

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 83/69

URTEIL

Verkündet am
29. November 1971
Werner,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Jost R [REDACTED], Bad H [REDACTED],
G [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

den Kaufmann Hans R [REDACTED], K [REDACTED],
W [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Stimpel und der Bundesrichter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Dr. Kellermann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden die Urteile der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts in Kassel vom 7. Dezember 1967 und des 15. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 24. April 1969 aufgehoben.

Der Beklagte wird verurteilt, dem Kläger darüber Auskunft zu erteilen, in welchem Umfange die in die Auseinandersetzungsbilanz zum 31. Dezember 1964 vom Beklagten eingesetzten Garantierückstellungen von 150.000 DM inzwischen durch Ablauf der Garantiefristen oder anderweitig erledigt sind und in welchem Umfange (Angabe der Kunden, des Vertragsumfanges und des Vertragsdatums) heute noch Garantiefristen aus den vor dem 1. Januar 1965 geschlossenen Kundenverträgen laufen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Parteien sind Brüder. Sie waren die Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft M [REDACTED] Bau-
gesellschaft R [REDACTED] & Co., einem Straßenbauunternehmen
in K [REDACTED]. Drei Niederlassungen, die in der Rechts-
form von Gesellschaften mit beschränkter Haftung be-
trieben wurden, befanden sich in F [REDACTED],
Fu [REDACTED] und FÜ [REDACTED].

Aufgrund eines gerichtlichen Vergleichs vom
18. Juni 1964 schied der Kläger zum 31. Dezember 1964
aus der offenen Handelsgesellschaft aus. Die Parteien
setzten sich in der Weise auseinander, daß der Klä-
ger die drei Niederlassungen und der Beklagte das
Stammhaus übernahm; der Wertunterschied sollte durch
Zahlung ausgeglichen werden.

In der Folgezeit haben die Parteien zum 31. De-
zember 1964 eine Auseinandersetzungsbilanz aufge-
stellt. Über einige Einzelposten kam es zu mehreren
Rechtsstreitigkeiten. Im vorliegenden Verfahren
streiten die Parteien um einen Rückstellungsposten
in Höhe von 150.000 DM, der zur Deckung etwaiger
Gewährleistungsansprüche gegenüber dem vom Beklag-
ten übernommenen Stammunternehmen dienen sollte. Der
Kläger ist der Auffassung, dieser Posten müsse auf-
gelöst werden, soweit er nicht zur Erfüllung von
Gewährleistungsansprüchen verbraucht worden sei.
Er hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- a) darüber Auskunft zu erteilen, in welchem Umfange die Garantierückstellungen inzwischen erledigt sind und in welchem Umfange noch Garantiefristen laufen,
- b) hilfsweise, an den Kläger 62.654,50 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Bei dem mit dem Hilfsantrag geltend gemachten Zahlungsanspruch handelt es sich um den Anteil, der auf den Kläger bei völliger Auflösung der Garantierückstellung von 150.000 DM nach Anrechnung gleichartiger Rückstellungen in den Abschichtungsbilanzen der drei von dem Kläger übernommenen Filialbetriebe entfallen würde.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger die Klageanträge weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält den in erster Linie gestellten Antrag auf Verurteilung zur Auskunftserteilung für unbegründet. Der Kläger könne die Auflösung der in die Auseinandersetzungsbilanz aufgenommenen Rückstellung für Garantieleistungen und die Verteilung des dadurch entstehenden Gewinnes nur verlangen, wenn und soweit dieser Posten aus der Sicht des Bilanzstichtages (31. Dezember 1964) unangemessen hoch bewertet worden sei; auf die spätere Entwicklung komme

es nicht an. Er sei deshalb nicht befugt, Auskunft darüber zu fordern, ob und in welchem Umfange die von der Gesellschaft übernommenen Garantieverpflichtungen inzwischen erledigt seien.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind im Ergebnis begründet.

1. Der von dem Beklagten in die Auseinandersetzungsbilanz eingesetzte Rückstellungsposten von 150.000 DM sollte zur Deckung der Aufwendungen dienen, die dadurch entstehen konnten, daß die Gesellschaft der Parteien vor dem 31. Dezember 1964 für die Dauer bis zu fünf Jahren Garantieverpflichtungen für ganz oder teilweise fertiggestellte Straßenbauten übernommen hatte. Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß bei Auflösung der Gesellschaft noch Bauleistungen in Höhe von 27.133.000 DM - wovon nach dem Vorbringen des Beklagten rund 550.000 DM auf "halbfertige" Arbeiten entfielen - mit Garantieverpflichtungen belastet waren, die das von dem Beklagten übernommene Stammhaus betrafen. Die Garantierückstellungen bezogen sich somit auf schwebende Geschäfte im Sinne des § 740 BGB; diese waren bei der Auflösung der Gesellschaft schon eingegangen, aber noch nicht vollständig abgewickelt (vgl. RGZ 171, 129, 133; BGH WM 1960, 1121).

