

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 145/68

URTEIL

Verkündet am

22. September 1969

H e i l ,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr.

gegen

1.

2.

Klägerinnen und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte:

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. September 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Kuhn und der Bundesrichter Dr. Schulze, Fleck, Stimpel und Dr. Kellermann für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 2. April 1968 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerinnen verlangen von der beklagten GmbH die Erfüllung von Grundstückskaufverträgen, deren Wirksamkeit die Beklagte bestreitet.

Gesellschafter der Beklagten sind Ewald S., ihr jetziger Liquidator, zur Hälfte und dessen minderjährige Töchter Gabriele und Evelyn zu je 1/4. Am 14. März 1962 faßte Ewald S. im eigenen Namen und zugleich in Vertretung seiner Töchter den Beschluß, die Gesellschaft aufzulösen und den Diplomkaufmann T. zum Liquidator zu bestellen. Am 17. März 1964 wurde über sein Vermögen der Konkurs eröffnet. Daraufhin bestellte das Vormundschaftsgericht für Gabriele den Bezirksnotar i. R. F. und für Evelyn den Notariatspraktikanten H. zu Vermögenspflegern. Durch Gesellschafterbeschuß vom 11. Juni 1964, an dem der Konkursverwalter Dr. Fa. und die beiden Pfleger mitwirkten, wurde H. zum neuen Liquidator berufen. In dieser Eigenschaft verkaufte er am 16. Juni 1965 durch

-3-

notarielle Verträge der Beklagten gehörige Grundstücke an die Klägerinnen. Den Kaufpreis zahlten die Klägerinnen an Hanselmann. Dieser verwendete das Geld zur Tilgung von Grundpfandrechten, die nach dem Kaufvertrag von der Beklagten zu beseitigen, aber bisher nicht gelöscht worden sind.

Mit ihrer Klage verlangen die Klägerinnen von der Beklagten die Herausgabe der Grundschuldbriefe und Löschungsbewilligungen, die Zustimmung zur Löschung der getilgten Grundstücksbelastungen und die Auflassung der an sie verkauften Grundstücke, soweit sie noch nicht erklärt worden ist.

Die Beklagte hat mit ihrem Antrag auf Klagabweisung geltend gemacht, ein rechtsgültiger Kaufvertrag sei mit ihr nicht zustande gekommen. Da wegen fehlender vormundschaftsgerichtlicher Genehmigung, verbotenen Selbstkontrahierens und Verletzung der §§ 1679, 1695 BGB sowie des Art. 103 Abs. 1 GG weder der Liquidationsbeschluß vom 14. März 1962 noch die Bestellung der beiden Pfleger noch schließlich die Berufung H. zum Liquidator wirksam geworden seien, habe H. sie auch nicht vertreten können.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerinnen bitten, erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

I. Zu Unrecht wendet sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, für die Klageanträge auf Herausgabe der Grundschuldbriefe und Löschungsbewilligungen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

und auf Zustimmung zur Löschung bestehe ein Rechtsschutzbedürfnis. Wie das Berufungsgericht einwandfrei feststellt, sind diese Ansprüche der Klägerinnen bisher nicht erfüllt worden. Zwar haben die Parteien in den Kaufverträgen vom 16. Juni 1965 zwei Notariatsangestellten Vollmacht erteilt, die zum Vollzug der Verträge notwendigen Erklärungen abzugeben und Anträge zu stellen. Diese Vollmachten hat die Beklagte aber widerrufen. Der von der Revision erwähnte Beschwerdebeschluß des Landgerichts, durch den der Widerruf für unwirksam erklärt worden sein soll, betrifft schon abgegebene Auflassungserklärungen, die nicht Gegenstand dieses Rechtsstreits sind, und ist überdies mit der weiteren Beschwerde angefochten, wie die Beklagte selbst vorgetragen hat. Die Klägerinnen haben daher ein schutzwürdiges Interesse an einem Urteil gegen die Beklagte.

II. Nach der zutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts war die Beklagte bei Abschluß der Kaufverträge vom 16. Juni 1965 wirksam durch ihren damaligen Liquidator H. [REDACTED] vertreten; sie muß daher die Verträge erfüllen.

