

6

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

HGB §§ 105, 161

- a) Tritt innerhalb einer Kommanditgesellschaft ein Gesellschafter seinen Gesellschaftsanteil an einen außenstehenden Dritten ab und leidet dieser Gesellschafterwechsel an einem Rechtsmangel, so ist er nach den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft in der Regel gleichwohl wirksam, wenn er vollzogen worden ist.
- b) Ist der Beitritt aus Gründen fehlerhaft, die ausschließlich im Interesse des ausscheidenden Gesellschafters bestehen, so sind die Mitgesellschafter nach Treu und Glauben gehindert, das nachgefolgte Mitglied nach Vollzug der Mitgliedschaft wegen des Mangels auszuschließen, nachdem der Zedent verbindlich erklärt hat, aus dem Mangel keine Rechte herleiten zu wollen.

BGH, Urt. v. 18. Januar 1988 - II ZR 140/87 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

BUNDESGERICHTSHOF

6

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 140/87

Verkündet am:
18. Januar 1988
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Bernhard Z[REDACTED] Beteiligungs-GmbH, vertreten durch
den Geschäftsführer Hans Bernd Z[REDACTED], I[REDACTED]str. [REDACTED],
B[REDACTED],
2. des Kaufmanns Hans Bernd Z[REDACTED], Ba[REDACTED]str. [REDACTED],
K[REDACTED],

Beklagten, Revisionskläger
und Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Industriekaufmann Rolf-Dieter Z[REDACTED], Richard-W[REDACTED]-
Str. [REDACTED], Bad S[REDACTED],

Kläger, Revisionsbeklagten
und Anschlußrevisionskläger,

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

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1988 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Bundschuh, Brandes, Röhrich und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf Revision und Anschlußrevision wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 31. März 1987 aufgehoben.

Auf die Berufungen der Beklagten wird das Teil-Urteil der II. Kammer für Handels-sachen des Landgerichts Karlsruhe vom 8. Juni 1984 geändert, soweit es die Feststellung enthält, daß der Beklagte zu 2 nicht Gesellschafter der Bernhard Zabler KG ist.

Insoweit wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Kläger trägt 5/12 der Kosten des Revisionsverfahrens; über die weiteren 7/12 entscheidet das Berufungsgericht.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Tatbestand:

Der Kläger und der Beklagte zu 2 sind Brüder und die Söhne des am 17. Oktober 1977 verstorbenen Bernhard Zabler. Dieser und der Beklagte zu 2 gründeten am 18. Dezember 1972 die verklagte GmbH, die Beklagte zu 1, an deren Stammkapital sich der Beklagte zu 2 mit 11.000 DM und Bernhard Zabler mit 9.000 DM beteiligten; anlässlich einer am 12. Juli 1976 beschlossenen Kapitalerhöhung übernahm der Beklagte zu 2 eine weitere Stammeinlage von 25.000 DM. Zu Geschäftsführern der Beklagten zu 1 wurden im Gründungsvertrage der Kläger und der Beklagte zu 2 bestellt.

Ebenfalls im Dezember 1972 trat die Beklagte zu 1 als persönlich haftende Gesellschafterin einer Gesellschaft bei, die durch Umwandlung einer GmbH entstanden war und der Bernhard Z[REDACTED] und dessen Ehefrau Rosa Z[REDACTED] angehörten, die nunmehr Kommanditisten mit Einlagen von 80.000 DM bzw. 70.000 DM wurden. Am 10. Januar 1973 übertrug jeder der Kommanditisten - jeweils mit Zustimmung des anderen und der Beklagten zu 1 - seinen Kommanditanteil und seine schuldrechtlichen Ansprüche gegen die Kommanditgesellschaft je zur Hälfte auf den Kläger und den Beklagten zu 2 gegen Zahlung einer monatlichen Leibrente, die im Januar 1973 erstmals fällig war. In einer auf den 3. Januar 1973 datierten Vereinbarung zwischen den Kommanditisten und dem Beklagten zu 2 heißt es, daß die Wirksamkeit der Abtretungen davon abhinge, daß der Beklagte zu 2

- bis spätestens Ende 1973 - seine Anteile an der Pâtes Z[REDACTED] S.A.R.L. in Straßburg, die in Frankreich Produkte der Kommanditgesellschaft vertreibt, gegen Zahlung von 30.000 DM auf diese übertrage. Am 12. Juli 1976 erklärten die Eheleute Z[REDACTED], daß sie auf die Bedingungen rückwirkend verzichteten, die Vereinbarung vom 3. Januar 1973 aufgehoben sei und die hälftigen Anteile gemäß Abtretungserklärungen vom 10. Januar 1973 auf den Beklagten zu 2 übergegangen seien. Am selben Tage verpflichtete sich der Beklagte zu 2, seine Anteile an der Straßburger Gesellschaft bis spätestens 31. Dezember 1980 gegen Zahlung von 50.000 DM auf die Kommanditgesellschaft zu übertragen. Diese Verpflichtung hat er bisher nicht erfüllt.

