

6. Inwieweit sind Ansprüche eines Gesellschafters auf Zahlungen aus der Gesellschaftskasse als „Ansprüche auf einen Gewinnanteil“ abtretbar?

B.G.B. §§ 717, 400.

Einf.-Gef. zum B.G.B. Art. 170.

I. Zivilsenat. Ur. v. 23. Oktober 1907 i. S. R. Kl. (Bekl.) w.
B. M. St. (Rl.). Rep. I. 30/07.

I. Landgericht Düsseldorf, Kammer für Handelsfachen in München-Glabach.
II. Oberlandesgericht Köln.

Durch Urkunde vom 26. September 1900 trat der Kommanditist der Beklagten, der Kaufmann D., an die Klägerin, die ihm einen Kredit eingeräumt hatte, Ansprüche ab. Es hieß in der Urkunde:

„Ich bin bei der Kommanditgesellschaft R. M. mit 48000 *M* beteiligt. Als solcher habe ich in Anrechnung auf meinen Gewinnanteil und auf das, was mir sonst als Kommanditisten gebührt, jährlich 4000 *M* in vierteljährlichen Teilbeträgen zu beanspruchen. — Zur Sicherung der Handelsgesellschaft B. M. St. (der Klägerin) wegen der zwischen ihr und mir bestehenden Geschäftsverbindung trete ich ihr hiermit meine Ansprüche aus der vorbezeichneten kommanditarischen Beteiligung, insbesondere den Anspruch auf die jährliche Zahlung von 4000 *M*, ab.“ Die Beklagte wurde durch die Klägerin von der Abtretung in Kenntnis gesetzt.

Über die dem Kommanditisten gegen die Gesellschaft zustehenden Ansprüche bestimmte der erste Gesellschaftsvertrag vom 23. Dezember 1893, daß jedesmal nach dem Ablaufe des den Zeitraum vom 1. Oktober bis zum 30. September umfassenden Geschäftsjahres ein Abschluß und die Gewinn- und Verlustrechnung aufgestellt werde. Nachdem die erforderlichen Abschreibungen vorgenommen seien, gelte der dann verbleibende Rest als Rohgewinn, von welchem zunächst 4 Prozent Zinsen für die Gesellschaftseinlagen zu vergüten seien. . . . Darauf werde der dann verbleibende Reingewinn, wie folgt, verteilt: 1. der persönlich haftende Gesellschafter erhalte vorab 20 Prozent, 2. der Rest werde zu prozentualen Teilen unter die Gesellschafter verteilt, bzw. denselben gutgebracht. Am 28. Dezember 1899 wurden in einer Gesellschafterversammlung folgende Bestimmungen getroffen: „Für etwaige Schulden an das Geschäft sollen die Beteiligten mit dem an das Bankhaus P. & Co. zu zahlenden Zinsfuß belastet werden. Diese Schuldner sollen aber auf keinen Fall mehr als 1000 *M* im Vierteljahr dem Geschäft entnehmen dürfen, so daß der Gewinn vor allen Dingen zur Tilgung der Schuld zu verwenden ist.“ Vom 1. Oktober 1902 an trat unter den Gesellschaftern ein neuer Gesellschaftsvertrag in Wirksamkeit. In diesem war die Bestimmung wiederholt, daß der nach Abzug aller Geschäftskosten verbleibende Rest als Rohgewinn gelte, von welchem zunächst 4 Prozent Zinsen für die Gesellschaftseinlagen zu vergüten seien, und daß der dann verbleibende Reingewinn in einer der oben angeführten Verteilungsvorschrift entsprechenden Weise zur Verteilung komme.

Die Beklagte hatte an die Klägerin am 12. Februar, 4. April und 4. Juli 1901 je 1000 *M* gezahlt, weitere Zahlungen jedoch ab-

gelehnt. Sie berief sich namentlich darauf, daß in dem Geschäftsjahre 1. Oktober 1900/01 und auch in den folgenden Jahren 1902 und 1903 ein Gewinn nicht erzielt worden sei.

Mit der im Januar 1904 erhobenen Klage verlangte die Klägerin von der Beklagten die Zahlung von 5000 *M* nebst Zinsen. Während die erste Instanz die ganze Entscheidung von einem Eide abhängig machte, erwog das Oberlandesgericht, daß die Beklagte auf jeden Fall dem Kommanditisten D. für die Zeit vom 1. Oktober 1901 bis 1. Januar 1903 4 Prozent Zinsen von 48000 *M*, zusammen 2400 *M*, schuldig geworden sei. Hiernach wurde die Beklagte unbedingt verurteilt, an die Klägerin 2400 *M* zu zahlen. Die Entscheidung über den Restbetrag von 2600 *M* blieb von der Leistung eines Eides abhängig.

