

3
6⁺

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 68/64

URTEIL

Verkündet am

13. Januar 1966

Heil,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Jakob W [REDACTED], B [REDACTED] b/D [REDACTED],
Dorfstraße 26,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Bäckermeister Hubert W [REDACTED], D [REDACTED]
L [REDACTED], Lo [REDACTED] str. [REDACTED],
2. die Hausfrau Maria M [REDACTED] geb. W [REDACTED],
B [REDACTED] b/D [REDACTED], Am F [REDACTED],
3. Fräulein Karola W [REDACTED], B [REDACTED] b/D [REDACTED],
Do [REDACTED] straße [REDACTED],
4. die Hausfrau Wilhelmine J [REDACTED] geb. W [REDACTED],
B [REDACTED]-Sp [REDACTED], K [REDACTED]-Sch [REDACTED]-Str. [REDACTED],
5. die Hausfrau Käthe S [REDACTED] geb. W [REDACTED],
Fr [REDACTED] b/Siegen, Ba [REDACTED] straße,
6. den Gemeindeangestellten Josef W i [REDACTED],
Wa [REDACTED]/Krs. Di [REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],
7. den kaufmännischen Angestellten Peter W i [REDACTED],
Wa [REDACTED]/Krs. Di [REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Bukow, Dr. Schulze, Fleck und Stimpel für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 30. Januar 1964 - 6 U 15/62. - aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger sind die Kommanditisten, der Beklagte ist der einzige persönlich haftende und geschäftsführende Gesellschafter einer am 9. März 1951 zum Betrieb einer Mühle und einer Brotfabrik gegründeten Familien-Kommanditgesellschaft.

Die Parteien streiten, ob der Kläger in den Jahren 1951 bis 1958 ein zu hohes Geschäftsführergehalt entnommen hat. Über seine Geschäftsführungstätigkeit hatten die Gesellschafter am 9. März 1951 einen Zusatzvertrag zum Gesellschaftsvertrag geschlossen. Darin heißt es unter anderem:

"... Herr Jakob W. [REDACTED] erhält für diese Tätigkeit unbeschadet seiner Gewinnanteile als Gesellschafter einen Festbetrag von monatlich 1.400,- Deutsche Mark ...

Als Weihnachtsgratifikation erhält er ein zusätzliches Monatsgehalt ...

An etwaigen verordneten Gehaltsveränderungen für vergleichbare Angestellte nimmt Herr W. im gleichen Prozentsatz teil. ..."

In den Jahren 1951 bis 1958 haben die tatsächlich entnommenen Bezüge des Beklagten 228.524 DM betragen. Damit hat der Beklagte um 87.124 DM mehr erhalten, als ihm zugestanden hätten, wenn er nur den monatlichen Festbetrag von 1.400 DM zu beanspruchen gehabt hätte. Nur diesen wollen ihm die Kläger einräumen. Der Beklagte vertritt jedoch die Ansicht, daß sich seine Gehaltsansprüche auf Grund der Änderungsklausel des Zusatzvertrages im gleichen Verhältnis erhöht hätten, in dem die Angestelltegehälter der Gruppen KV/TV (leitende Tätigkeiten) durch Tarifverträge für die Mühlenindustrie angehoben worden seien. Für diese Tarifgruppen haben die Tarifpartner allerdings jeweils nur Mindestsätze vereinbart; im übrigen sind diese Gehälter der freien Vereinbarung überlassen geblieben. Der Beklagte behauptet, daß er zwar den Grundbetrag seines Gehalts im Jahre 1954 von 1.400 DM auf 2.000 DM heraufgesetzt habe, daß aber im übrigen der entnommene Gesamtbetrag der Entwicklung jener tarifvertraglichen Mindestbezüge entspreche. Die Kläger sind demgegenüber der Ansicht, daß die Änderungsklausel zu keiner Heraufsetzung der Vergütung berechtigt habe, weil die Tarifverträge für vergleichbare Angestellte nichts bestimmt hätten. Sie verlangen deshalb den Mehrbetrag von 87.124 DM zurück.

