

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 196/80

URTEIL

Verkündet am

28. September 1981

Kaufmann,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der E[REDACTED] S[REDACTED] GmbH & Co. Leichtbeton KG,
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin,
die E[REDACTED] S[REDACTED] GmbH, diese vertreten durch ihren
Geschäftsführer, den Bauingenieur Hans N[REDACTED], L[REDACTED]
Straße 19, B[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Bauingenieur Ulrich D[REDACTED], W[REDACTED]straße 9 a,
B[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr v. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. September 1981 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Brandes

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 19. September 1980 insoweit aufgehoben, als die Beklagte zur Zahlung einer Gewinnbeteiligung für 1976 in Höhe von 10.578,72 DM und eines Anteils der Berufungskosten von mehr als $\frac{3}{4}$ verurteilt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Beklagte trägt $\frac{4}{7}$ der Kosten der Revisionsinstanz; die Entscheidung über die weiteren Kosten des Revisionsverfahrens bleibt dem Berufungsgericht vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger war von 1971 bis 1977 Gesellschafter und Geschäftsführer der Komplementär-GmbH der beklagten Kommanditgesellschaft. Aufgrund einer am 30. Juni 1975 getroffenen Vereinbarung steht dem Kläger als Geschäftsführer eine jährliche Gewinnbeteiligung von 15 % des Überschusses aus dem gesamten Arbeitsbereich der Beklagten zu, wobei der Überschuß in der Differenz zwischen Umsatzerlösen und angefallenen Bauaufwendungen laut Baustellenkonten zuzüglich des erforderlichen Deckungsbeitrags für

- 3 -

Gemeinkosten besteht. Für die Zeit ab 1. Juli 1975 bis 31. Dezember 1977 ermittelte der Wirtschaftsprüfer, dessen Feststellung laut Vertrag für beide Parteien verbindlich ist, Überschüsse in Höhe von insgesamt 583.537,97 DM, von denen auf das zweite Halbjahr 1975 236.744,35 DM, auf 1976 70.524,83 DM und auf 1977 276.268,79 DM entfielen, so daß der Kläger seinen Gewinnanteil II/1975 mit 35.511,65 DM, 1976 mit 10.578,72 DM und 1977 mit 41.440,31 DM beziffert. Er hat der Beklagten für 1975 eine Zahlung in Höhe von 25.000 DM gutgebracht und Klage auf Zahlung des Restbetrages in Höhe von insgesamt 62.530,68 DM erhoben. Gleichzeitig macht er für die Zeit vom 1. Januar 1972 bis 30. Juni 1975 eine Gewinnbeteiligung geltend und klagt insoweit auf Abrechnung.

Das Landgericht hat durch Teilurteile dem Antrag auf Rechnungslegung vollen Umfangs und dem auf Zahlung in Höhe von 45.848,15 DM stattgegeben. In Höhe von 16.682,53 DM hat es den Rechtsstreit für nicht entscheidungsreif gehalten, weil der Kläger am 12. Januar 1979 einen erststelligen Teilbetrag seiner Gewinnansprüche in dieser Höhe abgetreten hatte, Gewinnansprüche aus der Zeit vor dem 1. Juli 1975 aber bisher nicht feststehen, so daß nicht auszuschließen ist, daß die Abtretung die später entstandenen Gewinnansprüche erfaßt hat. Das Berufungsgericht hat den Anspruch aus 1972 als verjährt und den Zahlungsanspruch aus 1975 in Höhe von weiteren 1.000 DM als getilgt angesehen. Im übrigen hat es die Berufungen zurückgewiesen. Mit der Revision, soweit der Senat deren Annahme nicht abgelehnt hat, wendet sich die Beklagte gegen die Verpflichtung zur Zahlung eines Gewinnanteils für 1976 in Höhe von 10.578,72 DM mit der Begründung, bei der Errechnung des Überschusses für 1976 sei eine Einlage von 205.300 DM gewinnerhöhend berücksichtigt worden.

[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

Das Berufungsgericht ist bei der Zuerkennung des Gewinnanteils 1976 der Behauptung der Beklagten nicht weiter nachgegangen, die wie diese zur sogenannten Noetzel-Gruppe gehörende Firma A [REDACTED] habe ihr 1976 zum Ausgleich für Verluste und zur Sicherung der Kapitaldecke die vom Wirtschaftsprüfer in die Errechnung des Überschusses einbezogenen 205.300 DM "geschenkt". In der Revisionsinstanz ist deshalb die Richtigkeit der Behauptung zu unterstellen. Die Revision beanstandet mit Recht die Berücksichtigung dieses Betrages bei der Errechnung des dem Kläger zustehenden Gewinnanteils.