Der Revision der Beklagten ist stattgegeben worden aus folgenden Gründen:

„Die Beklagte rügt Verletzung des § 717 B.G.B., indem sie behauptet, daß nach dieser Gesetzesvorschrift die von der Klägerin gegen sie geltend gemachten Zinsansprüche des Kommanditisten D. überhaupt nicht übertragbar seien. Das Berufungsgericht hat es unterlassen, die Übertragbarkeit dieser Ansprüche einer Prüfung zu unterziehen. Diese Prüfung hätte aber vom Standpunkte sowohl des alten als des neuen Rechtes aus eintreten müssen.

Die verklagte Gesellschaft ist im Jahre 1893, also unter der Herrschaft des alten Rechtes, gegründet worden, und die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, daß erst vom 1. Oktober 1902 an ein neuer Gesellschaftsvertrag wirksam geworden ist. Da ferner angenommen wird, daß die eingeklagten, von dem Kommanditisten D. abgetretenen Ansprüche auf fünf Teilbeträge von je 1000 *M* am 1. Januar, 1. April, 1. Juli, 1. Oktober 1902 und 1. Januar 1903 fällig geworden sind, so ergibt sich nach Art. 170 Einf.-Ges. zum B.G.B., daß wenigstens die Ansprüche auf die ersten drei Raten der Herrschaft des alten Rechtes unterstehen. Für diese Ansprüche gilt daher der bereits in einem Urteile des erkennenden Senats vom 25. Januar 1905 (Rep. I. 314/04) ausgesprochene allgemeine Grundsatz, daß ihre Übertragbarkeit nach altem Rechte zu beurteilen ist. Die Ansprüche wurden freilich erst voll wirksam, als das neue Recht bereits in Geltung war; aber der Grund für ihre Entstehung war

früher gelegt worden; sie gingen hervor aus dem nach altem Rechte zu beurteilenden Gesellschaftsvertrage. Das alte Handelsgesetzbuch enthält über die Abtretbarkeit keine besonderen Vorschriften, und auch in dem daneben in Betracht kommenden französischen Rechte finden sich solche nicht.

Vgl. C. Crome, Die Grundlehren des franzöf. Obligationenrechts § 21 V. S. 256.

Nach den Art. 169, 119 des alten Handelsgesetzbuchs ist aber in Ansehung der Privatgläubiger eines Gesellschafters nur dasjenige Gegenstand der Zwangsvollstreckung, „was der Gesellschafter an Zinsen und an Gewinnanteilen zu fordern berechtigt ist“. Das Verhältnis zwischen Zinsen und Gewinn wird näher durch die Art. 161, 106 des alten Handelsgesetzbuchs geregelt. Nach diesen Bestimmungen bezieht der Kommanditist zunächst von seiner Einlage 4 Prozent Zinsen, und vor Deckung dieser Zinsen wird ein Gewinn als vorhanden nicht angenommen. Die Vorschriften der angeführten Art. 169, 119 beziehen sich unmittelbar nur auf die Zwangsvollstreckung, und nach franzöf. Rechte schloß ein Vollstreckungsverbot ein Abtretungsverbot nicht in sich. Sene Vorschriften gewinnen indessen unter Berücksichtigung des § 400 B.G.B. auch Bedeutung für die Frage der Abtretbarkeit. Der oben für die Anwendung des alten Rechtes angeführte Grundsatz schließt nämlich — worauf schon in dem angezogenen Urteile des Reichsgerichts hingewiesen wird — nicht aus, daß das neue Recht dort angewendet wird, wo dieses im Interesse des Gläubigers aus sozialen Erwägungen die Abtretung nicht zuläßt. Und diese Voraussetzung trifft bei dem § 400 B.G.B. zu, nach dem „eine Forderung nicht abgetreten werden kann, soweit sie der Pfändung nicht unterworfen ist“.

Vgl. auch Habicht, Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse (3. Aufl.) S. 226.

Es decken sich also, auch soweit grundsätzlich altes Recht angewendet ist, infolge der Einwirkung des § 400 B.G.B. die Grenzen der Pfändbarkeit mit den Grenzen der Abtretbarkeit.

Was die eingeklagten beiden Teilbeträge zu je 1000 *M.*, die am 1. Oktober 1902 und 1. Januar 1903 fällig geworden sein sollen, anlangt, so scheint es sich hier um Ansprüche zu handeln, die auf den Rechnungsabluß des Geschäftsjahres 1. Oktober 1901/02

gegründet sind. Andererseits ist es nach den bisherigen Feststellungen nicht ausgeschlossen, daß sämtliche Entnahmen der Gesellschafter schon vom 1. Oktober 1902 an nach dem neuen Gesellschaftsvertrage, der vor der Fälligkeit der beiden Beträge geschlossen sein wird, sich richten sollten und dem neuen Rechte unterworfen wurden. Es muß daher weiter geprüft werden, inwieweit die Ansprüche des Kommanditisten D. nach neuem Rechte abtretbar waren.

