

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 142/85

URTEIL

Verkündet am: 24. Februar 1986
Schnurr, Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Xaver R. Bauunternehmung KG, vertreten durch den
persönlich haftenden Gesellschafter Friedrich R.,
Re. str. 2, M.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

Matthias Mi., Gut S., S./P.
W.,

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. - und
Dr. -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Februar 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Dr. Bauer, Bundschuh, Dr. Hesselberger und Dr. Rinne

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 23. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. April 1985 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Klägerin hinsichtlich der von ihr unter Nr. II im Berufungsverfahren (BU S. 13) gestellten Anträge zurückgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

17

- 3 -

Tatbestand

Der Beklagte gründete mit M. H. am 9. Januar 1976 die M. H. Baugesellschaft mbH (nachfolgend: GmbH). Vom Stammkapital von 20.000,-- DM übernahmen der Beklagte 15.200,-- DM und M. Haseitl 4.800,-- DM. § 4 Nr. 1 der Satzung der GmbH lautet:

"Zur Verfügung über Geschäftsanteile oder Teile von Geschäftsanteilen ... ist die Zustimmung der Mehrheit der Gesellschafter erforderlich. Der Zustimmung der Gesellschafter bedarf es jedoch nicht für die Übertragung eines Geschäftsanteils oder von Teilen eines Geschäftsanteils an ... einen Mitgesellschafter, sofern der Geschäftsanteil zugleich mit einer evtl. Beteiligung desselben Gesellschafters an einer Kommanditgesellschaft, an der die hier gegründete Gesellschaft als persönlich haftende Gesellschafterin beteiligt ist, übertragen wird."

Zu Geschäftsführern der GmbH wurden M. H. und J. M. bestellt, die die Gesellschaft gemeinsam vertraten.

Am 20. April 1976 gründeten der Beklagte, die Eheleute Rosa und Matthäus H. sowie die GmbH die M. H. Baugesellschaft mbH & Co. Betriebs-KG (nachfolgend: KG). Persönlich haftende Gesellschafterin wurde die GmbH. Vom Kommanditkapital übernahmen die GmbH eine Einlage von 1.500,-- DM, Rosa und Matthäus H. eine solche von je 165.750,-- DM und der Beklagte von 1.000.000,-- DM. Gemäß Gesellschafterbeschluss vom 14. September 1977 ist die GmbH am Vermögen der KG nicht mehr beteiligt. § 8 Nr. 6 des Gesellschaftsver-



trages bestimmt, daß mit einer Mehrheit von mehr als 80 % der in der Gesellschafterversammlung vertretenen Stimmen neue Gesellschafter aufgenommen, der Gesellschaftsvertrag geändert und die Kommanditeinlagen erhöht oder herabgesetzt werden können.

§ 15 Nr. 1 bis 3 des Gesellschaftsvertrages der KG lautet:

§ 15 Abtretung von Kommanditanteilen

1. Will ein Kommanditist seine Beteiligung ganz oder teilweise an einen Dritten abtreten, so hat er zuvor die Zustimmung der Gesellschafterversammlung einzuholen. Diese Zustimmung muß von allen, in einer hierzu ordnungsgemäß einberufenen und beschlußfähigen Gesellschafterversammlung anwesenden Kommanditisten erteilt werden. Andernfalls gilt sie als verweigert. ...
Tritt ein Gesellschafter seinen Gesellschaftsanteil an seinen Ehegatten, einen Abkömmling, seine Eltern oder einen Eltern-
teil ab, so darf die Zustimmung nur aus wichtigem Grund verweigert werden.
2. Im Falle der Ablehnung seines Antrags kann der abtretungswillige Gesellschafter seine Beteiligung dann allen übrigen Kommanditisten zur Übernahme anbieten. Diese sind berechtigt, die angebotene Beteiligung im Verhältnis ihrer Kommanditeinlagen zu erwerben. Falls einer oder mehrere der Kommanditisten von dem Übernahmerecht keinen Gebrauch machen, können es die übernahmewilligen Gesellschafter allein, mehrere wieder im Verhältnis ihrer Kommanditeinlagen, ausüben.
3. Wird das Übernahmeangebot von keinem der übrigen Kommanditisten innerhalb von zwei Monaten angenommen, so kann der abtretungs-

willige Gesellschafter seine Beteiligung durch notarielles Angebot, das den Übernahmepreis enthalten muß und von dem Notar der Gesellschaft den übrigen Gesellschaftern in beglaubigter Abschrift zuzuleiten ist, einem Nichtgesellschafter zur Übernahme anbieten. Wird dieses Angebot angenommen, so hat der Anbietende die Gesellschaft und die übrigen Kommanditisten durch Übersendung je einer notariell beglaubigten Annahmeerklärung zu unterrichten.

