

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 97/70

URTEIL

Verkündet am
23. November 1972
Werner,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Edwin D [REDACTED], H [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Bauleiter Ernst J [REDACTED], B [REDACTED], E [REDACTED]-N [REDACTED]-
Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. November 1972 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Dr. Tidow

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 8. Juni 1970 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war neben dem Beklagten Kommanditist der Ing. A. [REDACTED] KG, Hoch- und Tiefbau in H. [REDACTED]. Er ist am 1. Januar 1967 aus der Gesellschaft ausgeschieden.

Die Parteien streiten über die Frage, ob der Kläger als Abfindung nur den buchmäßigen Kapitalanteil oder seinen vollen Anteil am Gesellschaftsvermögen - ausgenommen den Firmenwert - beanspruchen kann und ob der Beklagte bei der Aufstellung der Abfindungsbilanz mitzuwirken hat. Die maßgebende Bestimmung des Gesellschaftsvertrages lautet:

§ 8

Im Falle der Auflösung der Gesellschaft sind die Kapitalanteile der Gesellschafter durch eine für den Tag des Ausscheidens aufzunehmende Inventur sowie eine Bilanz festzustellen, in die die Aktiven

und Passiven der Gesellschaft nach ihrem wirklichen Wert einzustellen sind. Es ist also eine Auseinandersetzungsbilanz aufzustellen. Ein Firmenwert ist hierbei aber nicht anzusetzen. Außer dem buchmäßigen Kapitalanteil kann der Ausscheidende keine weiteren Zahlungen verlangen. Sicherheitsleistung wegen etwaiger Inanspruchnahme durch die Gesellschaftsgläubiger oder Befreiung von den Geschäftsschulden kann der Ausscheidende nicht verlangen. Die Auszahlung des dem ausscheidenden Gesellschafter zustehenden Anteils hat innerhalb eines Zeitraumes von 5 Jahren in gleichen Raten, fällig jeweils zum Ende des Jahres, zu erfolgen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat den Beklagten verurteilt, an einer Auseinandersetzungsbilanz der Kommanditgesellschaft mitzuwirken, in welcher die nachhaltigen inneren Werte unter Auflösung der stillen und offenen Reserven, aber kein Firmenwert berücksichtigt werden.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Entgegen der Auffassung der Revision kann die Sachlegitimation des Beklagten nicht verneint werden.

Der Beklagte ist zwar nur Kommanditist. Im Gesellschaftsvertrag (§ 5) ist ihm jedoch neben dem persönlich haftenden Gesellschafter die Geschäftsführungsbefugnis übertragen worden; die sich hieraus ergebenden Rechte und



X N

Pflichten sind daher solche aus dem Gesellschaftsverhältnis. Der Kläger hat hierzu unwidersprochen vorgetragen, der persönlich haftende Gesellschafter verrichte die technischen und der Beklagte die kaufmännischen Arbeiten in der Gesellschaft; letzterer habe in der Vergangenheit auch allein die Bilanzen aufgestellt. Es kann deshalb nicht zweifelhaft sein, daß der Beklagte - neben dem persönlich haftenden Gesellschafter und gegebenenfalls neben dem ausgeschiedenen Kläger - bei der Aufstellung der Abfindungsbilanz mitzuwirken hat. Diese Verpflichtung bestünde - entgegen der Ansicht des Beklagten und des Landgerichts - auch dann, wenn der Beklagte seine Pflichteinlage voll geleistet hätte und für ihn keinerlei Ausgleichszahlungen in Betracht kämen. Sie ist ein Ausfluß der insoweit fortwirkenden gesellschaftlichen Treuepflicht und seiner Stellung als Mitgeschäftsführer der Kommanditgesellschaft (vgl. BGH LM HGB § 138 Nr. 6; Hueck, Das Recht der offenen Handelsgesellschaft 4. Aufl. § 29 Anm. 70 m.w.N.), hat aber nichts mit der Frage zu tun, ob der Beklagte für den Abfindungsanspruch des Klägers haftet.

II. Das Berufungsgericht hat § 8 des Gesellschaftsvertrages dahin ausgelegt, daß zur Berechnung des Abfindungsanspruchs des ausgeschiedenen Gesellschafters eine Abfindungsbilanz auf den Zeitpunkt seines Ausscheidens aufzustellen sei, in welche die Aktiven und Passiven der Gesellschaft nach ihrem wirklichen Wert - jedoch ohne Firmenwert - einzusetzen seien. § 8 Satz 4, wonach der ausgeschiedene Gesellschafter außer dem buchmäßigen Kapitalanteil keine weiteren Zahlungen verlangen könne, schließe die eingehende Regelung der Sätze 1 bis 3 nicht aus. Der Beklagte habe bei seiner Anhörung selbst erklärt, der Ausdruck "buchmäßiger Kapitalanteil" sei nicht dahin zu

verstehen, daß das Abfindungsguthaben lediglich nach dem Buchwert zu bewerten sei. Gegen diese die Entscheidung des Berufungsgericht tragende Vertragsauslegung sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben.