Nachdem die Gesellschafter der Beklagten zu 1 den Gesellschaftsvertrag am 23. Juli 1976 dahin geändert hatten, daß der Kläger nicht mehr Geschäftsführer sei, wurde dieser am 14. September 1976 erneut zum Geschäftsführer bestellt.

Am 25. Mai 1977 vereinbarten die Parteien und die Kommanditgesellschaft zur Beilegung aller Streitfragen u.a., daß der Kläger und der Beklagte zu 2 seit dem 1. Januar 1973 zu gleichen Teilen die einzigen Kommanditisten seien, daß die am 14. September 1976 erfolgte Bestellung des Klägers zum Handelsregister anzumelden sei und daß beide Geschäftsführer ab 1. Juni 1977 Anspruch auf Tätigkeitsvergütungen von mindestens 5.000 DM netto monatlich hätten.

Am 17. Oktober 1977 verstarb Bernhard Z[REDACTED]. Für den Fall seines Todes sieht § 12 des Gesellschaftsvertrages der Beklagten zu 1 vor, daß die Gesellschaft mit dem Kläger fortgesetzt wird. Es heißt dort weiter:

Falls nicht nachfolgeberechtigte Personen den Geschäftsanteil des verstorbenen Gesellschafters Bernhard Z[REDACTED] erwerben, müssen diese den Anteil auf Verlangen der Gesellschaft an den Berechtigten gegen Entgelt abtreten. Wird die Abtretung verweigert, oder lehnt Rolf Z[REDACTED] den Eintritt in die Gesellschaft ab, so kann der Anteil von seiten der Gesellschaft eingezogen werden.

Das zu zahlende Entgelt berechnet sich nach § 11 dieses Vertrages.

Alleinige Erbin wurde aufgrund gemeinschaftlichen Testaments vom 6. Oktober 1976 die Ehefrau Rosa Z[REDACTED].

Der Beklagte zu 2 berief am 16. Dezember 1977, bei Stimmenenthaltung von Rosa Z[REDACTED], den Kläger als Geschäftsführer der Beklagten zu 1 ab und schloß ihn, zugleich für sich und die Beklagte zu 1 handelnd, am 6. März 1978 als Kommanditisten der Bernhard Z[REDACTED] KG aus.

Durch notariellen Vertrag vom 23. Dezember 1977 verkaufte die Kommanditgesellschaft dem Beklagten zu 2 ein Grundstück für 324.080 DM, auf dem dieser für jene ein Fabrikationsgebäude errichten ließ.

Dem Kläger geht es mit der Klage um die Feststellung, daß sein Ausschluß als Kommanditist unwirksam (1) und der

Beklagte zu 2 kein Kommanditist ist (6); die Beklagte zu 1 soll verurteilt werden, ihm für 55 Monate ab September 1978 eine Tätigkeitsvergütung in Höhe von 275.000 DM nebst Zinsen zu zahlen (2) und Rosa Z. [REDACTED] aufzufordern, ihm den Geschäftsanteil an der Beklagten zu 1 Zug um Zug gegen Zahlung des Entgelts abzutreten (4); der Beklagte zu 2 soll verurteilt werden, den Kläger erneut zum Geschäftsführer zu bestellen (3) und das Grundstück auf die Kommanditgesellschaft zurückzuübertragen (5). Die Beklagten haben Widerklage erhoben, mit der sie - in der zuletzt genannten Reihenfolge - festgestellt wissen wollen, daß der Kläger als Kommanditist wirksam ausgeschlossen worden ist, hilfsweise, daß er ausgeschlossen wird, und höchst hilfsweise, daß er niemals Kommanditist war. Das Landgericht hat durch Teil-Urteil die Widerklage insgesamt und die Klage hinsichtlich der Anträge zu 2 bis 4 abgewiesen; hinsichtlich der Feststellungsanträge (1 und 6) hat es ihr stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die Berufungen der Beklagten und die Anschlußberufung des Klägers zurückgewiesen. Die Parteien verfolgen mit der Revision ihre Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revisionen haben Erfolg.

