

66. 1. Ist im Falle des § 140 HGB. für die Auseinandersetzung zwischen der Gesellschaft und dem ausgeschlossenen Gesellschafter die Vermögenslage der Gesellschaft im Zeitpunkte der Erhebung der Klage auf Ausschließung auch dann maßgebend, wenn die Ausschließung auf Grund eines erst später eingetretenen Umstandes ausgesprochen wird?

2. Zur entsprechenden Anwendung des § 140 Abs. 2 im Falle des § 142 Abs. 1 HGB.

II. Zivilsenat. Ur. v. 25. Januar 1921 i. S. R. (Bekl.) w. Sch. (Kl.). II 317/20.

I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsfachen. — II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin hatte das von ihrem verstorbenen ersten Ehemann unter der Firma P. & W. betriebene Militäreffeltengeschäft ererbt und es zunächst allein fortgeführt, dann aber im Jahre 1908 den Beklagten als Gesellschafter aufgenommen und diesem die Geschäftsführung übertragen. Ende Oktober 1915 wurde sie gegen den Beklagten mit dem Antrage klagbar, sie für berechtigt zu erklären, das Geschäft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven zu übernehmen, weil der Beklagte sich einer Reihe von Pflichtwidrigkeiten schuldig gemacht habe, die bei einer aus mehr als zwei Personen bestehenden offenen Handelsgesellschaft seine Ausschließung rechtfertigen würden. Im Laufe des Rechtsstreits machte sie zur Begründung ihres Klagebegehrens auch noch ein Vorkommnis aus der Zeit nach Erhebung der Klage geltend. Das Landgericht hielt dieses Vorkommnis allein schon für ausreichend, um den Klageantrag zu rechtfertigen, und erkannte dementsprechend, ohne die ursprünglich vorgebrachten Gründe zu würdigen. Das Kammergericht wies die Berufung des Beklagten zurück und brachte in der Urteilsformel zum Ausdruck, daß für die Auseinandersetzung der Parteien der Tag der Klageerhebung maßgebend sei. Die Revision hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

... Tritt bei einer aus mehr als zwei Gesellschaftern bestehenden offenen Handelsgesellschaft in der Person eines der Gesellschafter ein Umstand ein, der die übrigen berechtigen würde, gemäß § 133 HGB. die sofortige Auflösung der Gesellschaft zu verlangen, so kann nach § 140 Abs. 1 das Gericht auf den Antrag der übrigen Gesellschafter statt der Auflösung der Gesellschaft die Ausschließung jenes einen Gesellschafters aussprechen, und nach § 140 Abs. 2 ist für die Auseinandersetzung zwischen der Gesellschaft und dem ausgeschlossenen Gesellschafter die Vermögenslage der Gesellschaft im Zeitpunkte der Erhebung der Klage maßgebend. Sind dagegen nur zwei Gesellschafter vorhanden und ist deshalb die Ausschließung des einen von ihnen im Rechtsinne nicht möglich, liegen aber in dessen Person die Voraussetzungen vor, unter denen bei einer größeren Zahl von Gesellschaftern eine Ausschließung aus der Gesellschaft zulässig sein würde, so kann nach § 142 Abs. 1 HGB. das Gericht den anderen Gesellschafter auf dessen Antrag für berechtigt erklären, das Geschäft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven zu übernehmen, und es finden alsdann auf die Auseinandersetzung nach § 142 Abs. 3 das für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters aus der Gesellschaft geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Das bedeutet nicht, wie verschiedentlich angenommen wird (vgl. Lehmann-Ring zu § 142 HGB. Nr. 2), daß der andere Gesellschafter, nachdem seinem Antrage stattgegeben worden, immer noch zwischen der Liquidation der Gesellschaft

und der Übernahme des Geschäfts ohne Liquidation wählen könnte und daß, wenn er sich für die Übernahme erklärte, die Auseinandersetzung nach der Vermögenslage der Gesellschaft im Zeitpunkte seiner Erklärung zu erfolgen hätte. Vielmehr ist der Sinn des § 142 Abs. 1 a. a. D. der, daß bei einer nur aus zwei Personen bestehenden offenen Handelsgesellschaft an die Stelle der rechtlich unmöglichen Ausschließung des einen Gesellschafters aus der Gesellschaft dessen Ausschließung aus dem Geschäfte treten soll, und daß sich diese Ausschließung und damit die Übernahme des Geschäfts durch den anderen Gesellschafter mit der Rechtskraft des dem Antrage des letzteren stattgebenden Urteils ohne weiteres vollzieht (RGZ. Bb. 65 S. 227, Bb. 68 S. 410; vgl. Düringer-Hachenburg zu § 142 HGB. Anm. 4). Auch muß die in § 142 Abs. 3 vorgesehene entsprechende Anwendung der für den Fall des Ausscheidens eines Gesellschafters aus der Gesellschaft geltenden Vorschriften dahin führen, daß im Falle des § 142 Abs. 1 ebenso wie in dem des § 140 für die Auseinandersetzung die Vermögenslage der Gesellschaft im Zeitpunkte der Klagerhebung maßgebend ist. Daß in § 142 Abs. 3 nur von dem Falle des Ausscheidens überhaupt gesprochen und der Fall des Ausscheidens durch Ausschließung nicht besonders hervorgehoben wird, steht dieser Auffassung nicht entgegen. Der § 142 Abs. 3 gilt sowohl für den Fall des § 142 Abs. 1 (vgl. § 140), wie für die Fälle des § 142 Abs. 2 (vgl. § 141); bei einer entsprechenden Anwendung des § 140 ist aber das Ergebnis naturgemäß ein anderes, als bei einer solchen des § 141 HGB. Nun hat allerdings der I. Zivilsenat des Reichsgerichts in RGZ. Bb. 56 S. 18 die Ansicht ausgesprochen, auch im Falle des § 142 Abs. 2 führe die entsprechende Anwendung des § 140 Abs. 2 dahin, daß als der für die Auseinandersetzung und die Vermögenslage der Gesellschaft maßgebende Zeitpunkt der Moment der Auflösung der Gesellschaft und der Übernahme des Geschäfts mit Aktiven und Passiven gelten müsse. Auf dieser nicht näher begründeten Ansicht beruhte jedoch die damalige Entscheidung nicht. Sie betraf den Fall, daß die beiden einzigen Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft, die sich durch Vertrag dahin einigt hatten, daß die Gesellschaft als mit einem bestimmten Zeitpunkt aufgelöst gelten und der eine der Gesellschafter das Geschäft mit Aktiven und Passiven übernehmen sollte, nunmehr über die Beteiligung des anderen Gesellschafters am Gewinn und am Verlust aus den zur Zeit der Auflösung schwebenden Geschäften stritten. Zur Anrufung der vereinigten Zivilsenate besteht somit kein Anlaß.

