

Schreibfehlerberichtigung

BGH, Urteil vom 14. März 1988 - II ZR 211/87
Leitsatz zu GmbH §§ 15 Abs. 5, 37 Abs. 2

In der viertletzten Zeile des Leitsatzes muß es statt
"... oder daß dieser Beschluß vorliegt;..." richtig heißen:
"... ohne daß dieser Beschluß vorliegt; ...".

Karlsruhe, den 18. April 1988
Bundesgerichtshof
- Geschäftsstelle -

18

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

GmbHG §§ 15 Abs. 5, 37 Abs. 2

- a) Sieht die Satzung einer GmbH vor, daß Geschäftsanteile nur mit Genehmigung der Gesellschaft abgetreten werden können, so erteilt der Geschäftsführer die Genehmigung; im Innenverhältnis bedarf er hierzu aber regelmäßig eines Beschlusses der Gesellschafter, falls die Satzung ihm nicht die alleinige Entscheidungsbefugnis zuweist.

- b) Ist auf Grund Gesetz oder Satzung zur Ausführung eines Geschäfts gegenüber Dritten im Innenverhältnis ein Beschluß der Gesellschafter der GmbH erforderlich, so greifen die Grundsätze über den Mißbrauch der Vertretungsmacht ein, wenn der Dritte weiß oder sich ihm aufdrängen muß, daß der Geschäftsführer handelt, oder daß dieser Beschluß vorliegt; das gilt auch, wenn der Geschäftsführer zugleich Gesellschafter ist und als solcher formal über die Mehrheit der Stimmen verfügt.

BGH, Urt. v. 14. März 1988 - II ZR 211/87 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

18

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 211/87

Verkündet am:
14. März 1988
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Hilmar H. [REDACTED], Am F. [REDACTED],
K. [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED]
als Abwickler der Kanzlei
von Dr. [REDACTED] -

gegen

die GPT-Gesellschaft für p. [REDACTED] Therapie mbH,
S. [REDACTED] Straße [REDACTED], D. [REDACTED], vertreten durch ihren
Geschäftsführer Wolfgang G. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

WI



Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1988 durch die Richter Dr. Bauer, Brandes, Dr. Hesselberger, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel des Klägers werden das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 14. Mai 1987 aufgehoben und das Urteil der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf vom 13. Januar 1986 geändert.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger 123.076,96 DM nebst 4 % Zinsen auf 76.923,08 DM seit dem 21. April 1986 sowie auf je 15.384,62 DM seit dem 30. April, 31. Mai und 30. Juni 1986 zu zahlen.

Es wird festgestellt, daß das Anstellungsverhältnis des Klägers zum 31. Oktober 1985 nicht aufgelöst worden ist, sondern bis zum 30. Juni 1986 zu unveränderten Bedingungen fortbestanden hat.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger und die verklagte GmbH schlossen am 2. Mai 1985 einen "Geschäftsführervertrag", der im § 1 vorsah, daß der Kläger ab 6. Mai 1985 zunächst als Finanzdirektor mit der verbindlichen Zielsetzung eingestellt wurde, ihn baldmöglichst, spätestens jedoch zum Ablauf des ersten Jahres der Zugehörigkeit zur Gesellschaft, zum Geschäftsführer zu berufen und ihm den Geschäftsbereich "Steuern und Finanzen" zu übertragen. Die Dauer des Dienstverhältnisses regelte § 7 des Vertrages wie folgt:

"Der Geschäftsführervertrag wird auf unbestimmte Zeit geschlossen und kann nach Beendigung der Probezeit während des ersten Jahres der Vertragslaufzeit jeweils zum Halbjahresende mit einer Frist von sechs Monaten und ab Beginn des zweiten Jahres der Vertragslaufzeit jeweils mit einer Frist von zwölf Monaten zum Ende eines jeden zweiten Jahres gekündigt werden."

Gemäß § 10 des Vertrages waren die "Allgemeinen Vertragsregelungen zum Anstellungsvertrag für Leitende Mitarbeiter" Bestandteil des Vertrages, soweit dieser keine abweichende Regelung enthielt. Diese Regeln sehen im § 3 Abs. 1 eine Probezeit von sechs Monaten und im § 18 Abs. 3 während der Probezeit eine Kündigungsfrist von vier Wochen zum Monatsende vor.