1. Das Berufungsgericht kommt zu der Feststellung, daß der Beklagte zu 2 nicht Kommanditist der Kommanditgesellschaft geworden ist, weil ihm die Kommanditanteile von

den Eltern am 10. Januar 1973 aufschiebend bedingt übertragen worden seien und die Bedingung nicht eingetreten sei. Die Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft würden nicht eingreifen, weil der Gesellschaftsvertrag fehlerfrei zustandegekommen und nicht fehlerhaft abgeändert worden sei; denn an einer solchen Änderung hätte der Kläger mitwirken müssen.

Diese Ausführungen zur fehlerhaften Gesellschaft tragen die Entscheidung nicht, so daß dahingestellt bleiben kann, ob die Feststellung des Berufungsgerichts richtig ist, daß die Eltern am 10. Januar 1973 die Hälfte ihrer Kommanditanteile nur aufschiebend bedingt auf den Beklagten zu 2 übertragen haben; auch wenn das der Fall sein sollte, ist der Beklagte zu 2 Kommanditist geworden. Geht man zugunsten des Klägers von einer aufschiebenden Bedingung aus, so ist die Übertragung der Gesellschafterstellung zwar vereinbart, rechtsgeschäftlich aber nicht wirksam geworden, weil der Beklagte zu 2 die Gesellschaftsanteile an der Straßburger Gesellschaft nicht spätestens Ende 1973 der Kommanditgesellschaft abgetreten hat. Die Übertragung der Kommanditistenstellung scheiterte entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht auch deshalb, weil der Kläger an diesen Rechtsgeschäften nicht beteiligt gewesen wäre; der Kläger war beteiligt. Am 10. März 1973 hat jeder der Kommanditisten einen Abtretungsvertrag mit jeweils beiden Söhnen geschlossen, so daß in jedem Verträge sowohl der Kläger wie der Beklagte zu 2 dem Beitritt des jeweils anderen zur Kommanditgesellschaft zugestimmt haben. Infolge des Ausfalls der Bedingung ist der Gesellschafterwechsel rechtsgeschäftlich zwar fehlgeschlagen;

gleichwohl ist er wirksam, weil die Gesellschafter ihn vollzogen haben.

Nach den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft führt ein Mangel des Gesellschaftsvertrages regelmäßig nicht zur Nichtigkeit, falls die Gesellschaft in Vollzug gesetzt und nicht wegen höherrangiger schutzwürdiger Interessen ausnahmsweise der Rückgriff auf die allgemeinen Rechtsfolgen unwirksamer Vertragsbeziehungen veranlaßt ist; solange die Gesellschaft wegen des Mangels nicht aufgelöst ist, ist sie voll wirksam. Diese Grundsätze sind nicht auf den fehlerhaften Abschluß des Gründungsvertrages beschränkt; sie gelten auch für den fehlerhaften Beitritt zu einer fehlerfrei zustandegekommenen Gesellschaft (vgl. BGHZ 26, 330, 334 f.; 44, 235, 236; 63, 338, 344; Sen.Urt. v. 27.2.1975 - II ZR 77/73, WM 1975, 536, 537; v. 28.3.1977 - II ZR 230/75, WM 1977, 783, 784) und für das fehlerhafte Ausscheiden eines Gesellschafters (Sen.Urt. v. 14.4.1969 - II ZR 142/67, WM 1969, 791, 792), mögen Aus- und Beitritt nun isoliert oder im Falle einer Gesellschafternachefolge von den aus- und eintretenden Gesellschaftern in einer Vertragsurkunde mit den übrigen Gesellschaftern vereinbart worden sein. Entsprechendes gilt, wenn die Rechtsnachefolge in der Weise vollzogen wird, daß der ausscheidende Gesellschafter dem nachfolgenden seinen Gesellschaftsanteil mit Zustimmung der übrigen Gesellschafter abtritt (vgl. Sen.Urt. v. 14.4.1968 - II ZR 68/66, WM 1968, 892, 893; v. 13.3.1975 - II ZR 512, 514). In diesem Falle wird zwar kein neuer Gesellschaftsanteil geschaffen; darauf kommt es aber auch nicht an. Entscheidend ist, daß