Bei dieser Prüfung tritt die Frage in den Vordergrund, ob der Wortlaut des § 717 B.G.B. maßgebend bleiben muß, oder ob über seinen Wortlaut hinaus den Ansprüchen auf einen Gewinnanteil gleichgestellt werden dürfen die von Gewinn und Verlust unabhängigen und im Einzelfalle durch Gewinn nicht gedeckten Ansprüche eines Kommanditisten auf bestimmte Entnahmen aus der Gesellschaftskasse, die durch den Gesellschaftsvertrag unter dem Titel sog. fester Zinsen oder in anderer Form zugelassen sind. In den Motiven zum § 644 des I. Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, der seinem wesentlichen Inhalte nach dem § 717 des geltenden Gesetzes entspricht, wird hervorgehoben, daß der im ersten Satze dieser Gesetzesstelle ausgesprochene Grundsatz der Unübertragbarkeit der den Gesellschaftern zustehenden Ansprüche gewissen Ausnahmen unterliegen müsse. Für die Umgrenzung dieser Ausnahmen wird der folgende allgemeine Gesichtspunkt als leitend hingestellt: „Ein Gesellschafter kann infolge des Gesellschaftsvertrages gegen den anderen Gesellschafter einen nicht unmittelbar aus dem Gesellschaftsvertrage entspringenden, sondern nur infolge desselben entstandenen Anspruch erwerben, welcher sich als aus dem Gesellschaftsverhältnisse losgelöst und als ein davon unabhängiger und selbstständiger ergibt, dessen Übertragbarkeit auszuschließen daher nicht gerechtfertigt wäre.“ Hierauf fahren die Motive fort: „Dahin gehören unbedenklich die Forderungen, welche einen Gewinnanteil zum Gegenstande haben.“ . . . Es könnte versucht werden, auf die Ausführungen der Motive eine Auslegung des Gesetzes in dem angegebenen weiteren Sinne zu stützen. Der Versuch hätte jedoch keine Berechtigung. Denn das Gesetz selbst hat durch die im zweiten Satze des § 717 aufgestellten und deutlich abgegrenzten Einzelbestimmungen darüber Entscheidung getroffen, welche Ausnahmen von dem bezeichneten leitenden Gesichtspunkte aus zuzulassen sind. Das Gesetz hat nur die „unbedenklichen“ Ausnahmen machen wollen, und es

könnte nicht als gerechtfertigt angesehen werden, über die einzelnen vom Gesetze zugelassenen Ausnahmen hinaus zu anderen, mehr oder minder bedenklichen Ausnahmen von der Regel des § 717 Satzes 1 fortzuschreiten. Das erscheint um so weniger gerechtfertigt, als die Zahlung sog. fester Zinsen oder ähnlicher Bezüge, die dem Gesellschafter ohne Rücksicht auf wirklich erzielten Gewinn zustehen, zu dem Zwecke zu geschehen pflegt, den laufenden Lebensunterhalt des Gesellschafters zu decken. Von bestimmendem Einflusse ist hierbei das innere Verhältnis der Gesellschafter. Auf anderem Gebiete liegt aber die Frage, ob solche Bezüge abtretbar sein und damit dem zwangsmäßigen Zugriffe der Privatgläubiger des Gesellschafters ausgesetzt werden sollen, oder ob nicht die Interessen der Gläubiger durch die ihnen im § 135 H.G.B. (vgl. § 725 H.G.B.) gewährten Rechte genügende Berücksichtigung erfahren.