Ihrer im ersten Rechtszuge auf Rückzahlung von 30.318 DM für die Jahre 1955 bis 1958 beschränkten Teilklage hat das Landgericht in Höhe von 12.738,37 DM stattgegeben; im übrigen hat es sie abgewiesen. Dieses Urteil haben beide Parteien angefochten. Die Kläger haben im Berufungsrechtszuge die Klage auf 47.564 DM erhöht und hilfs-

weise auch die Jahre 1951 bis 1954 einbezogen. Diesen Anspruch hat ihnen das Berufungsgericht unter Zurückweisung der Anschlußberufung des Beklagten in vollem Umfange zugebilligt. Mit der hiergegen gerichteten Revision, die die Kläger zurückzuweisen beantragen, verfolgt der Beklagte die Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Der Ansicht des Berufungsgerichts kann gefolgt werden, daß die zunächst auf 1.400 DM festgesetzte Vergütung des Beklagten nicht nach Maßstäben der Tarifverträge zu erhöhen gewesen ist, weil die Tarifverträge für die Gehälter "vergleichbarer" Angestellter nichts aussagen und deshalb keinen geeigneten Anknüpfungspunkt bieten. Dem Berufungsgericht ist auch zuzustimmen, daß infolgedessen eine Vertragslücke vorliegt und der Weg der ergänzenden Vertragsauslegung beschritten werden muß, um zu einem sachgerechten Ergebnis zu kommen. Es meint aber, eine ergänzende Vertragsauslegung müsse dazu führen, daß dem Beklagten entsprechend § 315 BGB ein Anspruch auf Überprüfung und - falls dies billig sei - auf angemessene Erhöhung seiner Tätigkeitsvergütung einzuräumen sei. Eine schematische Anpassung der Vergütung sei bei einem geschäftsführenden Gesellschafter unangebracht. Mit Rücksicht auf seine Teilnahme am Gesellschaftsgewinn, auf die Ertragslage der Gesellschaft und den Anstieg der Lebenshaltungskosten habe der Beklagte daher billigerweise allenfalls eine Anhebung seiner Vergütung zu verlangen, die sich von 1.400 DM monatlich im Jahre 1951 allmählich bis 2.000 DM pro Monat in den Jahren 1957 und 1958 gesteigert habe. Daraus ergebe sich, daß der Kläger allein schon für die Jahre 1954 bis 1958 und für die Zeit von April bis Dezember 1953 den mit der Teilklage geltend gemachten Betrag von 47.564 DM zuviel entnommen habe. Diesen müsse er erstatten.

Insoweit entfernt sich die Vertragsauslegung jedoch, wie die Revision zu Recht geltend macht, zu weit von dem Zweck des Vertrages, der Maßstab und Grenze für die Auslegung bleiben muß. Sie kann daher aus Rechtsgründen nicht aufrechterhalten werden.

Das Berufungsgericht hatte zuvor zutreffend festgestellt, Sinn und Zweck der Veränderungsklausel des Geschäftsführervertrages sei es gewesen, "eine Anpassung des Gehalts an die wirtschaftliche Entwicklung sicherzustellen". Damit haben die Gesellschafter, wie besonders die Verweisung auf "verordnete" Gehälter zeigt, nichts anderes als die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung gemeint, wie sie sich nach ihrer (irrigen) damaligen Vorstellung im Laufe der Zeit in den tariflichen Gehältern leitender Angestellter der Branche niederschlagen würde. Bezweckt war also eine Anlehnung an objektive außerbetriebliche Maßstäbe. Allerdings haben sie das nicht erreicht. Denn die Gehälter leitender Angestellter sind tarifvertraglich nicht erfaßt worden. Sie werden vielfach auch nicht schematisch der wirtschaftlichen Entwicklung angepaßt, sondern u.a. nach dem Personalangebot auf dem Arbeitsmarkt, der individuellen Leistung des Angestellten und nach der wirtschaftlichen Lage des Unternehmens ausgehandelt. Daß die gewählte Vertragsklausel infolgedessen nicht unmittelbar durchführbar war, kann aber nichts an dem Sinn und Zweck ändern, den die Gesellschafter mit ihr verfolgt haben. Individuelle tätigkeits- oder betriebsbezogene Gesichtspunkte und sonstige Umstände, die üblicherweise für die Beurteilung der Angemessenheit von Gehältern geschäftsführender Gesellschafter herangezogen werden, sollten jedenfalls ersichtlich zurücktreten.

