

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 60/75

URTEIL

Verkündet am
2. Dezember 1976
Kaufmann,
Justizsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Professors Dr. Hermann K r [REDACTED], Wei[REDACTED]-
straße [REDACTED], M[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

den Professor Dr. Rudolf F [REDACTED], O[REDACTED]straße [REDACTED],
M[REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1976 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 20. Februar 1975 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist seit 1962 Direktor des Instituts für Anästhesiologie an der Universität M■■■■; am 19. April 1967 wurde er zum ordentlichen Professor ernannt. Der Kläger ist seit 1. Juni 1973 Direktor des Instituts für Anästhesiologie der Städtischen Krankenanstalten Os■■■■. 1959 kam er als Widerrufsbeamter des Landes Rheinland-Pfalz und Facharzt der Chirurgie an die Anästhesie-Abteilung der chirurgischen Klinik M■■■■, die später selbständiges Institut wurde. Im Jahre 1961 schloß er die Fachausbildung für Anästhesie ab. Nach seiner Habilitation im Jahre 1966 wurde er als Oberarzt Vertreter des Beklagten; 1970 wurde er zum außerplanmäßigen Professor ernannt.

Der Beklagte hat vom Beginn seiner Tätigkeit als Institutsleiter einen Teil seiner Einnahmen aus der Beratung und Behandlung von Privatpatienten (Privateinnahmen) an seine Mitarbeiter - auch an den Kläger -

- 3 -

verteilt. Bis Mitte 1971 war die prozentuale Beteiligung des Klägers Änderungen unterworfen. In den einzelnen Monaten des Jahres 1970 erhielt er 23,5 %, 23 % und 22 %, in den Monaten bis einschließlich Juli 1971 waren es 22 %, 22,5 % und 21 %. Von August 1971 bis Dezember 1972 betrug der Satz einheitlich 20 %; in dieser Zeit wurden außerdem die gebildeten Reserven jeweils am Ende eines Vierteljahres in der Weise aufgeteilt, daß auf den Kläger, den Beklagten und einen weiteren Mitarbeiter des Beklagten, Professor Dr. Ha[REDACTED], je ein Drittel entfielen; der prozentuale Anteil des Beklagten betrug in dieser Zeit 22 %, der des Professors Ha[REDACTED] 18 %. Von den restlichen 40 % wurden an bestimmte nachgeordnete Ärzte und andere Angehörige des Instituts monatliche Festbeträge gezahlt und ein Reservefond gebildet. Ende 1972 kam als habilitierter Oberarzt Dr. Ge[REDACTED] hinzu, der 6 % der Privateinnahmen erhielt.

Im Januar 1973 änderte der Beklagte den Verteilungsschlüssel und beteiligte weitere Mitarbeiter des Instituts an seinen Privateinnahmen. Er selbst behielt mit Wirkung vom 1. Januar 1973 20 %; an den Kläger führte er 10 % ab, an die Oberärzte Professor Ha[REDACTED] und Dr. Ge[REDACTED] 9 % und 8 %; die nichthabilitierten Oberärzte erhielten insgesamt 32 %, weitere ärztliche Dienste 7 % und nachgeordnete Dienste Pauschalbeträge.

Der Kläger ist der Auffassung, die seit Sommer 1971 vorgenommene Verteilung beruhe auf einer Vereinbarung der Parteien, die der Beklagte nicht einseitig habe ändern dürfen. Er fordert für die Zeit vom 1. Januar bis 31. Mai 1973 die Zahlung weiterer 10 % und hat demgemäß beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 32.879,93 DM nebst Zinsen zu verurteilen.



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

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit der Auffassung des Beklagten angenommen, zwischen den Parteien sei weder ein Arbeits- noch ein Gesellschaftsvertrag noch eine sonstige Vereinbarung über die Verteilung der Privateinnahmen des Beklagten zustande gekommen. Der Beklagte habe nicht den Willen gehabt, sich rechtsgeschäftlich zu binden, als er mit seinen beiden Oberärzten Mitte 1971 über einen neu einzuführenden Verteilungsschlüssel gesprochen habe. Der Kläger und Professor Dr. Ha[REDACTED] hätten nicht annehmen können, daß sich der Beklagte hinsichtlich der Aufteilung seiner Privateinnahmen für die Zukunft uneingeschränkt habe binden wollen. Wenn ein rechtsgeschäftlicher Bindungswille unterstellt werde, müsse angenommen werden, daß die entsprechende Vereinbarung das immanente Recht des Beklagten enthalten habe, in Zukunft eine andere Aufteilung seiner Privateinnahmen vorzunehmen.

Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg. Das Berufungsgericht ist zwar zutreffend davon ausgegangen, daß die Frage, ob ein Rechtsbindungswille vorhanden ist, nicht nach dem nicht in Erscheinung getretenen inneren Willen des Erklärenden zu beurteilen ist, sondern danach, ob sein Verhalten aus der Sicht der anderen Beteiligten unter den gegebenen Umständen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte als Ausdruck eines bestimmten Willens erscheint (BGHZ 21, 102, 106). Dem Berufungsgericht mag auch zuzustimmen sein, daß das mit der Stellung

des Direktors des Instituts für Anästhesiologie verbundene Recht des Beklagten, innerhalb der Klinik Privatpatienten zu behandeln und hierbei auch die Ärzte der Klinik einzusetzen, für den Kläger in seiner Eigenschaft als Widerrufsbeamter des Landes Rheinland-Pfalz die Amtspflicht begründete, ohne besondere Gegenleistung des Beklagten Leistungen zur Erfüllung von - privatrechtlichen - Verträgen zu erbringen, die der Beklagte mit Privatpatienten geschlossen hatte. Nicht gefolgt werden kann jedenfalls der Auffassung, ein Rechtsbindungswille sei deshalb zu verneinen, weil das Institut einem ständigen Personalwechsel unterworfen gewesen sei und man habe damit rechnen müssen, daß die Zahl der Mitarbeiter ansteige und weitere Mitarbeiter habilitierten; dem Beklagten habe schließlich die Möglichkeit bleiben müssen, auch die bisher nicht berücksichtigten Mitarbeiter des Instituts an seinen Privateinnahmen zu beteiligen. Das Berufungsgericht hat hierbei den Prozeßstoff nur unzureichend ausgewertet und die Interessenlage des Klägers nicht berücksichtigt, vielmehr unter Verletzung der §§ 133, 157 BGB einseitig auf die Interessen des Beklagten abgestellt.

1. Nach dem unstreitigen Sachverhalt ist davon auszugehen, daß der Beklagte den Kläger mindestens seit 1966 - mit der Habilitation und der Übernahme der Vertretung des Beklagten - an seinen Privateinnahmen beteiligt hat und daß der jeweilige Anteil, der monatlich errechnet und ausgezahlt worden ist, zunächst sowohl in der absoluten Höhe als auch prozentual Änderungen unterworfen war (im Juli 1969 erreichte er 30 %, in der Zeit vom 1. 1. 1970 bis 31. 7. 1971 23,5 % bis 21 % - vgl. die vom Beklagten eingereichten Aufstellungen GA 62 ff). Mitte 1971 wurden die Privateinnahmen jedoch - soweit es hier interessiert - in der Weise aufgeteilt, daß der Beklagte, der Kläger und Prof. Dr. Ha[REDACTED] 22 %, 20 % und 18 % erhielten und an den jeweils gebildeten Reserven mit je

1/3 beteiligt wurden. Nach den eigenen Bekundungen des Beklagten hat er diese "neue Verteilung" seiner Privateinnahmen im Sommer 1971 vorgenommen, nachdem es zwischen den Parteien und Prof. Dr. Ha[REDACTED] zu einer Vereinbarung dahin gekommen war, das Institut im Innenverhältnis durch das "Triumvirat" Kläger, Beklagter und Prof. Dr. Ha[REDACTED] "kollektiv" zu führen.

Mangels gegenteiliger Feststellungen des Berufungsgerichts ist für die Revisionsinstanz ferner von dem Vortrag des Klägers auszugehen, daß die Privateinnahmen des Beklagten wesentlich auf den organisatorischen und medizinischen Leistungen des Klägers beruhten und dieser sich verpflichtet hatte, die für Funktionsoberärzte, Assistenten und sonstige Institutsangehörige vorgesehenen Fixbeträge zusammen mit dem Beklagten und Prof. Dr. Ha[REDACTED] zu bezahlen, soweit die gebildeten Reserven nicht ausreichen sollten. Hierbei ist wiederum unstreitig, daß der Kläger im November 1972 derartige Zuschüsse geleistet hat.

2. Hat der Beklagte danach den Kläger an seinen Privateinnahmen beteiligt, weil dieser im Rahmen der von ihm - dem Beklagten - übernommenen Verpflichtungen tätig geworden ist, so ist es ohne wesentliche Bedeutung, ob dies unmittelbar in dem Bereich geschah, in dem der Beklagte zur privaten Liquidation berechtigt war, oder ob der Kläger ihn in seinem übrigen Pflichtenkreis entlastet und unterstützt hat. In jedem Falle folgt daraus, daß der Beklagte ein erhebliches Interesse an dem Bestand der gegenseitigen Beziehungen hatte und dementsprechend nicht uneigennützig handelte.