2. Nach § 740 BGB nimmt der ausgeschiedene Gesellschafter - dem der Kläger hier gleichzustellen ist - an dem Gewinn und Verlust teil, der sich aus den zur

Zeit seines Ausscheidens schwebenden Geschäften ergibt. Er kann am Schlusse jeden Geschäftsjahres Rechenschaft über die inzwischen beendeten Geschäfte und Auszahlung des ihm gebührenden Betrages sowie Auskunft über den Stand der noch schwebenden Geschäfte verlangen.

Diese Bestimmungen sind zwar nicht zwingend. Die Parteien können von der gesetzlichen Regelung abweichen und vereinbaren, daß schwebende Geschäfte ganz oder teilweise - soweit eine Trennung möglich erscheint - in die Auseinandersetzungsbilanz aufgenommen und die Gewinne oder Verluste nach § 738 Abs. 2 BGB im Wege der Schätzung ermittelt werden sollen. Der Sachvortrag der Parteien enthält jedoch keine ausreichenden Tatsachen, die eine von der gesetzlichen Regelung des § 740 BGB abweichende Vereinbarung begründen könnten, soweit es um die hier in Frage stehenden Garantieverpflichtungen geht.

Der Vergleich vom 18. Juni 1964, der die Grundlage der Auseinandersetzung bildet, gibt hierfür nichts her. Die Parteien sind hier zwar übereingekommen, die Naturalteilung des Gesellschaftsvermögens vorzunehmen und den Wertunterschied, der sich daraus ergab, daß der Wert des vom Beklagten übernommenen Stammhauses weit über dem der vom Kläger übernommenen Filialunternehmen lag, durch Zuzahlung auszugleichen. Besondere, von § 740 BGB abweichende Regelungen über die Art der Berechnung des

Wertausgleiches hatten sie jedoch nicht getroffen. Der Vergleich bestimmt nur, daß ein hier nicht interessierender Bilanzposten zu Lasten der gesamten Gesellschaft zu verrechnen sei (Nr. 4 des Vergleiches) und ein besonderer Geschäftswert nicht in Ansatz gebracht werden dürfe (Nr. 6 des Vergleichs). Daraus ergibt sich nicht, daß der Kläger von der Teilnahme an den schwebenden Geschäften ausgeschlossen sein sollte.

Die Parteien haben § 740 BGB hinsichtlich der Garantierückstellungen auch nicht dadurch abbedungen, daß sie bei der Ermittlung des Abfindungsguthabens des Klägers die Geschäfte berücksichtigt haben, die noch mit Garantieverpflichtungen belastet waren. Denn sie stimmen insoweit nur darin überein, daß der bereits abgewickelte Teil dieser Geschäfte mit der Aufnahme in die Auseinandersetzungsbilanz seine endgültige Erledigung gefunden hat. Über die hier entscheidende Frage, ob dies auch für die Rückstellungen gilt, streiten sie. Der Kläger ist der Meinung, daß dieser Posten, soweit er durch inzwischen erbrachte Garantieleistungen nicht verbraucht ist, aufgelöst und der dadurch entstehende Gewinn auf beide Parteien verteilt werden müsse. Es kann deshalb nur davon ausgegangen werden, daß die Parteien den abgewickelten Teil der vor dem 31. Dezember 1964 geschlossenen Geschäfte mit der Feststellung des Abfindungsguthabens endgültig erledigen wollten. Dagegen läßt sich nichts dafür entnehmen, daß eine Einigung auch über die Behandlung

des verbliebenen - unerledigten - Teils zustande gekommen ist. Dieser muß deshalb nach wie vor als schwebendes Geschäft behandelt werden, das nach § 740 BGB gesondert abzurechnen ist.

3. Der Beklagte hat demgemäß den Kläger an dem Gewinn zu beteiligen, der ihm dadurch entstanden ist, daß die in die Auseinandersetzungsbilanz eingesetzten Rückstellungen von 150.000 DM durch die tatsächlich erbrachten Garantieleistungen nicht aufgezehrt worden sind. Nach § 740 Abs. 2, § 259 BGB ist er verpflichtet, dem Kläger Auskunft über den Stand der inzwischen erledigten und der bis heute noch nicht abgewickelten Garantieverpflichtungen zu erteilen (vgl. hierzu BGH LM BGB § 740 Nr. 1 zu II).

Stempel Dr. Schulze Fleck Dr. Bauer Dr. Kellermann