Hierzu hat sich das Berufungsgericht in einen rechtlich nicht mehr vertretbaren Widerspruch gesetzt. Es hat

die allgemeine wirtschaftliche Entwicklung bei der Neufestsetzung der Vergütung des Beklagten nur insofern berücksichtigt, als es "allenfalls" dem Anstieg der Lebenshaltungskosten eine "gewisse Bedeutung" beigemessen hat. Im übrigen hat es Maßstäbe angewandt, die außerhalb der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung liegen. Die Anwendung billigen Ermessens (§ 315 BGB), das das Berufungsgericht zur Grundlage der Gehaltserhöhung macht, hat im Vertragszweck keine ausreichende Grundlage. Allgemeine Erwägungen über die Angemessenheit der Tätigkeitsvergütung geschäftsführender Gesellschafter, die es angestellt hat, widersprechen der bezweckten Anwendung eines nicht tätigkeits- und gesellschaftsbezogenen objektiven Maßstabes. Die individuelle Ertragslage des Gesellschaftsunternehmens, der das Berufungsgericht ausschlaggebende Bedeutung beigemessen hat, ist ein Umstand, von dem die Vertragspartner, die sich auf außerbetriebliche Gesichtspunkte bezogen haben, die Gehaltserhöhung nicht abhängig machen wollten. Die Einbeziehung dieser Faktoren führt daher zu einer vom Boden des Vertragszwecks gelösten Änderung des Geschäftsführervertrages, für die weder im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung noch aus anderen rechtlichen Gesichtspunkten Raum ist.

Im Gegensatz dazu besteht die sich für die ergänzende Vertragsauslegung stellende Frage allein darin, wie der Vertragszweck, die Vergütung des Beklagten den allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnissen anzupassen, in einer dem Parteiwillen gerecht werdenden Weise zu verwirklichen ist, nachdem die Tarifverträge über die Gehälter "gehobener" leitender Angestellter nichts aussagen und die geltenden Mindestbezüge leitender Angestellter für die Anhebung des in seinem Grundbetrag wesentlich höher liegenden Gehalts des Beklagten kein hinreichender geeigneter Maß-

stab sind. Eine sachgerechte Lösung kann unter diesen Umständen nur außerhalb der Tarifverträge in der durchschnittlichen Entwicklung der frei vereinbarten, ähnlich hoch liegenden Gehälter leitender Angestellter der Mühlenindustrie und der Brotfabriken gefunden werden. Diese Gehaltsentwicklung muß durch Auskünfte der Industrie- und Handelskammern oder das Gutachten eines geeigneten Sachverständigen ermittelt werden. Zu diesem Zweck muß das Urteil des Berufungsgerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden.

II. Dagegen ist dem Berufungsgericht darin zu folgen, daß ein nach diesen Grundsätzen zu beurteilender etwaiger Anspruch der Kläger auf Erstattung überzahlter Beträge aus keinem der weiteren Rechtsgründe ausgeschlossen ist, auf die sich der Beklagte hilfsweise berufen hat.

