

M

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 181; HGB §§ 109, 119; GmbHG §§ 35, 48

Sind die Kommanditisten einer GmbH & Co. KG mit den Gesellschaftern der Komplementär-GmbH personengleich und ist einer von ihnen der Geschäftsführer der GmbH, so liegt in dem einstimmigen Beschluß, den Gesellschaftsvertrag der Kommanditgesellschaft zu ändern, zugleich die Erlaubnis für den Geschäftsführer der GmbH, sowohl als deren Vertreter wie auch im eigenen Namen als Kommanditist bei der Vertragsänderung mitzuwirken.

BGH, Urt. v. 24. Mai 1976 - II ZR 164/74 - OLG Hamburg
LG Hamburg

11

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 164/74

URTEIL

Verkündet am

24. Mai 1976

Kaufmann,
Justizsekretärin

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Dagmar B o [REDACTED], H [REDACTED], L [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die B [REDACTED] Vermögensverwaltung Gesellschaft mit beschränkter Haftung, vertreten durch ihren Geschäftsführer Heinz B [REDACTED], H [REDACTED], Bu [REDACTED] Straße [REDACTED],
2. Frau Käthe B [REDACTED], H [REDACTED], F [REDACTED]weg [REDACTED],
3. die Testamentsvollstrecker über den Nachlaß von Heinrich B [REDACTED],
 - a) Werner Bl [REDACTED], Fr [REDACTED] (M [REDACTED]), zu laden über die D [REDACTED] Bank AG, Fr [REDACTED] (M [REDACTED]), R [REDACTED],
 - b) Heinz B [REDACTED], H [REDACTED], K [REDACTED].

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

11

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Mai 1976 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 15. August 1974 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

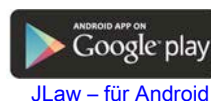
Tatbestand:

Die Parteien streiten darüber, wie hoch die Klägerin seit Januar 1967 an der Kommanditgesellschaft Mi[REDACTED] & W[REDACTED] beteiligt ist.

Persönlich haftende Gesellschafterin der Kommanditgesellschaft ist die B[REDACTED] Vermögensverwaltung GmbH, die Beklagte zu 1. Kommanditisten sind die Klägerin und deren Mutter, die Beklagte zu 2. Weitere Kommanditisten



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



waren der 1972 verstorbene Vater der Klägerin, Heinrich B■■■■■, sowie Karin Rh■■■■■, ihre Schwester, die im Jahre 1973 aus der Gesellschaft ausgeschieden ist. Alle vier Kommanditisten waren zugleich Gesellschafter der Komplementär-GmbH, deren Geschäftsführer Heinrich B■■■■■ war. Wer Heinrich B■■■■■ beerbt hat, ist streitig; nach dem Vortrag der Klägerin ist die Beklagte zu 2 allein Erbin, nach der Darstellung der Beklagten ist sie es zusammen mit ihrem Sohn, dem Beklagten zu 3 b. Die Beklagten zu 3 a und b sind Testamentsvollstrecker nach Heinrich B■■■■■.

Durch einstimmige Gesellschafterbeschlüsse vom 14. Januar 1967, 25. November 1967 und 5. Oktober 1968, bei denen Heinrich B■■■■■ das Stimmrecht für sich selbst und für die Beklagte zu 1 ausübte, wurden die Einlagen verschiedener Gesellschafter in der Kommanditgesellschaft erhöht. Die Kommanditeinlagen der Klägerin und Karin Rh■■■■■ wurden von je 270.000 DM auf 405.000 DM, dann auf 540.000 DM und zuletzt auf 630.000 DM heraufgesetzt. Durch den Beschluß vom 5. Oktober 1968 wurde ferner die feste Kapitaleinlage der Beklagten zu 1 von 120.000 auf 200.000 DM erhöht. Die Gesellschafter behandelten diese Beschlüsse zunächst als gültig. Später, nachdem die Klägerin und ihre Schwester Karin sich geweigert hatten, der Aufnahme des Beklagten zu 3 b in die Kommanditgesellschaft zuzustimmen, erkannten die Beklagten die Erhöhung der Kommanditanteile nicht mehr an.

Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrem Antrag festzustellen, daß ihre Kommanditeinlage seit dem 14. Januar 1967, dem 25. November 1967 und dem 5. Oktober 1968 jeweils in der beschlossenen Höhe bestehe.

Die Beklagten sind der Ansicht, die drei Gesellschafterbeschlüsse seien unwirksam, weil Heinrich B. nach § 181 BGB nicht als Kommanditist und zugleich als Geschäftsführer der Beklagten zu 1 habe mitwirken dürfen. Ferner haben sie behauptet, der Ehemann der Klägerin und der ihrer Schwester Karin hätten unter Mitwirkung des damaligen Steuerberaters Heinrich B. und die Beklagte zu 2 unter dem Vorwand, Steuern zu sparen, dazu überredet, die vorbereiteten Beschlüsse zu unterzeichnen. Die Unterzeichnung sei im Vertrauen auf die Zusage erfolgt, Heinrich B. bleibe uneingeschränkt Herr im Hause, insbesondere habe er auch über die Aufnahme eines weiteren Gesellschafters allein zu bestimmen. Zudem seien die Gesellschafter sich einig gewesen, die Kommanditeinlagen nur vorübergehend zu erhöhen und die Erhöhung jederzeit auf Wunsch Heinrich B. oder der Beklagten zu 2 rückgängig zu machen.

Das Landgericht hat der Feststellungsklage hinsichtlich der Beschlüsse vom 14. Januar und 25. November 1967 stattgegeben und sie im übrigen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten die Klage ganz abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, verfolgt die Klägerin ihren Feststellungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Die umstrittenen Gesellschafterbeschlüsse in der Kommanditgesellschaft betrafen jeweils Änderungen des Gesellschaftsvertrags. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß auf solche Beschlüsse § 181 BGB mit der Folge anzuwenden ist, daß ein Gesellschafter grundsätzlich gehindert ist, im eigenen Namen und zugleich als Vertreter eines anderen Gesellschafters mitzustimmen. Das hat der Senat für einstimmige Beschlüsse bereits entschieden (Urt. v. 26. 1. 61 - II ZR 240/59, LM HGB § 138 Nr. 8). Ob es auch für vertragsändernde Mehrheitsbeschlüsse gilt - wofür der auch bei solchen Beschlüssen allgemein vorauszusetzende Interessengegensatz sprechen könnte (vgl. BGHZ 65, 93, 97) - ist hier nicht zu entscheiden. Denn die von den Beklagten bekämpften Beschlüsse sind einstimmig ergangen, wobei, wie noch auszuführen sein wird, alle Stimmen gültig waren. Es kommt daher nicht auf die vom Berufungsgericht verneinte Frage an, ob der Kommanditgesellschaftsvertrag in § 9 Abs. 3 Einlageerhöhungen durch Mehrheitsbeschluß zuläßt.

2. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts war es Heinrich B. nach dem unstreitigen Sachverhalt gestattet, bei den Beschlüssen über die Erhöhung der Einlagen in doppelter Eigenschaft als Kommanditist und als Geschäftsführer der persönlich haftenden Gesellschafterin, der GmbH, mitzuwirken. Damit liegt einer der in § 181 BGB ausdrücklich normierten Tatbestände vor, bei denen das Verbot von Rechtsgeschäften "mit sich" entfällt. Es bedarf daher in diesem Fall keiner einschränkenden Auslegung

der Vorschrift, wie sie die Revision unter Berufung auf die neuere, den Normzweck betonende Rechtsprechung vertritt (vgl. auch Frank, NJW 1974, 1073, 1074; Bernstein/Schultze v. Lasaulx, ZGR 1976, 33, 49).

