlage von 80.000 DM zurückzuzahlen.

1. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Kläger und der Beklagte zu 2 seien an dem Bauvorhaben nur im Innenverhältnis beteiligt gewesen. Diese Annahme findet zwar im Wortlaut des Vertrages vom 6. April 1966 keine Stütze, wohl aber in dem nachfolgenden Verhalten der drei Beteiligten. Sie läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Die Revision greift sie nicht an.

a) Ob der Kläger diese Innengesellschaft im März 1969, als erst sieben Wohnungen verkauft waren, auch ohne wichtigen Grund hätte kündigen können, wie das Berufungsgericht meint und die Revision bezweifelt, kann dahinstehen; denn das Landgericht hat auf Seite 9 seines Urteils festgestellt, über die Wirksamkeit der Kündigung bestehe kein Streit, und der Beklagte hat das in der Berufungsinstanz nicht in Abrede gestellt.

b) Zu Unrecht wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht bei der Berechnung des dem Kläger zustehenden Abfindungsanspruchs auch den Wert der im

März 1969 noch unverkauften beiden Wohnungen berücksichtigt hat. Das Berufungsgericht hat den Vertrag, wie die Gesellschafter ihn gehandhabt hatten, dahin ausgelegt, daß der Kläger ohne Rücksicht darauf, ob und wann der Beklagte diese Wohnungen verkaufe, nach dem Wert des Gesellschaftsvermögens zur Zeit der Kündigung in Geld abzufinden sei. Diese trichterliche Würdigung ist möglich. Rechtsfehler zeigt auch die Revision nicht auf.

2. Zutreffend ist das Berufungsgericht unter diesen Umständen davon ausgegangen, daß für die Höhe des dem Kläger zustehenden Anspruchs eine Abfindungsbilanz zum Kündigungszeitpunkt Ende März 1969 aufgestellt werden muß.

Dabei sind als Aktiva die Beträge zu berücksichtigen, die dem Beklagten aus der Einlage des Klägers, der Darlehnsaufnahme sowie der Vermietung und dem Verkauf von Wohnungen (einschließlich aller Nebenleistungen der Käufer) bis zur Kündigung tatsächlich zugeflossen sind, vermindert um diejenigen Beträge, die der Beklagte für die Zeit bis zur Kündigung berechtigterweise für Gesellschaftszwecke verauslagt hat oder doch schuldig geworden ist (daß er insoweit die Beweislast trägt, folgt aus der Rechenschaftspflicht dessen, der das Gesellschaftsvermögen allein abwickelt - vgl. das Urt. d. Sen. v. 30. 6. 1966 - II ZR 32/65, WM 1966, 1052). Hinzu kommen etwaige Schadensersatzansprüche gegen den Beklagten aus mangelhafter Geschäftsführung, wie der Kläger sie behauptet, und die beiden Wohnungen, die im März 1969 noch

nicht verkauft waren. Diese sind jedoch entgegen der vom Berufungsgericht vertretenen Ansicht nur mit ihrem damaligen Wert einzusetzen, weil nach der oben zu 1 b) wiedergegebenen Vertragsauslegung des Berufungsgerichts der Beklagte nach dem Wert des Gesellschaftsvermögens zur Zeit der Kündigung abzufinden ist. Nach dieser Auslegung war der Beklagte zwar berechtigt, die Wohnungen vorerst zu behalten, also die künftige Entwicklung abzuwarten, er hätte sie aber auch sogleich verkaufen können; andererseits brauchte der Kläger vor der Geltendmachung seines Abfindungsanspruchs nicht den Verkauf abzuwarten.

Zu passivieren sind dagegen die zur Zeit der Kündigung nicht beglichenen Verbindlichkeiten. Dazu gehören auch die bis dahin noch nicht auf Grundstückskäufer abgewälzten Schuldverpflichtungen des Beklagten aus der Darlehnsaufnahme sowie Rückstellungen für etwa noch erforderliche Bau- und Nachbesserungsarbeiten an den neun Wohnungen, wie der Beklagte sie behauptet (vgl. hierzu auch S. 2, 11 der Berufungsbegründung, GA Bl. 338, 347).

Die von dem Beklagten im Schriftsatz vom 11. Februar 1971 (GA Bl. 160 ff) aufgemachte Überschußrechnung genügte, wie die Revision im Ergebnis zutreffend rügt, als Auseinandersetzungsbilanz nicht, auch nicht nach ihrer Ergänzung durch das Berufungsgericht. Selbst als bloße Grundlage für eine solche Auseinandersetzungsbilanz kommt sie nur mit Einschränkungen in Betracht. Soweit der Beklagte unter seinen angeblichen Einnahmen von 844.880 DM auch eine eigene Einlage von 80.000 DM aufführt, ist zu beachten, daß er nach den von ihm nicht angegriffenen

Feststellungen des Landgerichts auf Seite 13 seines Urteils keine Einlage geleistet hat. Außerdem sind in dieser Abrechnung, folgt man den Ausführungen in der Berufungsbegründung zum sog. Kapitaldienst und der Angabe in den Kaufverträgen, die Einnahmen aus den beiden von dem Beklagten aufgenommenen, grundbuchlich gesicherten und später teilweise auf die Käufer abgewälzten Darlehn nicht richtig aufgeführt. Der Bezifferung seiner Ausgaben hatte der Beklagte schon in der Abrechnung selbst hinzugefügt, unberücksichtigt seien noch ausstehende Bauarbeiten im Wert von etwa 10.000 DM (vgl. S. 9 = GA Bl. 168).

Danach bedarf es wegen des Anspruchs auf Zahlung von 80.000 DM weiterer tatsächlicher Feststellungen. Deshalb muß die Sache insoweit an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Dieses wird zu erwägen haben, ob es nicht, soweit noch bilanzmäßige Feststellungen nötig sein werden, einen neutralen Sachverständigen hinzuziehen sollte.

Fleck Liesecke Dr. Schulze Dr. Bauer Dr. Kellermann