1. Der Auflösungsbeschluß vom 14. März 1962 war wirksam.

a) Bei diesem Beschluß wirkte Ewald S. [REDACTED] in doppelter Eigenschaft mit, nämlich einmal im eigenen Namen und zum andern als gesetzlicher Vertreter seiner beiden Töchter, deren Mutter seiner Stimmabgabe insoweit unstreitig zugestimmt hat. Hierin liegt kein Insichgeschäft im Sinne des § 181 BGB. Denn es handelt sich nicht um einen Vertragsabschluß oder ein sonstiges Rechtsgeschäft der Gesellschafter untereinander, sondern um den Sozialakt der körperschaftlichen Willensbildung durch Mehrheitsentscheid, bei dem jeder Gesellschafter sein Recht auf Mitverwaltung und -gestaltung

der gesellschaftlichen Angelegenheiten wahrnimmt. Bei einem solchen Gesamtakt kann ein Gesellschafter das Stimmrecht grundsätzlich zugleich für sich selbst und als Vertreter eines anderen Gesellschafters ausüben, ohne damit gegen § 181 BGB zu verstoßen.

b) Das Berufungsgericht hat die Frage, ob ein nach § 181 BGB verbotenes Insihgeschäft vorliegt, noch aus einem anderen Gesichtswinkel geprüft. Es meint, an sich sei der Tatbestand des Selbstkontrahierens darum gegeben, weil die von Ewald S. abgegebenen Stimmen ihm gleichzeitig in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der beklagten GmbH zugegangen seien. Jedoch sei § 181 BGB bei Sozialakten der vorliegenden Art überhaupt unanwendbar. Dem ist im Ergebnis zuzustimmen. Darin, daß ein Geschäftsführer einen Beschlußvorgang, an dem er mitgewirkt hat, gleichzeitig für die Gesellschaft zur Kenntnis nimmt, kann ein verbotenes Selbstkontrahieren schon deshalb nicht liegen, weil es gerade die Aufgabe eines Geschäftsführers ist, Gesellschafterbeschlüsse zur Kenntnis zu nehmen und, wenn nötig, auszuführen.

c) Das Berufungsgericht hat auch darin recht, daß der Beschluß vom 14. März 1962 einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung nicht bedurfte. Insbesondere fehlt es an den Voraussetzungen des § 1822 Nr. 1 und 3 i.V.m. § 1643 Abs. 1 BGB. Es handelt sich weder um ein Rechtsgeschäft, das die Kinder zu einer Verfügung über ihr Vermögen im ganzen verpflichtet hätte, noch um einen "Vertrag", der auf die "Veräußerung eines Erwerbsgeschäfts" gerichtet gewesen wäre. Sowohl die GmbH als Rechtsträgerin des Vermögens als auch die Beteiligungen an ihr blieben nach dem Auflösungsbeschluß erhalten; nur ihr Zweck änderte sich. Zutreffend entnimmt das Berufungsgericht der (für die Eltern nicht

geltenden) bloßen Sollvorschrift des § 1823 BGB, daß nach dem Willen des Gesetzgebers die Auflösung eines Geschäfts seiner Veräußerung nicht gleichzusetzen ist.

Zu Unrecht legt die Revision demgegenüber Gewicht auf das Vorbringen der Beklagten, die Auflösung der Gesellschaft sei erfolgt, um mit dem Gesamtvermögen, auch der Kinder, die Gläubiger einer offenen Handelsgesellschaft befriedigen zu können, deren einziger Gesellschafter Ewald Sorg und dessen Vater gewesen seien. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist der Kreis der nach den §§ 1821, 1822 BGB genehmigungspflichtigen Geschäfte um der Rechtssicherheit willen formal und nicht nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalles zu bestimmen (BGHZ 38, 26, 28; BGH WM 1968, 649 m.w.N.). Nicht der Zweck, sondern die Art des Geschäfts ist hiernach maßgebend. Es ist daher gleichgültig, welche Absichten die Gesellschafter mit dem Auflösungsbeschluß verfolgt haben.

d) Eine andere Frage ist es, ob Ewald Sorg dadurch, daß er aus eigennützigen Gründen die Auflösung der Beklagten herbeigeführt hat, pflicht- oder treuwidrig gegenüber seinen Kindern und Mitgesellschaftern gehandelt hat. Diese Frage berührt nicht die Wirksamkeit des unangefochten gebliebenen Auflösungsbeschlusses (vgl. BGHZ 14, 25, 37 f; BGH WM 1966, 1137) und geht nur das Innenverhältnis der Beteiligten an. Daß die Klägerinnen in sittenwidriger Weise mit Ewald Sorg zusammengewirkt hätten, ist nicht vorgetragen.