Schon nach dem Urteile des Landgerichts, das die Klägerin ihrem Antrage gemäß für berechtigt erklärt hat, das unter der Firma P. & W. betriebene Geschäft mit Aktiven und Passiven ohne Liquidation zu übernehmen, war daher kraft Gesetzes für die Auseinandersetzung unter

den Parteien die Vermögenslage der Gesellschaft am Tage der Zustellung der vorliegenden Klage als maßgebend anzusehen, und das Kammergericht ist dadurch, daß es dies in dem angefochtenen Urteile zusätzlich ausgesprochen hat, über den Antrag der Klägerin auf Zurückweisung der Berufung sachlich nicht hinausgegangen. Übrigens hat der Beklagte, behufs Vermeidung eines neuen Prozesses, für den Fall der Zurückweisung seiner Berufung die Feststellung des für die Auseinandersetzung maßgebenden Zeitpunktes im Urteile selbst beantragt. Er hat zwar dabei ausgeführt, daß als solcher Zeitpunkt nicht der Tag der Klagezustellung, sondern nur der Tag der mündlichen Verhandlung vom 15. Juni 1918 in Betracht kommen könne, in der die Klägerin sein vom Landgerichte für entscheidend erachtetes Verhalten hinsichtlich der von der Kriegsmetallaktiengesellschaft gezahlten 45 057,10 M zur Begründung der Klage zuerst geltend gemacht habe. Diese Ausführung findet jedoch im Gesetze keinen Anhalt. Die einmal erhobene Klage, und zwar sowohl die auf Ausschließung (§ 140 HGB.) wie die auf Geschäftsübernahme (§ 142 das.) gerichtete, kann nachträglich auch auf andere als die zunächst geltend gemachten Umstände gestützt werden, insbesondere auch auf solche, die erst im Laufe des Prozesses eingetreten sind, und wenn das Gericht der Klage stattgibt, weil es gerade die letzteren Umstände, sei es für sich allein sei es in Verbindung mit den schon in der Klageschrift aufgeführten, für erheblich genug erachtet, um die Ausschließung des Beklagten oder die Übernahme des Geschäfts durch den Kläger zu rechtfertigen, so kann dies doch immer nur dahin führen, daß die Auseinandersetzung nach der Vermögenslage der Gesellschaft zur Zeit der Klagerhebung stattzufinden hat. Durch die Vorschrift des § 140 Abs. 2 HGB. hat für die Auseinandersetzung in den Fällen der Ausschließung und der Geschäftsübernahme eine einheitliche und leicht festzustellende zeitliche Grundlage geschaffen werden sollen. Sollte man daher bei nachträglicher Geltendmachung von Ausschließungs- oder Übernahmegründen nicht den Zeitpunkt der Klagerhebung sondern den des Vorbringens im Prozesse oder gar den Zeitpunkt als maßgebend ansehen, in dem nach der Klagerhebung zuerst ein Tatbestand vorläge, der die Ausschließung oder die Übernahme rechtfertigte, so würde das den Zweck des Gesetzes in nicht seltenen Fällen geradezu vereiteln. Für die Entscheidung über die Ausschließung oder die Übernahme kommt es nur darauf an, daß zur Zeit ihres Erlasses ein erheblicher Grund vorliegt, nicht auch darauf, in welchem Zeitpunkte dieser Grund eingetreten oder wann er im Prozesse zuerst vorgebracht worden ist. Wäre dies für die Auseinandersetzung von Belang, so würde es vielfach erst noch besonderer Feststellungen bedürfen, die Prozesse würden also verdoppelt oder doch wesentlich erschwert werden.

Diese Feststellung aber, daß hier die zur Anwendung des § 142 Abs. 1 HGB. erforderlichen Voraussetzungen gegeben seien, ist rechtlich nicht zu beanstanden. . . .