

Für das Nachschlagewerk !
Für die Amtliche Sammlung !

7
2395 008

Gesetz: HGB §§ 161, 119; BGB §§ 2218, 818

Rechtssatz:

Ist ein Aktionär an einer Aktiengesellschaft mit Aktien beteiligt, von denen ein Teil einer Verwaltung-Testamentsvollstreckung unterliegt, so geht das Verwaltungsrecht des Testamentsvollstreckers unter, wenn die Aktiengesellschaft in eine Kommanditgesellschaft umgewandelt wird und dieser Aktionär (Erbe) nunmehr Kommanditist wird.

Der Testamentsvollstrecker hat in diesem Fall einen Anspruch auf Wiederherstellung seines Verwaltungsrechts. Dieser Anspruch ist in der Weise durchsetzbar, daß der Erbe dem Testamentsvollstrecker treuhänderisch den Teil seines Kommanditanteils überträgt, der den Aktien entspricht, die zunächst der Testamentsvollstreckung unterlagen. Zur Wirksamkeit einer solchen Übertragung ist grundsätzlich die Zustimmung der übrigen Gesellschafter erforderlich.

Aktenzeichen: II ZR 182/55

Urteil des BGH vom 11. April 1957 - KG Berlin
LG Berlin.

II ZR 182/55

Verkündet

am 11. April 1957

Pfauz, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Landwirts Erich P [REDACTED], B [REDACTED],
E [REDACTED]allee [REDACTED]-[REDACTED],

Klägers, Revisionsklägers
und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt
Freiherr von [REDACTED]-

gegen

- 1.) die Julius P [REDACTED] KG., B [REDACTED], R [REDACTED]str.
[REDACTED]-[REDACTED], vertreten durch ihre persönlich haftenden
Gesellschafter Dr. Otto B [REDACTED] und Fräulein
Elly P [REDACTED].

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

- 2.) den Dr. Horst-Richard P [REDACTED], B [REDACTED],
- 3.) den Rechtsanwalt Dr. Hans H. F [REDACTED], B [REDACTED],
K [REDACTED],

Beklagten, Revisionsbeklagten
und Revisionskläger,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesrichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 4. April 1957 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Dr. Nörr
und Dr. Haager
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers sowie die Revisionen der
Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des
Kammergerichts in Berlin vom 4. Juni 1955 werden

-2-

unter Aufhebung der Kostenentscheidung des Berufungs-
urteils zurückgewiesen.

Von den gerichtlichen Kosten und von den außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) und 3) hat der Kläger je $\frac{2}{3}$ zu tragen. Außerdem fallen ihm $\frac{2}{3}$ seiner außergerichtlichen Kosten zur Last. Die Beklagten zu 1) bis 3) haben als Gesamtschuldner je $\frac{1}{3}$ der gerichtlichen sowie der außergerichtlichen Kosten des Klägers zu tragen. Der Beklagten zu 1) fallen ihre gesamten außergerichtlichen Kosten, den Beklagten zu 2) und 3) $\frac{1}{3}$ ihrer außergerichtlichen Kosten zur Last.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die verklagte Kommanditgesellschaft (Beklagte zu 1.) ist eine Familiengesellschaft, die bis zum Jahre 1936 in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft bestanden hatte. An dieser Aktiengesellschaft war der Kläger beteiligt gewesen, und zwar mit Aktien, die aus seinem väterlichen Nachlaß stammten und die ihm ohne testamentarische Verfügungsbeschränkungen zustanden, und sodann mit Aktien, die aus seinem mütterlichen Nachlaß stammten und die einer Verwaltungstestamentsvollstreckung für die Lebenszeit des Klägers unterlagen. Bei der Umwandlung der Aktiengesellschaft in eine Kommanditgesellschaft ist für den Kläger, und zwar für seine sämtlichen Aktien, einschließlich der der Testamentsvollstreckung unterliegenden, der Justizrat Dr. M. [REDACTED] aufgetreten, der seinerseits Vollmacht von Dr. B. [REDACTED], dem damaligen Testamentsvollstrecker und dem Generalbevollmächtigten des Klägers, hatte. In dem Umwandlungsbeschluß wurde die Beteiligung des Klägers an der Kommanditgesellschaft mit einem Kapitalanteil von 1.627.524,86 RM festgesetzt. Das entspricht jetzt einem Prozentsatz von 12,1 % des Gesamtkapitals. Ein hierin enthaltener Teil von 7,1 % des Gesamtkapitals entspricht den Anteilen, die als Aktien der Testamentsvollstreckung unterlagen.