Da das Vertretungshindernis des § 181 BGB im Verhältnis zwischen Heinrich B. und der GmbH bestand, war es Sache der GmbH, und zwar in diesem Fall ihrer Gesellschafterversammlung (vgl. BGHZ 33, 189, 192), Heinrich B. das Selbstkontrahieren bei der Änderung des KG-Vertrags zu gestatten. Hierzu bedurfte es keiner Satzungsänderung, sondern es genügte ein gewöhnlicher Gesellschafterbeschuß, der auch durch schlüssiges Verhalten gefaßt und kundgetan werden konnte (BGH, Urt. v. 17. 5. 71 - III ZR 53/68, WM 1971, 1082, 1084; Urt. v. 18. 12. 74 - VIII ZR 179/73, WM 1975, 157 zu II). So hat der Senat schon in seinem vom Berufungsgericht erwähnten Urteil vom 7. Februar 1972 (BGHZ 58, 115, 120 f) für die Entscheidung der Gesellschafter einer Komplementär-GmbH, deren Geschäftsführer die Vertretung der Gesellschaft bei einer Änderung des KG-Vertrags zu gestatten, bei der er zugleich als Kommanditist mitwirkte, weder eine Satzungsänderung noch eine ausdrückliche Beschlußfassung und Erklärung gefordert, sondern lediglich für den entschiedenen Einzelfall das Zustandekommen eines solchen Beschlusses aus tatsächlichen Gründen verneint (was Frank, aaO, bei seiner Kritik an diesem Urteil übersehen hat; vgl. auch Schilling in Festschr. Ballerstedt, 1975, S. 269).

Das Berufungsgericht meint, auch in diesem Fall nicht feststellen zu können, daß die Gesellschafter der Beklagten zu 1 der Stimmabgabe durch Heinrich B. im Namen der GmbH zugestimmt hätten. Denn die Gesellschafter seien sich des Mangels der Vertretungsmacht und des Interessenkonflikts bei den Einlageerhöhungen in der Kommanditgesellschaft gar nicht bewußt gewesen. Hiergegen wendet sich die Revision mit Recht.

Für die Frage, ob die Gesellschafter der GmbH Heinrich B. durch schlüssiges Verhalten vom Verbot des Selbstkontrahierens freigestellt haben, ist hier wie auch sonst bei rechtserheblichen Gesellschaftererklärungen (vgl. Urt. d. Sen. v. 23. 2. 76 - II ZR 177/74, WM 1976, 448) auf den objektiven Erklärungsgehalt abzustellen. In den drei Gesellschafterversammlungen, in denen die von den Beklagten beanstandeten Beschlüsse gefaßt wurden, waren sämtliche Gesellschafter der GmbH anwesend. Für jeden von ihnen lag klar auf der Hand, daß Heinrich B. bei der Beschlußfassung über die Erhöhung der Einlagen in der Kommanditgesellschaft in doppelter Eigenschaft als Kommanditist und als Geschäftsführer der GmbH mitwirkte. Wenn sie unter diesen Umständen einstimmig die Erhöhungen billigten, lag darin nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte für jeden Anwesenden zugleich eindeutig die allseitige Erklärung, mit der Vertretung der GmbH durch Heinrich B. trotz seiner persönlichen Beteiligung als Kommanditist einverstanden zu sein. Damit entfiel für Heinrich B. das Vertretungshindernis des § 181 BGB.

Daß die Einladung zu den Gesellschafterversammlungen nicht im Namen der GmbH ergangen waren, ist schon deshalb unerheblich, weil alle Gesellschafter der GmbH erschienen sind und mit abgestimmt haben (BGHZ 36, 207, 211). Angesichts dieses nach den Grundsätzen der §§ 133, 157 BGB zu würdigenden tatsächlichen Verhaltens steht einer Wertung des Abstimmungsergebnisses als GmbH-Beschluß auch nicht entgegen, daß am Kopf der Versammlungsprotokolle nur die Kommanditgesellschaft aufgeführt ist (Anl. 2 zum Schriftsatz der Klägerin v. 22. 11. 1973; Schriftsatz der Beklagten v. 10. 4. 1974 S. 5). Schließlich spielt es keine Rolle, ob Heinrich B. gemäß § 47 Abs. 4 Satz 2 GmbHG, § 181 BGB von der Teilnahme an der Beschlußfassung über die Gestattung seines Insichgeschäfts oder zumindest an der ihm gegenüber abzugebenden Erlaubniserklärung ausgeschlossen war (vgl. hierzu BGHZ 33, 189, 193), da jedenfalls die gleichgerichteten Willensäußerungen aller übrigen Gesellschafter für eine wirksame Erlaubnis ausreichen.

