

8

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 71/93

vom

18. Oktober 1993

in dem Rechtsstreit

Jutta B., B.straße 55 a, R.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und
Dr. von -

gegen

1. Maschinenfabrik B. GmbH & Co. KG, gesetzlich vertreten
durch die Komplementärin, die Beklagte zu 2,

2. K. & O. B., gesetzlich vertreten durch die Geschäftsführer
Hilmar K. und Manfred O., beide V. weg 1 - 5, R.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Dr. -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
den Vorsitzenden Richter Prof. Boujong und die Richter
Dr. Hesselberger, Röhricht, Stodolkowitz und Dr. Goette

am 18. Oktober 1993

beschlossen:

Die Revision der Klägerin gegen das Grundurteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 18. Februar 1993 wird nicht angenommen.

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hätte im Ergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg.

Die Klägerin trägt die Kosten des Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 231.329,69 DM

Gründe:

Mit Recht macht die Klägerin geltend, daß sie durch das angefochtene Urteil beschwert wird. Ihre Revision hat im Ergebnis aber keine Aussicht auf Erfolg, weil sie sich zwar zutreffend gegen die Begründung des Grundurteils des Berufungsgerichts wendet, dieser Rechtsfehler des Berufungsgerichts aber nur die Höhe des dem Grunde nach zuerkannten An-

spruchs betrifft und - entgegen ihrer Annahme - für das weitere Verfahren des Oberlandesgerichts nicht bindend ist (BGHZ 10, 361, 362; BGHZ 60, 392, 396; Zöllner/Vollkommer, ZPO, 18. Aufl. § 304 Rdn. 21; Thomas/Putzo, ZPO, 18. Aufl. § 304 Rdn. 21), so daß der Senat die Revision nach § 563 ZPO zurückzuweisen hätte.

Zutreffend ist allerdings der Ausgangspunkt der angefochtenen Entscheidung, daß der Gesellschaftsvertrag der Kommanditgesellschaft lückenhaft ist. Nicht zu folgen ist jedoch der Auffassung des Berufungsgerichts, daß die sogenannte "Drittregelung" des Gesellschaftsvertrages auf die Klägerin unanwendbar ist. Die festgestellte Vertragslücke kann nur dadurch geschlossen werden, daß die Witwe eines im aktiven Dienst versterbenden Gesellschafters derjenigen eines ehemaligen Komplementärs gleichgestellt wird, der vor seinem Tod bereits Ruheständler war. Nr. 9 des Gesellschaftsvertrages ist dahin zu verstehen, daß über die jeweilige Höhe der Pension erst zu einem späteren Zeitpunkt befunden wird und daß der Witwe ein Drittel dieser in "angemessener" Höhe festzusetzenden Pension zu zahlen ist.

Das Leistungsbestimmungsrecht steht keiner der Parteien allein zu. §§ 315, 316 BGB sind unanwendbar, weil Nr. 9 lit. c) Abs. 2 ebenso wie die von dem Berufungsgericht nicht herangezogenen Bestimmungen in lit. b) und lit. c) Abs. 1 aaO dahin zu verstehen ist, daß eine Verständigung zwischen dem Komplementär und dem Vertreter der Kommanditisten herbeizuführen ist, ein einseitiges Bestimmungsrecht sowohl des Komplementärs wie der Gesellschaft also ausgeschlossen sein sollte. Da eine Verständigung zwischen den



Parteien darüber, was "angemessen" im Sinne der genannten Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages ist, nicht zustande gekommen ist, hat das Gericht zu entscheiden.

Bei der von dem Berufungsgericht anzustellenden Prüfung kann nicht - ähnlich wie bei der Beamtenversorgung - auf einen bestimmten Prozentsatz des letzten Gehalts abgestellt werden. Auch wenn weder die Höhe der früheren Bezüge des Komplementärs noch die Dauer seiner Tätigkeit für die Gesellschaft außer Betracht bleiben dürfen, gewinnt im vorliegenden Fall der Umstand besondere Bedeutung, daß der Versorgungsanspruch seinem Umfang nach völlig unbestimmt und nicht einmal eine Mindestpension festgelegt worden ist. Daraus folgt, daß nicht allein auf den Entgelt- und Versorgungsscharakter der Ruhegehaltszusage abzustellen, sondern auch die jeweilige Lage der Gesellschaft zu berücksichtigen ist. Ebenso wie bei den ebenfalls nach dem Maßstab der "Angemessenheit" festzulegenden aktiven Bezügen, bei denen der verstorbene Komplementär in der Krise der Gesellschaft eine Kürzung von 160.000,-- DM auf 140.000,-- DM hat hinnehmen müssen, gilt auch für die Festlegung des angemessenen Ruhe-

gehalts, daß sie sich außer an den berechtigten Erwartungen des Versorgungsberechtigten auch an der jeweiligen Lage der Gesellschaft zu orientieren hat; gegebenenfalls ist das Ruhegehalt nach Überwindung der Krise anzupassen.

Boujong

Dr. Hesselberger

Röhricht

Stodolkowitz

Dr. Goette