

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 53/75

URTEIL

Verkündet am
10. Juni 1976
Kaufmann
Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Robert S [REDACTED], A[REDACTED]allee [REDACTED],
[REDACTED] Le[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Gertrud S [REDACTED], Or[REDACTED] Straße [REDACTED],
[REDACTED] D[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juni 1976 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen - das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 24. Februar 1975 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als auf die Berufung der Beklagten die Zustimmungsklage hinsichtlich der Vorabvergütung des Klägers für die Zeit vom 1. Januar 1973 bis 31. Dezember 1974 teilweise (für 1973 in Höhe von 900,-- DM monatlich, für 1974 in Höhe von 1.200,-- DM monatlich) abgewiesen wurde.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen; diesem wird auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister und alleinige Gesellschafter der Franz S. KG in D., die sich mit der Herstellung und dem Handel von chemischen Erzeugnissen befaßt und Lohn-Werkleistungen für andere Unter-

- 3 -

nehmen erbringt. Der Kläger ist der persönlich haftende Gesellschafter und verpflichtet, seine ganze Arbeitskraft in den Dienst des Unternehmens zu stellen. Er ist zu 1/3 am Gewinn und Verlust beteiligt und erhält vorweg unter anderem eine Tätigkeitsvergütung. § 13 des Gesellschaftsvertrages vom 1. April 1963 bestimmt hierüber:

Der geschäftsführende Gesellschafter sowie die anderen tätigen Gesellschafter erhalten für ihre Tätigkeit eine am Schluß jeden Monats zahlbare Vorabvergütung, die von der Gesellschafterversammlung festgestellt wird und sich in der Höhe des Gehalts eines vergleichbaren Angestellten bewegen soll.

Diese Vorabvergütung ist auch in Verlustjahren zu zahlen und erhöht den aufgrund der Handelsbilanz ermittelten Verlust.

In der Gesellschafterversammlung vom 16. November 1965 wurde die Tätigkeitsvergütung des Klägers für das Jahr 1965 auf 1.500,-- DM monatlich festgesetzt. Diesen Betrag bezog er auch in den folgenden Jahren. Seit 1967 versucht er vergeblich, die Zustimmung der Beklagten zu einer Erhöhung der Vorabvergütung zu erreichen.

Er hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihre Zustimmung zu erklären, daß er für seine Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter eine am Schluß jeden Monats zahlbare Vorabvergütung von monatlich 3.500,-- DM erhält.

Das Landgericht hat der Klage im wesentlichen entsprochen und die Beklagte verurteilt zuzustimmen, daß der Kläger mit Wirkung vom 8. November 1971 eine monat-



liche Vorabvergütung von 3.200,-- DM und für die Zeit ab 1. Januar 1974 eine solche von 3.500,-- DM erhält. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht dieses Urteil teilweise geändert und die Verurteilung zur Zustimmung nur hinsichtlich einer Tätigkeitsvergütung von monatlich 2.300,-- DM für die Zeit vom 8. November 1971 bis 31. Dezember 1974 aufrechterhalten.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nur teilweise begründet.

1. In Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß im vorliegenden Falle nicht die Grundsätze des Senatsurteils vom 10. Juni 1965 (BGHZ 44, 40) anzuwenden sind, wonach eine Anpassung der Geschäftsführervergütung nur unter den für eine Änderung des Gesellschaftsvertrages erforderlichen Voraussetzungen verlangt werden kann. Das Berufungsgericht hat insofern dem Gesellschaftsvertrag ohne Rechtsfehler entnommen, die Gesellschafter hätten in § 13 Abs. 1 festgelegt, daß dem geschäftsführenden Gesellschafter ein Anspruch auf Vorabvergütung jeweils in der dort umschriebenen Höhe zustehe, und die Beklagte, die einzige Mitgesellschafterin des Klägers, demgemäß dem Kläger gegenüber gesellschaftsvertraglich verpflichtet sei zuzustimmen, daß er eine Vorwegvergütung in Übereinstimmung mit dieser Vorschrift erhält.