durch die Zustimmung der Gesellschafter deren Zusammensetzung - wenn auch fehlerhaft - geändert wird und diese Änderung nicht rückwirkend beseitigt werden kann, wenn sie einmal vollzogen ist. Die Rechtsstellung des durch Abtretung des Anteils nachgefolgten Gesellschafters unterscheidet sich weder innerhalb der Gesellschaft noch nach außen von der des Gesellschafters, der durch Aus- und Eintritt nachgefolgt ist. Zwar führen die Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft im Falle der Abtretung dazu, daß der wahre Anteilsinhaber zum Nichtgesellschafter wird und von dem fälschlich nachgefolgten die Rückübertragung seines Anteils sowie von den übrigen Gesellschaftern die Zustimmung hierzu fordern muß. Doch ist das entgegen Karsten Schmidt (Ges.R., S. 128 f.; ders. AcP 186, 421, 439) kein Grund, die Grundsätze nicht anzuwenden. Denn in diesem Punkt weicht die Stellung des Zedenten nur unwesentlich von der des Gesellschafters ab, der durch Ausscheiden seinem Nachfolger Platz gemacht hat; dieser muß von seinen früheren Mitgesellschaftern seine Wiederaufnahme und den Ausschluß des Nachfolgers fordern.

Für den vorliegenden Fall folgt daraus, daß der Beklagte zu 2 Kommanditist geworden und geblieben ist. Der Beitritt des Beklagten zu 2 zur Kommanditgesellschaft ist vollzogen worden. Der Beklagte zu 2 ist - nach seinem unstreitigen Vortrag - seit 1973 als Kommanditist an den Gewinnen der Kommanditgesellschaft beteiligt und bezahlt seit Januar 1973 den Eltern das Entgelt für die Anteilsübertragung in Form einer Rente. Die Eltern haben danach ungeachtet der vereinbarten Bedingung die Gesellschafter-

stellung des Beklagten zu 2 zu keiner Zeit in Zweifel gezogen. War der Beklagte zu 2 an den Gewinnen beteiligt, so muß er in den Büchern und Bilanzen und damit auch gegenüber dem Finanzamt und den Geldgebern als Kommanditist ausgewiesen gewesen sein. Folgerichtig hat auch der Kläger - worauf er noch in der Revisionserwiderung ausdrücklich hinweisen läßt - bis zum Beginn dieses Prozesses, also bis Anfang 1978, nicht bezweifelt, daß der Beklagte zu 2 Kommanditist ist. Daß der Kläger von der Fehlerhaftigkeit des Beitritts keine Kenntnis hatte, ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung; denn der tatsächliche Vollzug der Mitgliedschaft stellt kein rechtsgeschäftliches Handeln der Gesellschafter und deshalb auch keine Genehmigung bis dahin schwebend unwirksamer Erklärungen dar.

Die durch den Vollzug wirksam gewordene Mitgliedschaft hätte dadurch beendet werden können, daß der Beklagte - was nach § 12 des Gesellschaftsvertrages der Kommanditgesellschaft möglich gewesen wäre - aus Gründen der fehlerhaften Nachfolge ausgeschlossen wurde. Diesen Ausschluß haben die Gesellschafter unstreitig nicht beschlossen. Sie werden ihn auch nicht mehr beschließen können, nachdem die Eheleute Zabler am 12. Juli 1976 die Vereinbarung vom 3. Januar 1973, die die Bedingung enthielt und allein die Zedenten berechnigte, aufgehoben haben. Hierdurch ist die Abtretung zwar nicht nachträglich rechtsgeschäftlich wirksam geworden; die Gesellschafter können aber nach Treu und Glauben (vgl. MünchK.-Ulmer, 2. Aufl., § 705 Rdn. 263; Soergel-Hadding, 11. Aufl., § 705 Rdn. 78) den Mangel nicht mehr zum Anlaß nehmen, die über Jahre

vollzogene Mitgliedschaft des Beklagten zu 2 durch Ausschluß zu beenden, nachdem die früheren Kommanditisten erklärt haben, aus der fehlgeschlagenen Abtretung keine Rechte mehr herleiten zu wollen. Die Vorinstanzen haben nach alledem zu Unrecht den Standpunkt vertreten, daß der Beklagte zu 2 nicht Kommanditist sei. Soweit der Kläger dergleichen festgestellt wissen will, ist die Klage ungegründet und deshalb abweisungsreif.

