

XU

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNIS-
URTEIL

II ZR 128/77

Verkündet am
22. Mai 1978
[REDACTED]
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Bau- und Verwaltungsgesellschaft H [REDACTED] mbH.
E [REDACTED] B [REDACTED] KG, A [REDACTED]straße [REDACTED], L [REDACTED],
vertreten durch die B [REDACTED]- und V [REDACTED]gesellschaft
H [REDACTED] mbH, ebenda, diese vertreten durch ihre
gesamtvertretungsberechtigten Geschäftsführer Karl
G [REDACTED], P [REDACTED]-B [REDACTED]-Weg [REDACTED], H [REDACTED]-B [REDACTED] M [REDACTED], und
Horst S [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED], L [REDACTED]-T [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Walter F [REDACTED], A [REDACTED] S [REDACTED], L [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter
II. Instanz:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
Postfach [REDACTED], F [REDACTED] b.
S [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 1978 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Bauer und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Schleswig vom 23. März 1977 - 2 U 37/75 - aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist eine Publikums-Kommanditgesellschaft. Sie wird in diesem Rechtsstreit durch die R- und V-gesellschaft H m.b.H. vertreten. In der Revisionsinstanz interessiert in erster Linie die - vom Berufungsgericht verneinte - Frage, ob diese GmbH auf Grund eines Gesellschafterbeschlusses vom 2. November 1972 die persönlich haftende und mithin vertretungsberechtigte Gesellschafterin der Klägerin geworden ist. Insoweit liegt dem Rechtsstreit folgender Sachverhalt zugrunde:

- 3 -

Persönlich haftende Gesellschafterin war nach dem Gesellschaftsvertrag vom 22. Oktober 1970 die B- T AG. Deren Vorstand war der Beklagte. "Gegenstand des Unternehmens" war es, "in dem Gebiet von Bad S/S ... Einrichtungen des Kur- und Fremdenverkehrs ... zu bauen, zu erwerben und zu betreiben und solche Einrichtungen zu betreuen" sowie "entsprechende Infrastrukturmaßnahmen - wie Erschließungsanlagen und Kureinrichtungen - durchzuführen oder zu fördern". Das hatte die Klägerin in dem ihrem Gesellschaftsvertrag zur Werbung von Kommanditisten beigegebenen Prospekt dahin erläutert, daß es ihr Ziel sei, in Bad S einen "Schwerpunkt für den Medizinaltourismus im Heilklima" zu schaffen, wozu unter anderem mehrere Hotels, Cafés, Restaurants, Sportstätten, Arztpraxen und ein Diagnosezentrum mit einem voraussichtlichen Aufwand von etwa 94,5 Mio. DM erstellt werden sollten. Diesen Plänen der Klägerin entsprachen ihre Firma "B-T AG - Erste Bad S KG", ihr Sitz in Bad S und der Umstand, daß gemäß dem Gesellschaftsvertrag dem zunächst nur aus drei Personen bestehenden "Aufsichtsrat" der Klägerin ständig auch ein von der Stadt Bad S bestellter Vertreter angehören sollte.

Nachdem es aus mehreren Gründen unmöglich geworden war, die Baupläne in Bad S durchzuführen, lud die Klägerin zu der oben erwähnten Gesellschafterversammlung ein. In dieser Gesellschafterversammlung, in der von dem gezeichneten Kommanditkapital von 11,205 Mio. DM 7,27 Mio. DM anwesend oder vertreten waren, wurde mit 5649 Stimmen und der Stimme der B-T AG gegen 466 Stimmen beschlossen, den Gesellschaftsvertrag unter anderem wie folgt zu ändern:



- 4 -

- a) An die Stelle der B- T- AG sollte die H- GmbH treten;
- b) die Firma sollte nunmehr "B- und V- gesellschaft Hanseatic m.b.H. - E- B- -KG" lauten und ihren Sitz in L- haben;
- c) Gegenstand des Unternehmens sollte es künftig sein, "Einrichtungen des Kur- und Fremdenverkehrs zu bauen, zu erwerben, zu betreiben und zu betreuen und sich an solchen Einrichtungen zu beteiligen";
- d) der Aufsichtsrat sollte - was ursprünglich erst für 1974 vorgesehen war - mit sofortiger Wirkung auf fünf Personen erweitert werden; ein Vertreter der Stadt Bad S- sollte ihm nicht mehr angehören.

Für die Beschlußfassung heißt es im Gesellschaftsvertrag unter anderem:

"VI. Gesellschafterversammlung

1. Die Gesellschafterversammlung ist ausschließlich in folgenden Fällen zu einer Entscheidung berufen:

...

- f) um den Gesellschaftsvertrag abzuändern,
- g) um über die Auflösung der Gesellschaft zu beschließen.

....

3. Die Gesellschafterversammlung ist beschlußfähig, wenn mindestens 51 % des Gesellschaftskapitals anwesend oder vertreten sind. ...

Ist die Gesellschafterversammlung nicht beschlußfähig, so ist eine neue Gesellschafterversammlung einzuberufen, ... Die zweite Gesellschafterversammlung ist beschlußfähig, unabhängig davon, wieviele Stimmen in ihr vertreten sind.