Der Kläger ist der Ansicht, daß ihm das Stimmrecht an seinem gesamten Kommanditanteil zustehe. Da es bei einer Kommanditgesellschaft nur einen einheitlichen Anteil eines jeden Kommanditisten gebe, könne das Stimmrecht nicht in der Weise aufgespalten werden, daß ihm nur ein Teil, dem Testamentsvollstrecker der andere Teil des Stimmrechts zustehe. Hinzu komme, daß das Stimmrecht des Kommanditisten ein Recht höchstpersönlicher Art sei, das nicht von dem Testamentsvollstrecker ausgeübt werden könne.

Mit der Klage hat er daher die Feststellung begehrt, daß er berechtigt sei, sein Stimmrecht als Kommanditist persönlich auszuüben.

Neben dem Antrag auf Abweisung der Klage haben die Beklagten zu 2) und 3) - das sind die derzeitigen Testamentsvollstrecker über den mütterlichen Nachlaß des Klägers - im Wege der Widerklage beantragt, den Kläger zu verurteilen, seine Einwilligung dazu zu erteilen, daß von seinem Kommanditanteil ein Teilanteil von 7,1 % des Gesamtkapitals auf den Beklagten zu 2) als Treuhänder übertragen wird. Die Beklagten sind der Auffassung, daß der Kläger angesichts der für ihn verbindlichen Anordnung der Erblasserin nicht berechtigt gewesen sei, bei der Umwandlung der Aktiengesellschaft in eine Kommanditgesellschaft die Freistellung von den Beschränkungen der Testamentsvollstreckung zu verlangen. Er sei deshalb zur Mitwirkung verpflichtet, daß die Verfügungsbeschränkung und das Verwaltungsrecht der Testamentsvollstrecker unter Anpassung an die neue Gesellschaftsform aufrechterhalten bleibe und gegebenenfalls wieder hergestellt werde. Das bedeute hinsichtlich des Stimmrechts, daß der Kläger schon jetzt sich insoweit im Innenverhältnis den Anweisungen und Anordnungen der Testamentsvollstrecker zu unterwerfen habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat das erstinstanzliche Urteil zur Klage bestätigt und unter Abänderung dieses Urteils auch der Widerklage stattgegeben. Mit der Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils zur Widerklage, während die Beklagten mit ihrer Revision die Abweisung der Klage erstreben. Ferner bitten der Kläger um Zurückweisung der Revision der Beklagten und die Beklagten zu 2) und 3) um Zurückweisung der Revision des Klägers.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß der Kläger bei der Umwandlung der Aktiengesellschaft in eine Kommanditgesellschaft einen einheitlichen Gesellschaftsanteil erhielt, der keinen Beschränkungen durch die angeordnete Testamentsvollstreckung unterlag. Indem der Testamentsvollstrecker durch seinen Bevollmächtigten dem Umwandlungsbeschluß zustimmte, wonach der Kläger einen Gesellschaftsanteil auch unter Berücksichtigung der der Testamentsvollstreckung unterliegenden Aktien erhielt, war damit aus Rechtsgründen zwingend die Freigabe der in den Aktien enthaltenen Vermögenswerte aus der Testamentsvollstreckung verbunden. Dabei war es für die Beteiligten bei der Umwandlung ihrer Gesellschaft rechtlich auch gar nicht möglich, dem Kläger einen Verfügungsfreien und einen durch die Testamentsvollstreckung gebundenen Gesellschaftsanteil zuzuweisen. Diese Möglichkeit ist bei einer Personalgesellschaft ausgeschlossen, weil der Gesellschaftsanteil eines einzelnen Gesellschafters bei einer solchen Gesellschaft notwendig ein einheitlicher ist, der in der Hand eines Gesellschafters nicht einer Aufspaltung oder einer verschiedenen rechtlichen Gestaltung zugänglich ist. In dieser Hinsicht besteht zwischen der Aktiengesellschaft und der Kommanditgesellschaft ein grundlegender Unterschied, der auch durch eine gesellschaftsvertragliche Regelung nicht aufgehoben werden kann.