Am 21. August 1985 bestellten die Gesellschafter H[REDACTED] und B[REDACTED] gegen die Stimmen des Gesellschafters Glahn den Kläger zum Geschäftsführer der Beklagten. Nachdem die Gesellschafter Hüller und Bergen am 8. September 1985 ihre Geschäftsanteile auf Glahn übertragen hatten, beschloß dieser am 9. September 1985 die Abberufung des Klägers als Geschäftsführer und die Kündigung des Dienstverhältnisses. Mit Schreiben vom selben Tage kündigte die Beklagte das mit dem Kläger "bestehende Vertragsverhältnis im Rahmen der Probezeit zum 31. Oktober 1985".

Der Kläger ist der Ansicht, die Probezeit sei mit seiner Bestellung zum Geschäftsführer beendet worden, so daß die Kündigung das Anstellungsverhältnis frühestens zum 30. Juni 1986 aufgelöst habe. Der Kläger hat zunächst auf Feststellung geklagt, daß sein Anstellungsverhältnis bis zu diesem Tage fortbestand. Nachdem das Landgericht die Klage abgewiesen hatte, machte der Kläger mit der Berufung außerdem für die Monate November 1985 bis Juni 1986 Bezüge in Höhe von monatlich 15.384,62 DM nebst Zinsen geltend. Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

1. Die Vorinstanzen haben den jeweiligen Klageanspruch verneint, weil das Dienstverhältnis des Klägers mit der im § 18 Abs. 3 der Allgemeinen Vertragsregelungen für die Dauer der Probezeit vorgesehenen Kündigungsfrist von vier Wochen zum 31. Oktober 1985 beendet worden sei. Die Probezeit sei noch nicht abgelaufen gewesen, als dem Kläger am 9. September 1985 gekündigt wurde. Die Probezeit habe ab 6. Mai 1985 eine Dauer von sechs Monaten gehabt, wie sich aus § 3 Abs. 1 der Allgemeinen Vertragsregelungen ergäbe, die Bestandteil des Anstellungsvertrages geworden seien, soweit darin nichts anderes geregelt sei. Diese anderweitige Regelung, die ausdrücklich hätte getroffen werden müssen, fehle. Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht bei seiner Auslegung des Vertrages den Vertragsinhalt unzulänglich gewürdigt hat.

Dem Berufungsgericht ist darin zu folgen, daß die Parteien eine Probezeit vereinbart haben. Diese wird im § 7 des Anstellungsvertrages ausdrücklich erwähnt; ferner stellt das Berufungsgericht aufgrund der Tatsache, daß der Kläger nicht sofort zum Geschäftsführer bestellt worden ist, rechtlich fehlerfrei fest, es habe zunächst im Sinne einer Probezeit abgewartet werden sollen, ob er die in ihn gesetzten Erwartungen erfülle. Auch die Revision zieht nicht in Zweifel, daß der Kläger zunächst erprobt werden sollte.

Rechtlich fehlerfrei geht das Berufungsgericht auch davon aus, daß über § 10 des Geschäftsführervertrages die im § 3 der Allgemeinen Vertragsregelungen vorgesehene Probezeit von sechs Monaten Vertragsinhalt geworden ist, falls der Vertrag die Dauer nicht abweichend regelt. Das Berufungsgericht macht nur zu Unrecht die Verbindlichkeit einer abweichenden vertraglichen Regelung davon abhängig, daß die Parteien sie ausdrücklich vereinbarten. Es steht Vertragspartnern grundsätzlich frei, in welcher Weise sie das übereinstimmend Gewollte einander rechtsgeschäftlich verbindlich erklären; ebensowenig wie das, was rechtsgeschäftlich gewollt ist, konkret in Worte gefaßt werden muß, sondern sich für den Erklärungsempfänger erkennbar aus dem Gesamtverhalten seines Geschäftspartners ergeben kann, muß auch nicht ausdrücklich vereinbart werden, sondern kann sich aus dem Sinnzusammenhang oder den Umständen ergeben, daß ein ergänzend in den Vertrag einbezogenes Regelungswerk in einem bestimmten Punkte nicht gelten soll. Das Berufungsgericht hat, nachdem es die Dauer der Probezeit ausdrücklich nicht geregelt fand, rechtlich fehlerhaft von einer weiteren Auslegung des Geschäftsführervertrages abgesehen. Da hierzu weitere Feststellungen nicht in Betracht kommen, kann der Senat den Vertrag selbst auslegen (vgl. BGHZ 65, 107, 112; Sen.Urt. v. 23.2.1987 - II ZR 183/86, WM 1987, 686, 687).