1. Stellt ein Konzernmitglied einem anderen ohne Gegenleistung und ohne Rückzahlungsverpflichtung zum Ausgleich einer negativen Bilanz Geld zur Verfügung, so handelt es sich um die Zuführung von Kapital, mithin bei einer Personengesellschaft wie der Beklagten um eine für Rechnung eines Gesellschafters geleistete Einlage. Einlagen sind aber keine Umsatzerlöse, von denen laut Vereinbarung vom 30. Juni 1975 bei der Errechnung des Gewinnanteils auszugehen ist. Sowohl das Umsatzsteuergesetz (§ 10) wie das Aktiengesetz (§ 158) definieren, was unter Umsatzerlösen zu verstehen ist. Beiden Begriffsbestimmungen ist gemeinsam, daß die Erlöse ein Entgelt darstellen - nach dem Umsatzsteuergesetz für jede, nach dem Aktiengesetz für bestimmte Leistungen des Unternehmens. Der Kläger hat nicht behauptet, daß die Parteien bei Vereinbarung der Gewinnbeteiligung mit dem Wort

"Umsatzerlös" eine von der gesetzlichen Definition abweichende Vorstellung verbunden hätten. Auch erforderte der mit einer Beteiligung am Geschäftsergebnis verfolgte Zweck, zur Erwirtschaftung eines möglichst hohen Gewinns den Arbeitseinsatz des Klägers zu stärken, nur die Beteiligung an den Früchten dieser Arbeit. Eine Beteiligung an der im Falle eines Verlustes erforderlichen Kapitalzufuhr würde stattdessen eher Fehlleistungen honorieren und damit den Zweck der Gewinnbeteiligung in das Gegenteil verkehren. Nichts spricht dafür, daß die Parteien dergleichen gewollt haben. Das Urteil kann deshalb, soweit es den Anspruch für das Jahr 1976 betrifft, keinen Bestand haben.

2. a) Da umstritten ist, ob die Zahlung der Firma A■■■■ einen Umsatzerlös oder eine Einlage darstellt, ist dem Senat keine abschließende Entscheidung möglich. Die Sache wird an das Berufungsgericht zurückverwiesen, damit dieses die Beweise erheben und die erforderlichen Feststellungen treffen kann. Bei Würdigung der Beweise wird es zu berücksichtigen haben, daß die Beklagte der Firma A■■■■ am 22. März 1977 für Leistungen am Bauvorhaben Prinzessinnenstraße 19/20 255.300 DM in Rechnung gestellt hat, was gegen eine Kapitaleinlage und für eine Tätigkeit der Beklagten als Subunternehmerin der Firma A■■■■ sprechen könnte. Auch wird von entscheidender Bedeutung sein, wie die Zahlung in der Jahresabschlußbilanz behandelt worden ist, ob die Beklagte sie dort als Einlage oder als Gewinn ausgewiesen hat.

b) Sollte sich ergeben, daß die Firma A■■■■ tatsächlich keine Einlage geleistet hat, stellt sich die weitere Frage, wieweit die Zahlung einen Ausgleich dafür

schaffen sollte, daß die Beklagte ihrerseits zugunsten verbundener Unternehmen auf die Erzielung von Überschüssen verzichtet hat. Bei dem Bauvorhaben K [REDACTED] und B [REDACTED] ist das unstreitig der Fall gewesen. Soweit die Beklagte bei diesen Vorhaben zugunsten anderer Unternehmen auf Einnahmen verzichtet hat, ist die Einlage der Firma A [REDACTED] gewinnerhöhend zu berücksichtigen. Denn durch die Verlagerung von Gewinnen auf andere Unternehmen des Konzerns kann die Gewinnbeteiligung des Klägers nicht beeinträchtigt werden (vgl. Urt. d. Sen. v. 8. 2. 60 - II ZR 102/58, WM 1960, 314). Es sind also nicht nur die bei den genannten Bauvorhaben infolge des Verzichts ausgewiesenen Verluste auszugleichen, sondern auch die Überschüsse, die nach der Kalkulation von der Beklagten hätten verdient werden können und stattdessen anderen Unternehmen der Gruppe zugeflossen sind. Die Überschüsse müßten allerdings insgesamt höher als 134.775,17 DM sein, da sonst das in dieser Höhe bestehende negative Betriebsergebnis nicht ausgeglichen wird und ein Gewinn, an dem der Kläger zu beteiligen ist, nicht entsteht.

Da feststeht, daß die Beklagte in zwei Fällen zugunsten verbundener Unternehmen nicht kostendeckend gearbeitet hat, ist es Sache der Beklagten darzulegen und zu beweisen, wieweit die Einlage nicht zum Ausgleich der dadurch entstandenen Nachteile gedient hat.

3. Ohne Bedeutung ist in diesem Zusammenhang, daß die Feststellung des Jahresüberschusses durch den Wirtschaftsprüfer für beide Parteien verbindlich zu sein hatte. Es liegt nahe, daß diese Regelung nur für die Errechnung der Differenz zwischen Umsatzerlösen und Kosten gelten sollte,

daß die Parteien dem Wirtschaftsprüfer nicht auch die von ihnen ohne weiteres selbst zu treffende Entscheidung übertragen wollten, was Umsatzerlös und was Einlage ist. Diese Frage kann aber offenbleiben, weil der Wirtschaftsprüfer diese Entscheidung nicht getroffen hat. Er hat zwar in die Ermittlung des Überschusses die 205.300 DM (nicht die tatsächlich gezahlten 255.300 DM, sonst wäre der Überschuß um 50.000 DM höher ausgefallen) einbezogen, aber ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Beklagte diesen Betrag nicht selbst verdient habe. Er hat es damit den Parteien überlassen zu beurteilen, wie die Zahlung zu behandeln ist.

Stempel

Die Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Schulze und Fleck können urlaubs-
halber nicht unterschreiben.

Stempel

Dr. Bauer

Brandes