2. Der Vermögenspfleger für Evelyn S., H., ist am 11. Juni 1964 wirksam gemäß § 66 Abs. 1 GmbHG zum Liquidator berufen worden.

a) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, hat es auf die Wirksamkeit der Stimmabgabe durch die beiden

Pfleger H[REDACTED] und F[REDACTED] keinen Einfluß, ob das Vormundschaftsgericht unter Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG, § 1695 Abs. 1 BGB es versäumt hat, vor der Bestellung der Pfleger die Mutter der Kinder zu hören, da ein solcher Verstoß die Bestellung nicht unwirksam macht (Keidel, FGG 9. Aufl. § 12 Anm. 84; Doelle, FamR 1965, II. Bd. § 100 II 1; vgl. auch BGH VRS 8, 412, 415).

b) Rechtliche Bedenken könnten aber dagegen bestehen, daß H[REDACTED] bei einem Beschluß mitgewirkt hat, durch den er selbst zum Liquidator bestellt wurde. Nach § 47 Abs. 4 Satz 2 GmbHG hat ein Gesellschafter bei einem Beschluß, der die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit ihm betrifft, kein Stimmrecht. Diese Vorschrift hindert einen Gesellschafter nicht daran, bei seiner Wahl zum Vertretungsorgan persönlich mitzustimmen (BGHZ 18, 205, 210). Dagegen darf ein Testamentsvollstrecker, der einen GmbH-Anteil verwaltet, bei seiner Wahl zum Geschäftsführer oder, was nach §§ 69, 71 Abs. 2 GmbHG gleich zu beurteilen ist, zum Liquidator nur mitwirken, wenn der Erblasser oder die Erben ihm dies gestattet haben (BGHZ 51, 209, 213 ff). Ob in gleicher Lage auch einem nach § 1909 BGB bestellten Pfleger die Ausübung des Stimmrechts versagt ist, kann offenbleiben. Denn selbst wenn Hanselmann bei seiner Bestellung zum Liquidator das Stimmrecht für Evelyn S[REDACTED] nicht hätte ausüben dürfen, wäre der Beschluß über seine Bestellung mit den Stimmen des Konkursverwalters Dr. Fa[REDACTED] und des anderen Pflegers F[REDACTED], also mit der nach § 47 Abs. 1 GmbHG notwendigen Mehrheit, zustande gekommen.

c) Das Berufungsgericht meint, die Bestellung H[REDACTED] s habe ihm nicht noch besonders zugehen müssen, nachdem der Beschluß dem bisherigen Liquidator T[REDACTED] zugegangen und damit wirksam geworden sei. Das trifft im Ergebnis

zu. Freilich ist zwischen dem Bestellungsbeschluß, dem Akt der körperschaftlichen Willensbildung, und der Bestellungs-
erklärung zu entscheiden, die rechtsgeschäftlichen Charakter hat und dem Bestellten gegenüber abzugeben ist (vgl. Schmidt aaO § 45 Anm. 8, b). Diese Erklärung obliegt der Gesellschafterversammlung als dem Organ, das für die Ausführung von Bestellungsbeschlüssen zuständig ist (BGH WM 1968, 570; 1969, 158). Einer besonderen Mitteilung an den Bestellten bedarf es aber dann nicht mehr, wenn dieser in der Gesellschafterversammlung, in der seine Bestellung beschlossen wird, zugegen ist, wie es hier der Fall war (BGH WM 1961, 799 zu III; Schmidt aaO).

3. Da hiernach Hanselmann als rechtsgültig bestellter Liquidator die Beklagte den Klägerinnen gegenüber gemäß § 70 GmbHG verpflichten konnte, kommt es auf den vom Berufungsgericht hilfsweise herangezogenen Gesichtspunkt des Rechtsscheins nicht mehr an.

Dr. Kuhn

Dr. Schulze

Fleck

Stempel

Dr. Kellermann