Es steht dann den übrigen Kommanditisten ein innerhalb eines Monats durch eingeschriebenen Brief gegenüber dem Anbieter ausübbares Voreintrittsrecht zu den im Übernahmevertrag festgelegten Bedingungen zu.

Soweit keiner der übrigen Kommanditisten von dem ihm zustehenden Voreintrittsrecht fristgerecht Gebrauch macht, gilt die Beteiligung als wirksam an den Dritten abgetreten."

Am 21. April 1976 räumte der Beklagte der Klägerin an seinen Beteiligungen an der GmbH und der KG je eine Unterbeteiligung in Form der Mitunternehmerschaft in Höhe von 50 % der Stamm- bzw. der Kommanditeinlagen ein (nachfolgend: Treuhandvertrag). Nr. 5 dieses Vertrages lautet:

"M (= Beklagter) und XR (= Klägerin) verpflichten sich gegenseitig, ohne ausdrückliche schriftliche Zustimmung der anderen nicht über ihre Beteiligungen (Hauptbeteiligungen oder Unterbeteiligungen) zu verfügen. Sie räumen sich beiderseits eine zeitlich unbeschränkte Option in Form eines Vorkaufsrechts ein."

Mit notariellem Vertrag vom 19. Juli 1976 trat der Beklagte Geschäftsanteile an der GmbH in Höhe von 10.000,-- DM und Kommanditanteile in Höhe von 665.750,-- DM an die Klägerin ab.

Zu einem in zweiter Instanz streitig gewordenen Zeitpunkt - das Landgericht ging davon aus, daß dieser Zeitpunkt vor dem 19. Juli 1976 lag - vereinbarten der Beklagte und die Eheleute Haseitl privatschriftlich, daß der Beklagte

"... in Abänderung des § 8 Ziffer 6 und § 15 des KG-Vertrages ... auch ohne Zustimmung der anderen Gesellschafter Teile seiner Anteile der KG-Beteiligung abtreten darf."

Nachdem Verhandlung des Beklagten mit der Klägerin über den Verkauf seiner Restanteile an GmbH und KG erfolglos blieben, übertrug der Beklagte am 17. Mai 1984 notariell seinen Geschäftsanteil an der GmbH von 5.200,-- DM und seinen Kommanditanteil an der KG von 334.250,-- DM an den Mitgesellschafter M. H[REDACTED]. Gleichzeitig verpflichtete sich M. Haseitl gegenüber dem Beklagten, diesen von allen Ansprüchen der Klägerin wegen der Veräußerung der Geschäfts- und Kommanditanteile freizustellen.

Die Klägerin vertritt die Meinung, die Anteilsübertragungen vom 17. Mai 1984 auf M. H[REDACTED] seien unwirksam. Sie hat entsprechende Feststellungsanträge gestellt und zusätzlich beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie einen Geschäftsanteil von nominell 100,-- DM an der GmbH Zug um Zug gegen Zahlung von 100,-- DM zu übertragen. Hilfsweise hat sie beantragt, den Beklagten zu verpflichten, die Übertragungsverträge aufzuheben und sich die übertragenen KG- und GmbH-Anteile wieder zu verschaffen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Der Senat

hat die Revision der Klägerin nicht angenommen, soweit die Klägerin die Übertragung eines Geschäftsanteils von 100,-- DM an der GmbH begehrt. Im übrigen verfolgt die Klägerin mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, ihre Anträge weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Zurückverweisung.

I.

Das Berufungsgericht legt den Gesellschaftsvertrag der Kommanditgesellschaft (KG-Vertrag) vom 20. April 1976 dahin aus, daß die Übertragung eines Kommanditanteils von einem Gesellschafter auf einen Mitgesellschafter nicht an die Zustimmung der anderen Gesellschafter gebunden, sondern ohne Einschränkung zulässig sein sollte, weil der Mitgesellschafter kein Dritter im Sinne des KG-Vertrages sei.