2. Das Berufungsurteil hat auch im übrigen keinen Bestand.

a) Soweit beide Parteien mit Klage und Widerklage geklärt wissen wollen, ob der Kläger am 6. März 1978 als Kommanditist aus der Kommanditgesellschaft ausgeschlossen worden ist, hält das Berufungsgericht den Beschluß für nichtig, weil zu der Gesellschafterversammlung nicht alle Gesellschafter geladen worden seien. Hierbei geht das Berufungsgericht von seiner unrichtigen Ansicht aus, daß anstelle des Beklagten zu 2 Rosa Zabler Kommanditistin sei und als solche hätte geladen werden müssen. Nachdem nunmehr feststeht, daß die Eheleute Zabler ihre Kommanditistenstellung verloren hatten, wird das Berufungsgericht über die Wirksamkeit des Ausschlusses erneut befinden müssen.

Dabei wird sich das Berufungsgericht mit der Frage auseinanderzusetzen haben, ob für den Klageantrag, die Unwirksamkeit des Ausschlusses an der Kommanditgesellschaft festzustellen, nicht das Feststellungsinteresse entfallen

ist, nachdem die Beklagten Widerklage mit dem Antrag erhoben haben, die Wirksamkeit des Ausschlusses festzustellen. Der Streitgegenstand der Widerklage ist insofern weiter, als der Kläger mit allen Nichtigkeitsgründen ausgeschlossen wäre, falls ihr stattgegeben wird. Gegenstand der Klage sind dagegen nur die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe, so daß der Kläger nach Abweisung erneut eine auf andere Gründe gestützte Klage erheben könnte. Andererseits steht, falls die Widerklage abgewiesen wird, fest, daß der Kläger Kommanditist geblieben ist.

Da die Entscheidung über den Hauptantrag der Widerklage keinen Bestand hat, muß das Urteil auch aufgehoben werden, soweit es die Hilfsanträge betrifft.

b) Das Berufungsgericht hat mit der Begründung, der Beklagte zu 2 sei nicht Kommanditist geworden, die Wirksamkeit der Vereinbarung vom 25. Mai 1977 und damit auch die aus dieser Vereinbarung hergeleiteten Ansprüche des Klägers auf Tätigkeitsvergütung und Bestellung zum Geschäftsführer verneint. Da der Ausgangspunkt unrichtig ist, hat das Berufungsgericht über diese Klageanträge erneut zu entscheiden.

c) Auf die Kommanditistenstellung des Beklagten zu 2 kommt es nicht an, soweit die Beklagte zu 1 verurteilt werden soll, Rosa Z. [REDACTED] aufzufordern, dem Kläger Zug um Zug gegen Zahlung eines Entgelts den Geschäftsanteil an der Beklagten zu 1 zu übertragen, den sie nach dem Tode ihres Ehemannes durch Erbfolge erlangt hat und der nach

dem Gesellschaftsvertrage dem Kläger zusteht. Das Berufungsgericht hat § 12 der Satzung der Beklagten zu 1 dahin ausgelegt, daß nicht der Kläger, sondern nur die Beklagte zu 1 einen Anspruch auf Abtretung des Anspruchs an den Kläger hat; gleichwohl hat es die Klage auch insoweit abgewiesen, weil der Klageantrag nicht bestimmt genug sei; er sage nämlich nichts darüber aus, welches Entgelt Rosa Zabler Zug um Zug gegen Abtretung des Anteils zu erhalten habe. Diese Ausführungen greift der Kläger mit Recht an.

Dem Kläger geht es mit der Klage nicht um die Abtretung Zug um Zug gegen Zahlung des Entgelts, sondern darum, daß die Beklagte zu 1 die Erbin hierzu auffordert und ihr gleichzeitig einen ihrer Bilanz zu entnehmenden Gegenwert anbietet; diese Aufforderung wäre eine nicht vertretbare Handlung, die nach § 888 ZPO erzwungen werden müßte. Diese Handlung ist hinreichend deutlich bestimmt; ob die Beklagte zu 1 sie erbracht, insbesondere die richtige Gegenleistung angeboten hat, ist im Zwangsvollstreckungsverfahren nachzuprüfen. Der Kläger wird allerdings näher darzulegen

haben, weshalb er ein rechtliches Interesse daran hat, daß die Beklagte zu 1, anstatt ihre Rechte zu seinen Gunsten durchzusetzen, Rosa Z[REDACTED] nur auffordert, ihm den Geschäftsanteil abzutreten.

Dr. Kellermann

Bundschuh

Brandes

Röhricht

Dr. Henze