2. Aus Rechtsgründen ist es nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Bestimmung des § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages, wonach sich die Vorabvergütung des geschäftsführenden Gesellschafters "in der Höhe des Gehalts eines vergleichbaren Angestellten bewegen soll", dahin ausgelegt hat, daß als Vergleichsgröße nicht das statistisch zu ermittelnde Durchschnittsgehalt eines dem Kläger vergleichbaren Geschäftsführers eines anderen Unternehmens heranzuziehen sei, sondern das Gehalt des leitenden Angestellten ihrer Gesellschaft, und daß die Gesellschafter den Angestellten K[REDACTED] als vergleichbaren Angestellten im Sinne dieser Regelung angesehen hätten. Diese Auffassung findet in der vom Berufungsgericht - unangefochten - angeführten Tatsache eine hinreichende Stütze, daß nur das Gehalt der in der Gesellschaft tätigen leitenden Angestellten, nicht aber das (Durchschnitts-) Gehalt eines dem Kläger vergleichbaren Gesellschafters oder Geschäftsführers anderer Gesellschaften bekannt waren. Sie wird ferner dadurch bestätigt, daß die Gesellschafter in der Gesellschafterversammlung vom 16. November 1965, in der sie unter anderem auch den Gesellschaftsvertrag selbst (§ 14) änderten, die Tätigkeitsvergütung des Komplementärs für das Jahr 1965 einstimmig und ohne Vorbehalt in einer Höhe (1.500,-- DM monatlich) festsetzten, die dem Gehalt entsprach, das der Angestellte K[REDACTED] im Jahre 1965 bezog. Die abweichende Auffassung der Revision, wonach es darauf ankommen soll, welche Vergütung ein als Geschäftsführer Angestellter in der Gesellschaft der Parteien erhalten hätte, würde dazu führen, daß die Gesellschafter jeweils besondere Ermittlungen hierüber anzustellen hätten, und zwar auch dann, wenn nicht notwendigerweise das statisti-

sche Durchschnittsgehalt eines dem Kläger vergleichbaren Gesellschafter oder Geschäftsführers festgestellt werden müßte. Das aber wäre nicht damit zu vereinbaren, daß es sich hier um eine Familiengesellschaft mit verhältnismäßig geringen Umsätzen und Gewinnen und wenig Arbeitskräften handelt. Mit Rücksicht auf die in den einzelnen Personengesellschaften festzustellenden unterschiedlichen Verhältnisse würde es sich insoweit außerdem um einen so unsicheren Maßstab handeln, daß ein Gesellschaftsvertrag im Zweifel nicht dahin ausgelegt werden kann.

3. Keiner Erörterung bedarf die Rüge der Revision, die sich dagegen richtet, daß das Berufungsgericht der vorstehend erörterten Sonderbestimmung die Bedeutung beigemessen hat, die Gesellschafterversammlung könne bei der Festsetzung der Vorwegvergütung auch die Umsatz- und Gewinnentwicklung der Gesellschaft, ihre Liquiditätslage und den Umfang der Tätigkeit des Klägers berücksichtigen. Denn das Berufungsgericht hat daraus keine für den Kläger nachteiligen Schlüsse gezogen, diesem vielmehr eine Vorabvergütung "in der Höhe des Gehalts eines vergleichbaren Angestellten" zugebilligt.

4. Die Revision rügt jedoch zu Recht, daß das Berufungsgericht dem geschäftsführenden Gesellschafter nur dann einen Anspruch auf Erhöhung seiner Vorwegvergütung zubilligt, wenn das Verhältnis zum Vergleichsgehalt unter Berücksichtigung der weiteren für die Tätigkeitsvergütung maßgeblichen Umstände "erheblich gestört" erscheint.

Das Berufungsgericht meint hierzu, der Kläger habe keinen Anspruch auf automatische Anpassung seiner Vorabvergütung an das Vergleichsgehalt. § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages verlange keine genaue Anpassung an das Gehalt eines vergleichbaren Angestellten, sondern bestimme nur, daß es sich in dieser Höhe bewegen solle. Das mache deutlich, daß dieses Gehalt nur einen Anhaltspunkt für die Höhe der Vorabvergütung abgebe und eine Zustimmungspflicht der Beklagten nur bei einer erheblichen Störung der dargelegten Relationen bestehe.

Dem kann nicht gefolgt werden; das Berufungsgericht hat hierbei den von ihm selbst festgestellten Ausgangspunkt außer acht gelassen. Es hat - wie dargelegt - § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages rechtsfehlerfrei dahin ausgelegt (BU 9/10), die Gesellschafter seien verpflichtet, dem geschäftsführenden Gesellschafter die zustehende Vorwegvergütung der Höhe nach jeweils durch Gesellschafterbeschuß unter Berücksichtigung der vorstehend erörterten Gesichtspunkte festzusetzen. Es geht also nicht darum, ob und unter welchen Voraussetzungen der Kläger wegen wesentlich veränderter Umstände nach § 242 BGB oder auf Grund der gesellschaftlichen **Treuepflicht** einen Anspruch auf Erhöhung der im Gesellschaftsvertrag festgelegten Tätigkeitsvergütung hat. Diese Erwägungen schließen zwar nicht eine Feststellung aus, daß die Gesellschafter auch von der im Rahmen der Vertragsfreiheit liegenden Möglichkeit Gebrauch gemacht haben, für die erstmalige Festsetzung der Geschäftsführervergütung andere Voraussetzungen zu fordern als für die übrigen Gesellschafterbeschlüsse, die diese Vergütung betreffen, das heißt im letzteren Falle vorzusehen, daß eine Anpassung - insbesondere Er-