2.) Das Berufungsgericht stellt fest, daß diese notwendige Rechtsfolge des Umwandlungsbeschlusses, nämlich die Freigabe der in den Aktien enthaltenen Vermögenswerte aus der Testamentsvollstreckung, von dem Testamentsvollstrecker nicht gewollt war, da bei den gegebenen Verhältnissen nicht angenommen werden könne, daß er entgegen

der Anordnung der Erblasserin und entgegen der ihm auferlegten Verpflichtung habe handeln wollen. Daher habe der Testamentsvollstrecker gemäß § 812 BGB insoweit einen Anspruch auf Wiederherstellung seines Verwaltungsrechts (BGHZ 12, 105).

a) Diese Ausführungen greift die Revision des Klägers an. Die Revision meint zunächst, daß diese Ausführungen schon gemäß §§ 164, 166 BGB deshalb nicht haltbar seien, weil das Berufungsgericht hierbei auf die Kenntnis oder Unkenntnis des damaligen Testamentsvollstreckers, nicht aber auf die Kenntnis oder Unkenntnis seines an dem Umwandlungsbeschluß beteiligten Bevollmächtigten abgestellt habe. Diese Rüge der Revision ist unbegründet. Man kann dem Berufungsurteil unbedenklich entnehmen, daß die hier in Betracht kommende Feststellung des Berufungsgerichts auch die Feststellung einschließt, daß ebenfalls dem Bevollmächtigten des Testamentsvollstreckers diese Rechtsfolge des Umwandlungsbeschlusses nicht bekannt gewesen ist. Diese Annahme liegt um so näher, als unstreitig bei dem Umwandlungsbeschluß von keinem Beteiligten über eine Freigabe von Vermögenswerten aus der Testamentsvollstreckung gesprochen worden ist und weil sich aus dem Umwandlungsbeschluß in dieser Hinsicht zunächst auch gar keine Schwierigkeiten ergeben konnten und ergeben haben, da der damalige Testamentsvollstrecker zugleich auch der persönliche Generalbevollmächtigte des Klägers war, er mithin in der folgenden Zeit - und zwar bis zum Jahre 1950 - die gesamten Rechte aus dem Gesellschaftsanteil des Klägers wahrnahm.

b) Sodann glaubt die Revision des Klägers einen Anspruch der Testamentsvollstrecker auf Wiederherstellung ihres Verwaltungsrechts entgegen der Auffassung des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 18. Januar 1954 (BGHZ 12, 100 105) selbst dann verneinen zu können, wenn die

Freigabe der in den Aktien enthaltenen Vermögenswerte aus der Testamentsvollstreckung irrtümlich durch den Bevollmächtigten des Testamentsvollstreckers erfolgt sein sollte. Dabei weist die Revision vornehmlich auf eine Besonderheit des vorliegenden Falles, nämlich darauf hin, daß der Gegenstand (die Aktien), der vor dem Umwandlungsbeschluß der Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker unterlag, heute nicht mehr vorhanden sei.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Ein Testamentsvollstrecker hat Gegenstände, die seiner Verwaltung unterliegen, dem Erben gemäß § 2217 BGB freizugeben, wenn er sie zur Erfüllung seiner Obliegenheiten offenbar nicht bedarf. Die Freigabe findet in einem solchen Fall in dieser gesetzlichen Pflicht des Testamentsvollstreckers ihren Grund und ihre Rechtfertigung. Fehlen dagegen bei einer Freigabe die tatsächlichen Voraussetzungen einer Freigabepflicht gemäß § 2217 BGB, dann erfolgt die Freigabe ohne einen ausreichenden rechtlichen Grund. Das hat zur Folge, daß in diesem Fall der Erbe mit der Freigabe etwas erlangt, worauf er einen rechtlichen Anspruch nicht hat, und zwar auf Kosten des Testamentsvollstreckers, dessen Verwaltung die freigegebenen Gegenstände hinfort nicht mehr unterliegen. Bei dieser Sachlage ist es im Einklang mit der jetzt auch allgemein vertretenen Auffassung im Schrifttum durchaus angebracht, dem Testamentsvollstrecker gegen den Erben einen Anspruch wegen ungerechtfertigter Bereicherung zuzubilligen, wenn er irrtümlich angenommen hat, er bedürfe bestimmter Gegenstände zur Erfüllung seiner Obliegenheiten nicht, und wenn er sie deshalb dem Erben freigegeben hat. Denn dieser Fall unterscheidet sich insoweit durch nichts von dem Fall, in dem jemand in der irrigen Annahme, er sei dazu verpflichtet, einem anderen eine Leistung erbringt. Dabei ist dieser Bereicherungsanspruch des Testamentsvollstreckers gegen

den Erben auf die Wiederherstellung seines Verwaltungsrechts gerichtet.