Der Sinn des Gesetzeswortlautes bietet in Ansehung der hier in Betracht kommenden Ausnahme keine Zweifel. Ist ein Gewinn nicht gemacht worden, indem die Bilanz für das betreffende Geschäftsjahr keine Vermehrung des in der Gesellschaft liegenden Kapitals ergibt, so kann auch von einem Anteil am Gewinne oder von einem Anspruch auf einen Gewinnanteil keine Rede sein. Dem Falle, daß kein Gewinn erzielt worden ist, steht selbstverständlich der andere gleich, daß der erzielte Gewinn nicht zur Verteilung unter die Gesellschafter bestimmt, sondern über ihn anderweit verfügt wird. Das Gesagte gilt sowohl für die Entnahme sog. fester Zinsen als bestimmter Raten. Die Richtigkeit dieser Auffassung wird auch dadurch bestätigt, daß in den Vorschriften des neuen Handelsgesetzbuchs über die offene Handelsgesellschaft, die Aktiengesellschaft, die stille Gesellschaft, sowie über die Kommanditgesellschaft die Ausdrücke „Gewinn“ und „Gewinnanteil“ dort gebraucht werden, wo ein wirklicher Gewinn vorhanden ist, nicht ein Gewinn als vorhanden nur unterstellt wird (vgl. insbesondere §§ 120—122, 168, 169, 172, 213—217, 329, 336, 337). Kann somit ein Anspruch auf einen Gewinnanteil nur unter der Voraussetzung eines tatsächlich vorhandenen Gewinns anerkannt werden, so lassen andererseits die angeführten §§ 168, 169, welche die Ansprüche der Kommanditisten regeln, in Verbindung mit den §§ 121, 122 H.G.B. deutlich erkennen, daß, wie die auszahlenden bestimmten Raten, so auch die von den Einlagen zu erhebenden ver-

tragsmäßigen festen Zinsen, soweit sie aus dem Gewinn entrichtet werden, Gewinnanteile im Sinne des Gesetzes sind. Wenn insbesondere der § 121 Abs. 1, welcher nach § 168 auch für die Kommanditgesellschaft gilt, bestimmt:

„Von dem Jahresgewinne gebührt jedem Gesellschafter zunächst ein Anteil in Höhe von vier vom Hundert seines Kapitalanteils. Reicht der Jahresgewinn hierzu nicht aus, so bestimmen sich die Anteile nach einem entsprechend niedrigeren Satze“,

so ergibt sich klar, daß die sog. Kapitaldividende zu 4 Prozent oder zu einem dem gemachten Gewinn entsprechenden niedrigeren Satze einen Gewinnanteil darstellt. Dagegen bildet der einem Kommanditisten nach dem Gesellschaftsvertrage . . . zustehende Anspruch auf feste Zinsen insoweit keinen Anspruch auf einen Gewinnanteil, als ein Gewinn von der Gesellschaft nicht erzielt worden ist.

Nach den vorhergehenden Ausführungen zeigt sich zwischen den Vorschriften des alten und des neuen Handelsgesetzbuchs der auch in der Denkschrift zu dem Entwurfe des neuen Gesetzbuchs hervorgehobene Unterschied, daß nach altem Rechte der Gewinn erst nach Deckung der vierprozentigen Einlagezinsen beginnt, während nach neuem Rechte diese Zinsen bereits als innerhalb der Gewinngrenze liegend betrachtet werden. Es ergibt sich ferner, daß, soweit das alte Recht anzuwenden ist, die Einlagezinsen, von besonderen Abmachungen abgesehen, als abtretbar angesehen werden müssen, wogegen nach neuem Rechte die Einlagezinsen nur insoweit abtretbar sind, als sie in dem unter die Gesellschafter zu verteilenden Gewinne ihre Deckung finden. Im übrigen kommen altes und neues Recht in Ansehung der nach dem 1. Januar 1900 erfolgten Abtretungen darin überein, daß sonstige Entnahmen nur abgetreten werden können, soweit sie durch Gewinn gedeckt sind.

Es erhellt hiernach, daß die rechtliche Beurteilung, die der Berufungsrichter seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat, nicht ausreichend ist. Die Entscheidung hängt . . . in erster Linie unter dem neuen Rechte davon ab, ob und wieviel Gewinn von der Beklagten gemacht worden ist, unter dem alten Rechte davon, ob und wieviel Gewinn über die Einlagezinsen hinaus erzielt worden ist. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß in dem für die eingeklagten Beträge in Betracht kommenden Zeitraum von der verklagten Gesell-

schaft ein Gewinn nicht erzielt worden ist. Es ist aber nicht mit Sicherheit zu erkennen, ob das Berufungsgericht den Begriff „Gewinn“ im Sinne des neuen, oder des alten Handelsgesetzbuchs versteht. Im ersten Falle nähme das Gericht an, daß selbst ein Gewinn, der nur die Einlagezinsen ganz oder zum Teile gedeckt hätte, nicht vorläge; es wären dann von den Ansprüchen des D. nur die Einlagezinsen zu 4 Prozent, und auch diese nur insoweit abtretbar, als die Forderungen des D. dem alten Rechte unterstehen. Im zweiten Falle wären außer diesen Zinsen auch in betreff der Teilbeträge, für die neues Recht gilt, die Einlagezinsen ganz oder zum Teile abtretbar. . . .

Nach allem verfällt das angefochtene Urteil der Aufhebung. Die Sache ist aber zur Endentscheidung noch nicht reif. Sie war daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuberweisen.“