Es kann dahingestellt bleiben, ob bereits daraus auf den Rechtsbindungswillen geschlossen werden kann (vgl. BGHZ 21, 102, 107) und demgemäß eine rechtliche Verpflichtung zur Honorierung des Klägers entstand. Die

rechtliche Bindung ergibt sich jedenfalls daraus, daß die Zahlungen einerseits ohne den Vorbehalt der "Freiwilligkeit" geleistet wurden und andererseits für den Kläger von erheblicher Bedeutung waren; sein Bruttogehalt betrug monatlich rund 3.000 DM, die monatlichen Zahlungen des Beklagten beliefen sich im Durchschnitt der Jahre 1970, 1971 und 1972 auf rund 10.000, 12.000 und über 19.000 DM. Dem kommt deshalb besondere Bedeutung zu, weil der Kläger in dieser Weise seit 1966, also mehr als sechs Jahre hindurch, an den Privateinnahmen des Klägers beteiligt worden ist. Er durfte hiernach darauf vertrauen und sich darauf einrichten, auch in Zukunft an den Nebeneinkünften, die der Beklagte mit seiner Hilfe erwirtschaftete, beteiligt zu werden. Dies gilt um so mehr, als er in den letzten Jahren Vertreter des Beklagten war und zwischen den Parteien und Prof. Dr. Ha[REDACTED] im Jahre 1971 eine Vereinbarung getroffen worden ist, das Institut im Innenverhältnis gemeinsam zu leiten. Nach seinem Vorbringen, das in Einklang mit der Lebenserfahrung steht, ist auch anzunehmen, daß er sich auf die neue Situation eingerichtet hat, insbesondere bei seiner Lebensführung von einer weiteren Teilhabe an den Privateinnahmen des Beklagten ausgegangen ist.

Demgegenüber kann sich der Beklagte nicht darauf berufen, ihm sei es darum gegangen, in der Frage der Beteiligung seiner Mitarbeiter zu "experimentieren" und sich nicht endgültig festzulegen. Diese Tatsache, wie auch die übrigen Umstände, die das Berufungsgericht als entscheidend ansieht, sprechen nicht schlechthin gegen die Annahme eines Rechtsbindungswillens, sondern nur gegen eine fortdauernde Bindung an den seit 1. August 1971 einheitlich angewandten Verteilungsschlüssel. Es bedarf deshalb keiner Entscheidung, ob sich eine gleiche rechtliche Verpflichtung auch aus dem ärztlichen Standesrecht

ergibt, ob insbesondere § 12 Abs. 1 Satz 2 der Berufsordnung für Ärzte für Rheinland-Pfalz zugunsten des Klägers angewandt werden kann, der folgenden Wortlaut hat: "Ärzte, die andere Ärzte zu ärztlichen Verrichtungen bei Patienten heranziehen, denen gegenüber nur sie einen Liquidationsanspruch haben, sind verpflichtet, diesen Ärzten eine angemessene Vergütung zu gewähren."

3. Nach alledem kann sich hier nur die Frage erheben, in welchem Umfange der Beklagte rechtlich gebunden ist, den Kläger an seinen Privateinnahmen zu beteiligen.

Das Berufungsgericht hat sich damit auseinandergesetzt und für den Fall, daß ein rechtsgeschäftlicher Bindungswille des Beklagten zu bejahen sei, gemeint, der Vereinbarung zwischen den Parteien sei das Recht immanent, in Zukunft eine andere Aufteilung der Privateinnahmen vorzunehmen. Es ist hierbei wie die Revisionserwiderung davon ausgegangen, daß der Beklagte die ihm obliegenden Leistungen nach freiem Belieben bestimmen könne und hat demgemäß nicht dargelegt, aus welchen Gründen die Kürzung des Anteils des Klägers von 20 % auf 10 % und die Streichung der $\frac{1}{3}$ Beteiligung an den jeweils gebildeten Reserven gerechtfertigt sein soll. Damit wäre der Kläger der Willkür des Beklagten ausgesetzt, der nach Gutdünken handeln könnte und auf die Interessen des Klägers keine Rücksicht nehmen müßte. Dies aber würde in Widerspruch zu der hier jedenfalls im Grundsatz zu bejahenden rechtlichen Verpflichtung stehen, den Kläger an den Privateinnahmen zu beteiligen.

Andererseits kann nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand nicht - wie die Revision meint - angenommen werden, daß die rechtliche Bindung die Höhe der Beteiligung (20 % nebst $\frac{1}{3}$ Beteiligung an den gebildeten Reserven) umfaßte mit der Folge, daß eine Herabsetzung nur

unter den Voraussetzungen des § 242 BGB in Betracht käme, insbesondere aufgrund einer (Änderungs-)Kündigung.