Der Revision ist nun zuzugeben, daß der vorliegende Sachverhalt etwas anders liegt. Hier hat sich der Testamentsvollstrecker bei der Freigabe nicht darüber geirrt, daß er zur Freigabe der seiner Verwaltung unterliegenden Aktien nicht verpflichtet sei, sondern sein Irrtum bezog sich auf die Freigabehandlung selbst. Er war sich bei dem Umwandlungsbeschluß nicht darüber im klaren, daß er damit die seiner Verwaltung unterliegenden Mitgliedschaftsrechte freigab. Dieser Unterschied ist jedoch für die Frage nach dem Vorliegen einer ungerechtfertigten Bereicherung auf seiten des Erben ohne rechtliche Bedeutung. Denn auch in diesem Fall ist die Freigabe gegenüber dem Erben ohne rechtlichen Grund erfolgt, da dieser mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 2217 BGB hierauf keinen Anspruch hatte. Somit ist auch in diesem Fall der Kläger als Erbe ohne rechtlichen Grund auf Kosten des Testamentsvollstreckers bereichert worden, so daß den Testamentsvollstreckern auch im vorliegenden Fall grundsätzlich ein Bereicherungsanspruch auf Wiederherstellung ihres Verwaltungsrechts zugebilligt werden muß.

Das weitere Bedenken der Revision liegt in der Bestimmung des § 818 BGB. Danach ist der Bereicherungsanspruch, wenn der erlangte Gegenstand nicht mehr vorhanden ist, auf die Herausgabe desjenigen gerichtet, was der Empfänger als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung des erlangten Gegenstandes erwirbt. Hierzu gehört nicht, was der Bereicherungsschuldner durch besonderen Vertrag anstelle des ursprünglich Erlangten eintauscht (RGZ 101, 391). In einem solchen Fall hat der Bereicherungsschuldner lediglich den Wert des erlangten Gegenstan-

des zu ersetzen (§ 818 Abs 2 BGB). Entgegen der Auffassung der Revision kann im vorliegenden Fall nicht davon gesprochen werden, daß hier die ursprünglich erlangten Gegenstände, die Aktien, untergegangen seien und daß der Kläger an ihrer Stelle auf Grund eines Rechtsgeschäfts (Umwandlungsbeschluß) einen anderen Gegenstand, nämlich die Kommanditbeteiligung erlangt habe. Denn es ist insoweit zu berücksichtigen, daß die Umwandlung der Aktiengesellschaft nach § 12 des Gesetzes über die Umwandlung von Kapitalgesellschaften vom 5. Juli 1934 in die jetzt bestehende Kommanditgesellschaft unter Wahrung ihrer Identität als Gesellschaft erfolgt ist, daß also dadurch die Gesellschaft lediglich ihre rechtliche Form geändert hat. Das bedeutet, daß bei der Umwandlung auch die Mitgliedschaftsrechte der Gesellschafter unter Wahrung der Identität dieser Rechte nur eine Änderung ihrer rechtlichen Form erfahren haben, sie also ebenso wie die Gesellschaft selbst nur umgewandelt worden sind. Sie sind also entgegen der Auffassung der Revision nicht untergegangen. Daher kann der grundsätzlich gegebene Bereicherungsanspruch auf die Wiederherstellung des Verwaltungsrechts der Testamentsvollstrecker im vorliegenden Fall auch nicht im Hinblick auf die Vorschrift des § 818 BGB scheitern.

3.) Ist somit nach dem festgestellten Sachverhalt davon auszugehen, daß den Testamentsvollstreckern (Beklagten zu 2) und 3) grundsätzlich ein Anspruch auf Wiederherstellung ihres Verwaltungsrechts gegen den Kläger zusteht, so erhebt sich hier die für die Widerklage entscheidende Frage, ob dieser Wiederherstellungsanspruch bei den jetzt gegebenen gesellschaftsrechtlichen Verhältnissen überhaupt realisierbar ist.