höhung - der Vergütung erst bei einer erheblichen Störung der maßgeblichen Verhältnisse verlangt werden kann. Das würde jedoch einer besonderen Begründung bedürfen. Angesichts des Umstandes, daß § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages allgemein bestimmt, wann und in welcher Höhe ein Anspruch auf Tätigkeitsvergütung bestehen soll, und weder dem Vortrag der Beklagten noch den Umständen des Falles etwas anderes entnommen werden kann, fehlt jeder Anhaltspunkt für die Annahme, die Gesellschafter hätten gewollt, daß diese Vorschrift nur in veränderter Form gelten soll, wenn die Vergütung einmal festgesetzt worden ist.

5. a) Das Berufungsurteil kann sonach mit der bisherigen Begründung nicht bestehen bleiben, soweit es dem Kläger eine über 2.300,-- DM hinausgehende Vorabvergütung für die Jahre 1973 und 1974 versagt und in diesem Umfang seine Zustimmungsklage mit der Begründung abgewiesen hat, die in § 13 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrages vorgesehene Relation sei nicht erheblich gestört. Eine abschließende Beurteilung ist angesichts der vom Berufungsgericht für diese Zeit festgestellten Vergleichsgehälter (1973 monatlich 2.549,-- DM, 1974 monatlich 2.860,-- DM) nur aufgrund einer erneuten tatrichterlichen Würdigung auf der Grundlage der vorstehenden Grundsätze möglich. Insoweit muß deshalb das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

b) Soweit das Berufungsgericht für die restlichen Monate des Geschäftsjahres 1971 und für das Geschäfts-

jahr 1972 eine Vorabvergütung in Höhe von monatlich 2.300,-- DM als vertragsgemäß angesehen hat, sind Rechtsfehler, die den Bestand des Urteils gefährden könnten, nicht erkennbar, zumal das Vergleichsgehalt 1971 2.106,-- DM und 1972 2.341,-- DM monatlich betrug. Die Revision hat in dieser Richtung Rügen auch nicht erhoben.

6. Die Revision ist ferner nicht begründet, soweit sie sich dagegen wendet, daß das Berufungsgericht eine Zustimmungspflicht der Beklagten nur bezüglich der in der Zeit bis 31. Dezember 1974 erwachsenen Tätigkeitsvergütung des Klägers bejaht und ausgesprochen hat, dem Kläger stehe ein darüber hinausgehender Anspruch auf Zustimmung zur Zeit noch nicht zu.

Das angefochtene Urteil ist in diesem Punkte schon deshalb zu bestätigen, weil aus dem vom Kläger unterbreiteten Sachverhalt die begehrte Rechtsfolge nicht abgeleitet werden kann. Soweit sich der Zustimmungsantrag des Klägers auf die Zeit nach dem 1. Januar 1975 bezieht, verlangt er eine abschließende Erklärung der Beklagten zu einem gesellschaftsvertraglichen Anspruch des Klägers, der in der Zukunft liegt und zu einem wesentlichen Teil der Höhe nach ungewiß ist. Die Beurteilung, welchen Anspruch der Kläger für diese Zeit hat, hängt von mehreren, zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht überschaubaren und demgemäß nicht vorgetragenen Umständen ab, insbesondere von der Entwicklung des Gehalts des vergleichbarer Angestellten. Dies hat nichts damit zu tun, daß in der Personengesellschaft, soweit sich aus dem Gesellschaftsver-

trag nichts anderes ergibt, eine von der Gesellschafterversammlung getroffene oder durch Urteil ersetzte Feststellung über die Höhe einer Vorabvergütung so lange gilt, bis diese anderweitig festgesetzt wird.

Bei dieser Sach- und Rechtslage bedarf es keiner weiteren Begründung, daß die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge der Revision nicht durchgreift, das Berufungsgericht könne insoweit keinen Bestand haben, weil es zu dem untragbaren Ergebnis führe, daß der Kläger für die Zeit ab 1. Januar 1975 nur die ursprüngliche Vergütung von lediglich 1.500,-- DM monatlich erhalte.

Stimpel

Dr. Schulze

Dr. Bauer

Dr. Kellermann

Dr. Skibbe