Da hiernach Heinrich B. an den streitigen Vertragsänderungen aufgrund eines Beschlusses der GmbH-Gesellschafter namens der GmbH und zugleich als Kommanditist teilnehmen durfte, kommt es nicht darauf an, ob eine solche Erlaubnis, wie die Revision im Gegensatz zum Berufungsgericht meint, schon der Satzung der Beklagten zu 1 allgemein zu entnehmen ist.

3. Das Berufungsurteil kann daher nicht bestehen bleiben. Jedoch ist die Sache noch nicht endgültig entscheidungsreif. Denn das Berufungsgericht ist, von seinem

Standpunkt aus mit Recht, nicht auf das Vorbringen der Beklagten eingegangen, Heinrich B. und die Beklagte zu 2 seien unter einem Vorwand und unter später nicht eingehaltenen Zusagen dazu überredet worden, der Erhöhung der Kommanditeinlagen zuzustimmen: auch sei man sich einig gewesen, die Erhöhung nur als eine vorübergehende zu betrachten und auf Wunsch von Heinrich B. oder der Beklagten zu 2 jederzeit rückgängig zu machen. Da es zu einer abschließenden Würdigung dieses Vorbringens weiterer Feststellungen bedarf, ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

4. Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird noch folgender, mit den Parteien bisher nicht erörterter Punkt zu beachten sein: In einer Personengesellschaft kann die Beteiligung eines verstorbenen Gesellschafters nur auf den oder die Erben als einzelne entsprechend ihren Erbquoten und nicht zunächst ungeteilt auf eine Erbengemeinschaft übergehen (BGHZ 22, 186, 191 ff). Das gilt auch für Kommanditanteile (BGHZ 58, 316, 317 m. w. N.). Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kommt daher § 2213 Abs. 1 BGB, wonach ein Anspruch, der sich "gegen den Nachlaß" richtet, sowohl gegen den Erben als gegen den Testamentsvollstrecker gerichtlich geltend gemacht werden kann, nicht zum Zuge. Denn der von Heinrich B. hinterlassene Kommanditanteil ist ohne eine von den Testamentsvollstreckern insoweit zu bewirkende Auseinandersetzung (§ 2204 BGB) bereits mit Eintritt des Erbfalles unmittelbar den oder dem Erben zugefallen. Der vom Berufungsgericht angeführte § 20 des KG-Vertrags

geht daher insofern von einer rechtsirrigen Voraussetzung aus, als er, "solange keine Teilung der Kommanditeinlage erfolgt ist", eine gemeinsame Vertretung der Erben vorschreibt. Infolgedessen sind die Beklagten zu 3 a und b in ihrer Eigenschaft als Testamentsvollstrecker nicht die richtigen Gegner für die vorliegende Feststellungsklage. Denn im Streit zwischen den Mitgliedern einer Personengesellschaft über die Grundlagen des Gesellschaftsverhältnisses kann ein Testamentsvollstrecker als Partei kraft Amtes nicht verbindlich über den Streitgegenstand verfügen. Für das Bestehen einer Verwaltungs-Testamentsvollstreckung (vgl. hierzu BGHZ 24, 106, 111 ff) ist hier nichts vorgetragen, so daß offenbleiben kann, wie sie sich bei einer Kommanditbeteiligung verwirklichen läßt.

Das bedeutet, daß die Klägerin entweder - bei Alleinerbfolge der Beklagten zu 2 - die Klage gegen die Beklagten zu 3 a und b zurücknehmen oder sie, wenn

der Beklagte zu 3 b Miterbe sein sollte, dahin ändern muß, daß dieser allein, und zwar nicht als Testamentsvollstrecker, sondern als Gesellschafter, verklagt ist.

Stimpel Dr. Schulze Fleck Dr. Kellermann Dr. Skibbe