Dem kann nicht gefolgt werden. Das angefochtene Urteil erschöpft sich im wesentlichen in der Begründung, daß ein Mitgesellschafter kein Dritter im Sinne des KG-Vertrages sei. Das Berufungsgericht nimmt keine Gesamtwürdigung vor und übergeht wesentlichen Prozeßstoff. Es hat insbesondere § 8 Nr. 6 des Gesellschaftsvertrages nicht beachtet.

1. Es kann offenbleiben, ob dem Berufungsurteil, wie die Revision meint, zu entnehmen ist, daß das Berufungsgericht

die gesetzliche Regelung verkannt hat, wonach in der Personengesellschaft die Übertragung eines Gesellschaftsanteils ohne die Zustimmung der anderen Gesellschafter auch dann unwirksam ist, wenn sie an einen Mitgesellschafter erfolgt. Ausschlaggebend ist, ob durch den KG-Gesellschaftsvertrag die Frage der Zustimmung ausdrücklich oder stillschweigend geregelt wird.

2. Nach § 8 Nr. 6 des KG-Vertrages, den das Berufungsgericht nicht herangezogen hat, besteht die Möglichkeit, mit einer Mehrheit von mehr als 80 % der in der Gesellschafterversammlung vertretenen Stimmen neue Gesellschafter aufzunehmen, den Gesellschaftsvertrag zu ändern und die Kommanditeinlagen zu erhöhen oder herabzusetzen. Diese Regelung entspricht - soweit es hier interessiert - dem sogenannten Bestimmtheitsgrundsatz und ist auch im Übrigen rechtlich unbedenklich. Da, wie noch darzulegen ist, § 15 des KG-Vertrages die Übertragung eines Kommanditanteils auf einen Mitgesellschafter nicht erfaßt, unterliegt eine solche Übertragung der Bestimmung des § 8 Nr. 6 des KG-Vertrages, falls die Auslegung der übrigen Bestimmungen des KG-Vertrages nichts anderes ergibt.

3. Die Auslegung des Berufungsgerichts, ein Mitgesellschafter sei kein "Dritter" im Sinne von § 15 Nr. 1 Abs. 1 KG-Vertrag, ist möglich und revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

Ob dies allerdings schon aus § 15 Nr. 2 des KG-Vertrages hergeleitet werden kann, ist zweifelhaft. Diese Bestimmung verliert auch dann nicht ihren Sinn, wenn nicht nur Nicht-

gesellschaftlicher, sondern auch Gesellschafter "Dritte" im Sinne des § 15 Nr. 1 Abs. 1 KG-Vertrag sein sollten. Soweit es um die Übertragung von Anteilen von einem Gesellschafter auf einen anderen geht, würde § 15 Nr. 1 Abs. 1 KG-Vertrag dann das innergesellschaftliche Gleichgewicht sichern und § 15 Nr. 2 KG-Vertrag im Falle der Verweigerung der Zustimmung nach § 15 Nr. 1 Abs. 1 allen übrigen Gesellschaftern die Möglichkeit des Erwerbs des Anteils im Verhältnis ihrer Kommanditeinlagen eröffnen.

Daß der KG-Vertrag zwischen dem "Dritten" und einem Mitgesellschafter unterscheidet, leitet das Berufungsgericht jedoch ohne Rechtsfehler aus § 15 Nr. 3 Abs. 3 des KG-Vertrages ab. Dort wird deutlich zwischen den "übrigen Kommanditisten" und "Dritten" unterschieden. Es ist kein Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß der Begriff des "Dritten" in § 15 Nr. 1 Abs. 1 einen anderen Inhalt haben sollte als in § 15 Nr. 3 Abs. 3 des KG-Vertrages.

Entgegen der von dem Berufungsgericht vertretenen Auffassung steht damit aber nicht fest, daß die Übertragung von Gesellschaftsanteilen nicht an die Zustimmung der übrigen Gesellschafter gebunden ist.