Die Testamentsvollstrecker verlangen mit ihrer Widerklage nicht eine einfache Wiederherstellung ihres Ver-

waltungsrechts, sondern sie gehen einen Schritt weiter. Sie verlangen, daß der Kläger den für die Testamentsvollstreckung bestimmten Gegenstand seiner Substanz nach einem von ihnen übertrage, wobei dieser als Treuhänder für den Kläger diese Rechtsstellung auszuüben habe.

Die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der Testamentsvollstrecker die Übertragung eines seiner Verwaltung unterliegenden Gegenstandes auf sich als Treuhänder verlangen kann, ist von der Rechtsprechung (RGZ 132, 138; KG JW 1936, 1137; 1937, 2599; JFG 18, 276; OLG München JFG 14, 428; BGHZ 12, 102) und vom Schrifttum (Boni Anm JW 1931, 3074; Hueck ZHR 108, 29; Groschuff JW 1938, 1361; Coing Erbrecht 10. Bearbeitung 1955 S 488) bejaht worden, wenn den Gegenstand der Testamentsvollstreckungsverwaltung ein Einzelhandelsgeschäft bildet. Der tragende Gesichtspunkt für diese Auffassung besteht darin, daß ohne eine solche treuhänderische Übertragung die Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker aus Rechtsgründen unmöglich ist, wenn der Erbe nicht damit einverstanden ist, daß der Testamentsvollstrecker ihn bei der Führung des Handelsgeschäfts auch über die Mittel des Nachlasses hinaus persönlich verpflichtet. Dabei bildet die rechtliche Grundlage für diese Auffassung die Annahme, daß mangels abweichender Anhaltspunkte in der Anordnung der Verwaltungs-Testamentsvollstreckung zugleich die Auflage des Erblassers an den Erben liegt, eine solche treuhänderische Übertragung vorzunehmen, wenn er nicht damit einverstanden ist, daß das Handelsgeschäft auf seinen Namen (mit seiner unbeschränkten persönlichen Verpflichtung) durch den Testamentsvollstrecker geführt wird. Denn nur in einem solchen Fall ist der Wille des Erblassers, der in der Anordnung der Verwaltungs-Testamentsvollstreckung zum Ausdruck gebracht ist, rechtlich durchführbar.

Diese Auffassung ist ebenfalls von unmittelbarer Bedeutung, wenn zum Nachlaß des Erblassers, der eine Verwaltungs-Testamentsvollstreckung angeordnet hat, ein vererblicher Gesellschaftsanteil an einer Personalhandels-gesellschaft gehört. Handelt es sich bei einem solchen Gesellschaftsanteil um den Anteil eines persönlich haftenden Gesellschafters, so steht einer einfachen Verwaltung dieses Anteils durch den Testamentsvollstrecker - abgesehen von sonstigen gesellschaftsrechtlichen Bedenken, die sich aus der notwendigen Berücksichtigung der schutzwerten Belange der anderen Gesellschafter ergeben - schon allein das Hindernis entgegen, daß dieser den Erben ohne sein Einverständnis nicht über die Mittel des Nachlasses hinaus verpflichten kann, eine solche unbeschränkte persönliche Verpflichtung aber notwendigerweise mit der Stellung als persönlich haftender Gesellschafter einer Personalhandels-gesellschaft verbunden ist (vgl dazu RGZ 170, 392; Weipert RGRK HGB § 139 Bem. 13; Schlegelberger-Gessler Komm HGB § 139 Bem 14; Hueck, Das Recht der offenen Handelsgesellschaft 2. Aufl S 269 Anm 42). Es kann für den vorliegenden Fall offen bleiben, ob das gleiche auch dann zu gelten hat, wenn es sich bei dem Gesellschaftsanteil, für den der Erblasser eine Verwaltungs-Testamentsvollstreckung angeordnet hat, um einen Kommanditanteil handelt (bejahend RGZ 172, 199; Weipert aaO § 177 Bem 22; verneinend wohl Coing aaO). Denn hier scheitert nach der Umwandlung der Aktiengesellschaft in eine Kommanditgesellschaft die einfache Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker schon allein daran, daß sie sich nur auf einen Teil der dem Kläger zustehenden Kommanditbeteiligung erstrecken könnte und eine Aufspaltung des einheitlichen Gesellschaftsanteils, bei dem der eine Teil dem Kläger zur unbeschränkten Verfügung zusteht und der andere Teil der Verwaltung durch den Testamentsvollstrek-

ker unterliegt, aus Rechtsgründen unmöglich ist.