Der Beklagte hatte, wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhange zutreffend ausführt, ein berechtigtes Interesse daran, durch Beteiligung seiner Mitarbeiter an seinen Privateinnahmen möglichst günstige Voraussetzungen für eine gedeihliche und erfolgreiche Zusammenarbeit zu schaffen, das Betriebsklima zu bessern, verdiente Mitarbeiter zu belohnen und auch jungen Ärzten einen Anreiz zu geben, an seinem Institut tätig zu werden. Er mußte ferner darauf bedacht sein, einen hinreichenden finanziellen Spielraum zu haben, um bei einer Vergrößerung der Zahl der Mitarbeiter - es ist unstreitig, daß das Institut im Laufe der Jahre erheblich vergrößert worden und die Zahl der Mitarbeiter wesentlich angestiegen ist - auch weitere habilitierte Oberärzte in das Institut eingliedern und diese und weitere nachgeordnete Ärzte und Hilfspersonal an den Privateinnahmen beteiligen zu können. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts waren bis zu der von dem Kläger beanstandeten Änderung des Verteilungsschlüssels die meisten Mitarbeiter des Instituts an den Privateinnahmen nicht beteiligt; nur zwölf nachgeordnete Ärzte und fünf Angestellte erhielten Festbeträge. Da die gesamten Umstände dem Kläger bekannt waren, konnte er nicht davon ausgehen, daß der zuletzt geltende Verteilungsschlüssel nicht ohne seine Zustimmung verändert werden dürfe. Dies gilt um so mehr, als mit der Einstellung neuer Mitarbeiter, insbesondere aufgrund der Tätigkeit weiterer Oberärzte, zu erwarten war, daß sich die Privateinnahmen absolut gesehen erhöhten, so daß schon aus diesem Grunde eine Herabsetzung der prozentualen Beteiligung gerechtfertigt sein konnte. Allerdings ergibt sich daraus - wie dargelegt - wiederum nicht, daß der Beklagte über die Verteilung seiner Privateinnahmen

frei bestimmen konnte. Der zugunsten des Klägers begründete Vertrauenstatbestand verpflichtete ihn vielmehr, auf dessen Interessen Rücksicht zu nehmen, eine Änderung nur dann und insoweit vorzunehmen, als sachlich gerechtfertigte Gründe vorliegen, und bei der anderweiten Verteilung, soweit sie zu Lasten des Klägers geht, im Rahmen der Billigkeit zu entscheiden. Hierbei hatte der Beklagte die Grundsätze des § 315 Abs. 3 BGB zu beachten, der insoweit analog angewandt werden kann, und zwar sowohl hinsichtlich der Frage, ob die Minderung des Beteiligungsverhältnisses der Höhe nach gerechtfertigt ist als auch in bezug auf die Frage, ob sie schon zu dem festgesetzten Zeitpunkt (mit Wirkung vom 1. Januar 1973) durchgesetzt werden durfte.

Eine abschließende Entscheidung hierzu ist beim gegenwärtigen Prozeßstand nicht möglich. Das Berufungsgericht hat unter diesem Gesichtspunkt keine Feststellungen getroffen. Es hat zwar bei der Erörterung der Frage, ob der Beklagte den Willen hatte, sich rechtlich zu binden, Gründe angeführt, die auch im Rahmen der vorstehend angeführten Rechtssätze Bedeutung erlangen können. Diese Ausführungen reichen jedoch nicht aus, um das Verhalten des Beklagten gegenüber dem Kläger unter den hierin in Betracht kommenden Gesichtspunkten als zulässig erscheinen zu lassen. Es läßt insbesondere nicht erkennen, worin die Rechtfertigung dafür liegen soll, daß der Anteil des Klägers praktisch mit "Rückwirkung" gekürzt und im Ergebnis auf weniger als die Hälfte herabgesetzt worden ist.

Das angefochtene Urteil ist deshalb, ohne daß die weiteren Revisionsrügen einer Prüfung bedürfen, aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

In der erneuten Verhandlung wird der Kläger auch Gelegenheit haben, den vom Berufungsgericht übergangenen Beweisantrag über den Inhalt der angeblich im Sommer 1971 getroffenen Abmachungen der Parteien zu stellen und die Gesichtspunkte vorzutragen, die in Verbindung mit den unter Beweis gestellten Tatsachen eine weitergehende rechtliche Bindung des Beklagten ergeben sollen.

Stimpel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Kellermann

Dr. Skibbe