Aus dem Umstand, daß der Gesellschaftsvertrag die Übertragung von Gesellschaftsanteilen auf Nichtgesellschafter an die Zustimmung der übrigen Gesellschafter bindet, kann nicht der Gegenschluß gezogen werden, für den nicht ausdrücklich geregelten Fall der Übertragung eines Gesellschaftsanteils auf einen Mitgesellschafter bedürfe es nicht der Zustimmung der anderen Gesellschafter. Diesen Gegenschluß zieht das

Berufungsgericht offenbar auch nicht. Es hat andererseits aber auch keine Tatsachen festgestellt, aus denen sich ergeben könnte, daß die Gründergesellschafter stillschweigend eine von § 8 Nr. 6 des KG-Vertrages abweichende Regelung über die Übertragung eines KG-Anteils von einem Gesellschafter auf einen anderen getroffen haben. Die undatierte privatschriftliche Vereinbarung zwischen dem Beklagten und den Eheleuten H. [REDACTED] spricht dafür, daß diese den KG-Gesellschaftsvertrag jedenfalls im nachhinein dahin auslegten, die Übertragung eines Kommanditanteils auf einen Mitgesellschafter sei zustimmungsbedürftig. Für die Zustimmungsbedürftigkeit sprechen auch § 12 Nr. 1 und § 15 des KG-Vertrages, die zum Ausdruck bringen, daß gleichbleibende Beteiligungsverhältnis vorgesehen sind.

Der Umstand, daß die Klägerin selber monatelang mit dem Beklagten über die Übertragung der Anteile verhandelt hat, ohne sich ihrerseits um die Zustimmung der Eheleute H. [REDACTED] zu bemühen, rechtfertigt nicht den von dem Berufungsgericht gezogenen Schluß, die Klägerin sei selber davon ausgegangen, daß die Übertragung von Anteilen an einen Mitgesellschafter zustimmungsfrei sei. Die Frage der Zustimmungsbedürftigkeit hätte sich für die Klägerin erst gestellt, wenn sie mit dem Beklagten einig geworden wäre. Überdies legt die Feststellung des Berufungsgerichts, der Beklagte und die Eheleute H. [REDACTED] seien freundschaftlich verbunden, den Schluß nahe, daß die Klägerin in dieser Hinsicht von den Eheleuten H. [REDACTED] keine Schwierigkeiten zu erwarten hatte.

Angesichts der dargelegten gesellschaftsrechtlichen Grundsätze und der gegen eine Veränderung der Beteiligungs-

verhältnisse gerichteten Bestimmungen des vorliegenden Gesellschaftsvertrages hätte es einer eindeutigen gesellschaftsvertraglichen Regelung bedurft, wenn eine freie Übertragbarkeit der Beteiligungen unter den Gesellschaftern hätte zulässig sein sollen. Eine solche Regelung ist ersichtlich nicht getroffen und vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden.

4. Damit verbleibt es grundsätzlich bei der Anwendbarkeit des § 8 Nr. 6 des KG-Vertrages. Deshalb ist entscheidend, ob die privatrechtliche Vereinbarung zwischen dem Beklagten und den Eheleuten H. über die Änderung des § 8 Nr. 6 des KG-Vertrages wirksam geschlossen wurde, wann dies gegebenenfalls geschah und ob die GmbH dieser Vereinbarung zugestimmt hat. Hierüber wird das Berufungsgericht anhand des eingehenden Sach- und Rechtsvortrages der Parteien zu befinden haben.

5. Auf dieses Ergebnis bleibt Nr. 5 des von den Parteien am 21. April 1976 geschlossenen Treuhandvertrages selbst dann ohne Einfluß, wenn dieser Vertrag noch Bestand haben sollte. Es handelt sich um eine nur von den Parteien geschlossene Vereinbarung, die nicht Inhalt des KG-Gesellschaftsvertrages geworden ist.

II.

Damit kann auch die Frage nicht abschließend beantwortet werden, ob die dingliche Übertragung des GmbH-Anteils des Beklagten auf M. H. wirksam ist. § 4 Nr. 1 der GmbH-Satzung

bestimmt, daß es hierzu der Zustimmung der Gesellschafter nur dann nicht bedarf, "sofern der Geschäftsanteil zugleich mit einer eventuellen Beteiligung desselben Gesellschafters an einer Kommanditgesellschaft, an der die hier gegründete Gesellschaft als persönlich haftende Gesellschafterin beteiligt ist, übertragen wird". Ob der Kommanditanteil wirksam übertragen worden ist, muß das Berufungsgericht noch prüfen.

III.

Das angefochtene Urteil ist danach aufzuheben, soweit die Revision angenommen worden ist. Damit insbesondere die unter I 4 angeschnittenen Fragen in tatsächlicher Hinsicht geklärt werden können, ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Kellermann

Dr. Bauer kann wegen
Urlaubs nicht unter-
schreiben.

Bundschul

Dr. Kellermann

Hesselberger

Rinne