Bei dieser Rechtslage kann die Verwaltung der Vermögenswerte, die an Stelle der Aktien aus dem mütterlichen Nachlaß nun in der Kommanditbeteiligung des Klägers enthalten sind, durch die Testamentsvollstrecker rechtlich nur auf die Weise sichergestellt werden, daß der Kläger einen diesen Aktien entsprechenden Anteil seiner Kommanditbeteiligung auf einen der Testamentsvollstrecker treuhänderisch überträgt. Ob eine solche Übertragungspflicht aus der Anordnung der Verwaltungs-Testamentsvollstreckung zu entnehmen ist, ist ähnlich wie bei dem Einzelhandelsgeschäft in erster Linie eine Frage der Auslegung des Testaments und der Tragweite, die der Anordnung der Testamentsvollstreckung durch die Erblasserin zukommt. Das Berufungsgericht hat diese Frage nach Würdigung der hier in Betracht kommenden tatsächlichen Verhältnisse bejaht. An diese Feststellung ist der erkennende Senat mangels durchgreifender Angriffe der Revision des Klägers gebunden.

Die Wirksamkeit der Abtretung eines Gesellschaftsanteils an einer Personalgesellschaft sowie die Abtretung eines Teils eines solchen Gesellschaftsanteils ist auch bei einer nur treuhänderischen Abtretung an die Zustimmung der übrigen Gesellschafter gebunden, falls nicht der Gesellschaftsvertrag selbst eine solche Abtretung oder teilweise Abtretung auch ohne eine besondere Zustimmung gestattet. Ohne eine solche Zustimmung ist eine solche Abtretung zunächst schwebend unwirksam (BGHZ 13, 186). Das gilt, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend angenommen hat, auch im vorliegenden Fall. Entgegen der Auffassung der Revision der Beklagten zu 2) und 3) wird die Abtretung eines Teils des Kommanditanteils des Klägers an den Beklagten zu 2) als Treuhänder nicht durch die Bestim-

4

mung des § 20 des Gesellschaftsvertrages gedeckt. Nach dieser Bestimmung ist es den Gesellschaftern zwar gestattet, ihre Gesellschaftsanteile oder Teile derselben ohne besondere Zustimmung den Nachkommen oder Ehegatten von Nachkommen der drei Brüder Richard, Oskar und Julius P. zu übertragen. Diese Befugnis ist aber an die Bedingung geknüpft, daß die Anteile allen anderen Gesellschaftern, die gleichfalls zu der genannten Personengruppe gehören, im Verhältnis ihrer Kommanditanteile angeboten werden. Der Zweck dieser Einschränkung geht dahin, daß durch eine Veräußerung von Gesellschaftsanteilen oder Teilen derselben die Befugnisse und Einwirkungsmöglichkeiten der bisherigen Gesellschafter nicht ohne ihren Willen geändert werden. Da bei einer nur treuhänderischen Übertragung eine solche Anbiutungspflicht - und das ist auch die Meinung der Revision der Beklagten zu 2) und 3) - nicht in Frage kommen kann, würde durch eine solche Übertragung gegen den Willen der übrigen Gesellschafter gerade das erreicht werden können, was ersichtlich mit der einschränkenden Bedingung für eine Abtretung von Gesellschaftsanteilen oder Teilen derselben verhindert werden soll. Das nötigt zu der Annahme, daß die treuhänderische Übertragung von Gesellschaftsanteilen durch die Vorschrift des § 20 des Gesellschaftsvertrages nicht gedeckt ist, daß es also für sie bei dem allgemeinen Zustimmungserfordernis verbleiben muß.

5.) Die Notwendigkeit einer Zustimmung der übrigen Gesellschafter zu der treuhänderischen Übertragung eines Teils des Kommanditanteils des Klägers auf den einen der Testamentsvollstrecker hindert es nicht, daß der Kläger schon jetzt, vor der Erteilung dieser Zustimmung zur treuhänderischen Abtretung verurteilt wird. Die Wirksamkeit dieser Abtretung bleibt freilich so lange in der

Schwebe, bis diese Zustimmung erteilt ist, und die Abtretung wird unwirksam, wenn einer der übrigen Gesellschafter die Zustimmung versagt.

6.) Da die Abtretung so lange schwebend unwirksam ist, bis die Zustimmung aller Gesellschafter vorliegt, bleibt der Kläger auch bis dahin nach außen und der Gesellschaft gegenüber Rechtsträger seines ganzen Kommanditanteils. Daraus folgt, daß er auch so lange berechtigt und in der Lage ist, das Stimmrecht für diesen Kommanditanteil voll auszuüben.