Die Revision vermag mit ihrer Rüge, das Berufungsgericht habe verkannt, daß § 8 des Gesellschaftsvertrages zwischen der "Auflösung" der Gesellschaft (§ 8 Satz 1 bis 3) und dem "Ausscheiden" eines Gesellschafters aus der Gesellschaft (§ 8 Satz 4 ff) unterscheide und die Aufstellung einer Auseinandersetzungsbilanz nur für den Fall der Auflösung der Gesellschaft vorsehe, einen Verstoß gegen anerkannte Auslegungsregeln, Erfahrungssätze und Denkgesetze nicht darzutun. Denn § 8 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages spricht zwar einerseits von der "Auflösung" der Gesellschaft, legt andererseits aber fest, daß in diesem Falle die Kapitalanteile der Gesellschafter durch eine für den Tag des "Ausscheidens" aufzunehmende Inventur und Bilanz festzustellen sind und hierbei ein "Firmenwert" nicht angesetzt werden darf. Eine derartige Regelung wäre unverständlich, wenn sie, wie die Revision meint, nur für den Fall der Auflösung der Gesellschaft - mit den Folgen der §§ 145 ff HGB - vereinbart worden wäre.

Die Revision übersieht überdies, daß es sich bei der Ing. Alfons E. KG ursprünglich um eine zweigliedrige Gesellschaft gehandelt hat und der Gesellschaftsvertrag vom 1. Juli 1963, der die hier umstrittene Bestimmung enthält, nur das Verhältnis zwischen dem Beklagten - als Kommanditisten - und E. - als persönlich haftenden Gesellschafter - regelte. In einem solchen Falle hat das Ausscheiden eines Gesellschafters notwendig die Auflösung der Gesellschaft zur Folge. Im Unterschied zur mehrgliedrigen Gesellschaft gilt dies auch dann, wenn der andere Gesellschafter aufgrund eines

24

gesetzlichen oder vertraglichen Übernahmrechts das Gesellschaftsvermögen mit Aktiven und Passiven übernimmt; denn Voraussetzung für die Fortdauer einer Gesellschaft ist, daß auch nach dem Ausscheiden eines Gesellschafters noch zwei Gesellschafter vorhanden sind. Hieraus ergibt sich, daß nach dem ursprünglichen Gesellschaftsvertrag beim Ausscheiden eines Gesellschafters selbst dann eine Auseinandersetzungsbi-
lanz nach den Grundsätzen des § 8 Satz 1 bis 3 aufzustellen ist, wenn man der Auffassung der Revision folgt. Es kann aber grundsätzlich nichts anderes gelten, wenn in die Gesellschaft, wie hier, weitere Gesellschafter eintreten, ohne daß der Grundvertrag über die Gesellschaft geändert wird. Der Vertrag vom 26. März 1965, mit dem der Kläger als weiterer Kommanditist in die E. KG eingetreten ist, legt den Gewinnanteil und die zu leistende Einlage fest und bestimmt, daß im übrigen "die laut Gesellschaftsvertrag vom 1. Juli 1963 gültigen Bestimmungen gelten". Aus dem Umstand allein, daß in diesem Falle beim Ausscheiden eines Gesellschafters die Gesellschaft nicht aufgelöst wird, läßt sich nichts dafür herleiten, daß nunmehr das Abfindungsguthaben nach anderen Grundsätzen zu berechnen ist.

III. Soweit sich die Revision dagegen wendet, daß das Berufungsgericht die Erklärung des Beklagten verwertet hat, der Ausdruck "buchmäßiger Kapitalanteil" sei nicht dahin zu verstehen, daß das Abfindungsguthaben des Ausscheidenden lediglich nach dem Buchwert zu bewerten sei, kann sie keinen Erfolg haben, weil es keinen Verfahrensverstoß darstellt, wenn die Einlassung einer Partei zur Begründung einer Auffassung mitherangezogen wird.

Schließlich greifen auch die Angriffe nicht durch,

das Berufungsgericht habe den Beklagten zu Unrecht als beweispflichtig für die Behauptung erachtet, mit dem Kläger sei ausdrücklich vereinbart worden, daß er bei seinem etwaigen Ausscheiden nur den buchmäßigen Kapitalanteil nach der Steuerbilanz erhalte. Der Beklagte hat dadurch außerhalb der Vertragsurkunden liegende Tatsachen für die von ihm in Anspruch genommene Rechtsfolge eingeführt. Hierfür aber trifft ihn die Beweislast, ungeachtet des Umstandes, daß die Auslegung des Vertrages selbst unabhängig von den Vorschriften über die Behauptungs- und Beweislast vorzunehmen ist (vgl. BGHZ 20, 109).

IV. Die weiteren Verfahrensrügen der Revision hat der Senat geprüft. Sie greifen ebenfalls nicht durch. Von einer näheren Begründung wird nach Art. 1 Nr. 4 EntlG BGH abgesehen.

Stimpel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Kellermann

Dr. Tidow