Verwirkt sind etwaige Rückzahlungsansprüche nicht. Eine Verwirkung wäre allenfalls in Betracht gekommen, wenn der Beklagte seine Vergütung auf der Grundlage der ihm im Vertrag zugebilligten 1.400 DM monatlich nur nach solchen Erhöhungsquoten berechnet hätte, die er mangels eines voll vergleichbaren tariflichen Angestelltengehalts guten Glaubens für einen angemessenen Maßstab hätte halten dürfen. Der Beklagte hat aber keinen noch vertretbaren Maßstab gewählt, sondern ohne weiteres die für ihn günstigsten Erhöhungsquoten der Mühlenindustrie angewandt. Darüber hinaus hat er, und darauf kommt es vor allem an, die jeweiligen Gehaltserhöhungen nicht an dem vertraglich vereinbarten Grundbetrag von monatlich 1.400 DM ausgerichtet, sondern willkürlich und ohne Zustimmung der Mitgesellschafter diesen Grundbetrag auf 2.000 DM hinaufgesetzt und hiervon ausgehend seine Ge-

hälter erhöht. Diese unzulässige Berechnungsweise haben die Kläger bis zum Jahre 1959 nicht durchschaut. Sie selbst bestreiten das jedenfalls. Das Gegenteil hat der Beklagte, der die Kläger unstreitig zu keiner Zeit aufgeklärt hat, daraus folgern wollen, daß er ihnen die Bilanzen übersandt hat. Daraus mußten die Kläger aber Einzelheiten der Berechnung nicht entnehmen, denn die Bilanzen enthielten nur Jahresendbeträge der Gehälter ohne nähere Hinweise. Eine Kenntnis oder Nachprüfung der Tarifverträge konnte der Beklagte bei den Klägern nicht voraussetzen. Unter diesen Umständen kann er nicht einwenden, es widerspreche Treu und Glauben, daß die Kläger erst im Jahre 1959 konkrete Einwendungen gegen seine Vergütung erhoben haben. Ein gesellschaftsrechtlicher Anspruch ist nicht verwirkt, wenn die anspruchsberechtigten Gesellschafter ihn zwar verspätet geltend machen, die Verspätung aber darauf beruht, daß sie dem ersatzpflichtigen Gesellschafter vertraut haben und dieser dem ihm entgegengebrachten Vertrauen durch eine pflichtwidrige Handlungsweise und mangelnde Aufklärung nicht gerecht geworden ist (BGHZ 25, 47).

Auf die Genehmigung der Bilanzen bis zum Jahre 1954, in denen bereits erhöhte Gehälter ausgewiesen waren, kommt es nicht an. Die Kläger konnten das in ihrer Zustimmung liegende Anerkenntnis der Richtigkeit ihrer Bilanzen, soweit es sich auf die Vergütung des Beklagten bezog, gemäß § 812 Abs. 2 BGB widerrufen, da ihre Zustimmung auf der unrichtigen Voraussetzung beruhte, daß die Vergütung nach einer zutreffenden Grundlage und vertretbaren Maßstäben berechnet worden war (RG JW 1903, 28; Weipert in HGB-RGRK Anm. 11 zu § 120).

Den Entreicherungseinwand kann der Beklagte nicht erheben; der Rückzahlungsanspruch der Kläger beruht nicht

auf ungerechtfertigter Bereicherung, sondern auf einer Verletzung der Pflichten, die dem Beklagten als Geschäftsführer oblagen.

Schließlich kann sich der Beklagte auch nicht darauf berufen, daß die Kläger im ersten und zu Beginn des zweiten Rechtszuges erklärt haben, sie seien bereit, ihm am 1. Januar 1955 ein Monatsgehalt von 2.000 DM zuzubilligen. Selbst wenn dies ein rechtsgeschäftliches Angebot gewesen wäre, so hätte der Beklagte ein solches Angebot nicht angenommen; denn er hat nach wie vor die Anerkennung der tatsächlich entnommenen höheren Beträge verlangt.

III. Die Entscheidung über die Kosten der Revision bleibt dem Berufungsgericht überlassen.

Dr. Fischer

Dr. Bukow

Dr. Schulze

Fleck

Stempel