Die Meinung der Revision der Beklagten zu 1) sowie der Revision der Beklagten zu 2) und 3), der Kläger müsse sich bei der Ausübung des Stimmrechts in der Zeit bis zur Erteilung der Zustimmung gegenüber den Beklagten so behandeln lassen, als ob die Zustimmung der übrigen Gesellschafter bereits erteilt sei, oder er müsse sich jedenfalls bei der Ausübung des Stimmrechts den Weisungen der Beklagten zu 2) und 3) fügen, ist unzutreffend. Das ergibt sich bei den hier gegebenen Verhältnissen schon allein daraus, daß auch in dieser Hinsicht eine Aufspaltung des einheitlichen Stimmrechts nicht möglich ist. Daher ist es ausgeschlossen, daß der Kläger bei der Ausübung seines Stimmrechts hinsichtlich eines Teils irgendwelchen schuldrechtlichen oder sonstigen Bindungen unterworfen ist. Solange die Abtretung eines Teils des Kommanditanteils noch schwebend unwirksam ist, ist der Kommanditanteil in der Hand des Klägers notwendig noch ein einheitlicher, der einer verschiedenen rechtlichen Behandlung nicht zugänglich ist. Angesichts dieser Rechtslage ist es entgegen der Auffassung der Revision der Beklagten zu 2) und 3) auch nicht richtig, daß nach der Abtretung eines Teils des Kommanditanteils der Kläger mit der Ausübung des Stimmrechts für den gesamten Kommanditanteil ein Recht ausübe, das in Wirklichkeit

den Beklagten zu 2) und 3) zustehe und dessen Ausübung ihnen gegenüber rechtswidrig sei. Denn solange die Zustimmung der übrigen Gesellschafter nicht erteilt ist, steht der ganze Kommanditanteil unbeschadet der vorgenommenen Abtretung noch dem Kläger zu, weil bis zu der Zustimmung die Abtretung schwebend unwirksam ist. Auch ist es nicht richtig, daß der Kläger bei einer Verweigerung der Zustimmung gehalten sei, sein Stimmrecht insoweit nach den Weisungen der Beklagten zu 2) und 3) auszuüben. Auch dieser Auffassung steht die Einheitlichkeit des Stimmrechts entgegen. Hinzu kommt, daß eine solche Bindung des Klägers auf eine Umgehung des Zustimmungserfordernisses hinauslaufen würde und auch schon deshalb unzulässig wäre (vgl dazu RGZ 69, 134; 132, 158; Fischer GmbH Rundschau 1953, 67). Schließlich vermag auch der Hinweis der Revision der Beklagten zu 1), es stelle eine mißbräuchliche Rechtsausübung dar, wenn der Kläger auf seiner uneingeschränkten Stimmrechtsausübung bestehe, keine andere Beurteilung zu rechtfertigen. Denn es ist, wie bereits hervorgehoben, aus Rechtsgründen nicht möglich, daß der Kläger bis zur Erteilung der Zustimmung der übrigen Gesellschafter, also bis zum Wirksamwerden der Teilabtretung, in der Ausübung seines einheitlichen Stimmrechts zu einem Teil irgendwelchen Bindungen unterworfen ist.

Aus alledem ergibt sich, daß das Berufungsgericht zu Recht der Klage und der Widerklage stattgegeben hat. Die Revision des Klägers sowie die Revisionen der Beklagten sind daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung ergibt sich daraus, wie der Wert der Klage und der Wert der Widerklage anzusetzen ist. Der Senat hat durch besonderen Beschluß den Streitwert für das ganze Verfahren auf 300.000 DM festgesetzt. Dabei

ist der Wert der Widerklage mit 300.000 DM angenommen und der Wert der Klage mit 100.000 DM angesetzt, wobei der Wert der Klage im Wert der Widerklage enthalten ist. Daraus ergibt sich, daß der Kläger mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) $\frac{2}{3}$ der Kosten und die Beklagten als Gesamtschuldner $\frac{1}{3}$ der Kosten zu tragen haben, wobei die Beklagte zu 1), die in diesem Rechtsstreit voll unterlegen ist, ihre außergerichtlichen Kosten allein tragen muß.

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Dr. Haager