4. Die Stimmen der Gesellschaft bestehen aus:
 - a) den Stimmen der Kommanditisten: je DM 1000,- eingezahltes Kommanditkapital gewähren eine Stimme,
 - b) den Stimmen der unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschafterin. ...
5. Die Gesellschafterversammlung beschließt grundsätzlich in Versammlungen mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen; die vorstehend unter Ziffer 1 f) und g) aufgeführten Gegenstände bedürfen der Stimme der unbeschränkt persönlich haftenden Gesellschafterin und einer Mehrheit von 75 % der abgegebenen Stimmen.

...."

Die Klägerin ist auf Grund des Beschlusses vom 2. November 1972 unter ihrer neuen Firma mit der H[REDACTED] GmbH als persönlich haftender Gesellschafterin und dem Vermerk, daß die B[REDACTED]-T[REDACTED] AG ausgeschieden sei, im Handelsregister des Amtsgerichts L[REDACTED] eingetragen.

Gestützt auf Nr. 4 eines "internen Vermerks" vom 22. März 1972, der sie ein abstraktes Schuldversprechen entnimmt, verlangt die Klägerin von dem Beklagten 50.000 DM.

Das Landgericht hat ihn antragsgemäß zur Zahlung verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Beklagte war in der

Revisionsinstanz nicht vertreten. Die Klägerin beantragte deshalb den Erlaß eines Versäumnisurteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht hält die Klage für unzulässig, weil die H. GmbH nicht persönlich haftende Gesellschafterin geworden, die Klägerin mithin in diesem Rechtsstreit nicht ordnungsgemäß vertreten sei. Dabei verkennt es nicht, daß der Gesellschaftsvertrag nach dem Wortlaut von Abschn. VI 5 an sich mit der Stimme der persönlich haftenden Gesellschafterin und einer Mehrheit von 75 % der abgegebenen Stimmen geändert werden kann. Es meint aber, diese Bestimmung reiche als Grundlage für den Änderungsbeschluß vom 2. November 1972 nicht aus: Solle ein Gesellschaftsvertrag - abweichend von der gesetzlichen Regelung - schon durch Mehrheitsbeschluß abänderbar sein, so müsse sich aus dem Gesellschaftsvertrag zusätzlich ergeben, daß diese Erleichterung gerade auch für die jeweils angestrebte Vertragsänderung gelte. Daran fehle es hier. Ein Vertragswille der Beteiligten, durch Mehrheitsbeschluß die Auswechslung der persönlich haftenden Gesellschafterin sowie die Änderung von Unternehmensgegenstand, Zusammensetzung des Aufsichtsrats, Sitz und Firma zuzulassen, sei nicht feststellbar.

Mit diesen Ausführungen hat sich das Berufungsgericht an den sogenannten Bestimmtheitsgrundsatz gehalten, wonach

selbst dann, wenn der Gesellschaftsvertrag Vertragsänderungen durch Mehrheitsbeschluß zuläßt, die Wirksamkeit eines solchen Beschlusses regelmäßig nur anzuerkennen ist, wenn sich der Beschlußgegenstand unzweideutig - sei es auch nur im Wege der Auslegung - aus dem Gesellschaftsvertrag ergibt. Wie der Senat im Urteil vom 13. März 1978 - II ZR 63/77 = WM 1978, 512 dargelegt hat, sind jedoch in einer Publikumsgesellschaft wie der Klägerin vertragsändernde Mehrheitsbeschlüsse grundsätzlich auch dann zulässig, wenn der Gesellschaftsvertrag das vorsieht, ohne die Beschlußgegenstände näher zu bezeichnen. Dabei ist zwar selbstverständlich, daß die Unanwendbarkeit des Bestimmtheitsgrundsatzes in Fällen dieser Art nicht den Verzicht auf einen anderweiten Schutz überstimmter Gesellschaften gegen Vertragsänderungen bedeutet. Im vorliegenden Falle besteht jedoch, wie der Senat in dem oben genannten Urteil im einzelnen ausgeführt hat, kein Anlaß, dem Änderungsbeschluß vom 2. November 1972 unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt die Wirksamkeit abzusprechen. Auch gegen eine Regelung, wonach schon 75 % der abgegebenen Stimmen zu einer Vertragsänderung genügen, läßt sich rechtlich nichts einwenden. Insoweit kann wiederum auf das Senatsurteil vom 13. März 1978 verwiesen werden. Daß diese Mehrheit bei der Beschlußfassung tatsächlich erreicht worden ist, ergibt sich aus dem unstreitigen Tatbestand.

Da nach alledem die Klägerin durch die H. [REDACTED] GmbH im Prozeß ordnungsgemäß vertreten ist, hätte die Klage nicht als unzulässig abgewiesen werden dürfen. Das angefochtene Urteil ist infolgedessen durch Versäumnisurteil aufzuheben. Mit der Frage, ob die Klägerin, gestützt auf Nr. 4 des "internen Vermerks" vom 22. März 1972 50.000 DM nebst Zinsen von dem Beklagten

- 8 -

verlangen kann, hat sich das Berufungsgericht bislang nicht befaßt. Damit das nun geschehen kann, ist die Sache zurückzuverweisen.

Stempel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Bauer

Dr. Skibbe