Auszugehen ist von der schon erwähnten Feststellung des Berufungsgerichts, wonach der Kläger deshalb zunächst als Leitender Mitarbeiter (Finanzdirektor) eingestellt und nicht sofort zum Geschäftsführer bestellt worden ist,

weil er erprobt werden sollte. Hierbei hätte das Berufungsgericht jedoch nicht stehenbleiben dürfen. Denn die Feststellung sagt auch über die Dauer der Probezeit insofern etwas aus, als nach dem erkennbaren Willen der Parteien eine Erprobung im Amt des Geschäftsführers nicht in Betracht kam. Wann genau der Kläger in dieses Amt berufen werden sollte, war wiederum im Verträge nicht vorgesehen und läßt sich auch aus der in den Allgemeinen Vertragsregelungen vorgesehenen Probezeit von sechs Monaten nicht erschließen; denn der Vertrag enthält insofern in seinem § 1 eine diese Regelungen verdrängende Vereinbarung, wonach der Kläger baldmöglichst, spätestens jedoch zum Ablauf des ersten Jahres zum Geschäftsführer bestellt werden sollte. Diesen Zeitraum sollten die Gesellschafter zur Verfügung haben, um die Leistungen des Klägers beurteilen und sich eine Meinung darüber bilden zu können, ob sie ihn zum Geschäftsführer berufen oder ob sie das Dienstverhältnis mit der für die Probezeit geltenden Kündigungsfrist von vier Wochen zum Monatsende beendeten. Mit dieser für die Meinungsbildung zur Verfügung stehenden Zeitspanne ließe sich eine parallel dazu verlaufende Probezeit von sechs Monaten nicht vereinbaren; denn dann hätten die Gesellschafter schon vor deren Ablauf beschließen müssen, ob sie dem Kläger kündigten oder ihn zum Geschäftsführer bestellten, da anderenfalls dieser seinerseits hätte fristlos kündigen und gemäß § 628 Abs. 2 BGB seinen Schaden ersetzt verlangen können. Dieses Recht sollte der Kläger vor Ablauf eines Jahres ersichtlich nicht haben. Wollten sich die Gesellschafter die Entscheidung bis zum Ablauf des ersten Dienstjahres offenlassen, so besteht auch kein

einleuchtender Grund, weshalb die bis dahin ohne weiteres mögliche Trennung vom Kläger nach Ablauf der ersten sechs Monate erschwert und nur mit der regulären Kündigungsfrist von sechs Monaten zum Halbjahresende möglich sein sollte, obwohl - sobald gekündigt wurde - feststand, daß eine Bestellung zum Geschäftsführer nicht in Betracht kam und eine Beschäftigung als Finanzdirektor von vornherein nur für die Dauer der Probezeit gewollt war, die mit der Kündigung ebenfalls endete. Nach alledem kann § 1 des Geschäftsführervertrages nur dahin ausgelegt werden, daß die Probezeit erst (aber auch schon dann) mit der Bestellung zum Geschäftsführer enden sollte. Da der Kläger am 21. August 1985 bestellt worden ist, galt von nun an für die Kündigung die Frist von sechs Monaten zum Halbjahresende, so daß aufgrund der am 9. September 1985 erklärten Kündigung das Dienstverhältnis erst am 30. Juni 1986 endete.

2. Die Abweisung der Klage läßt sich auch nicht mit anderer Begründung halten. Die Beklagte hat geltend gemacht, daß der Kläger am 21. August 1985 deshalb nicht zum Geschäftsführer bestellt worden sei, weil H. [REDACTED] sen., mit dessen Stimmen die Bestellung beschlossen wurde, schon am 12. August 1985 seine Anteile wirksam seinem Sohn übertragen gehabt habe, der wiederum nicht zur Gesellschafterversammlung geladen worden sei. Träfe dieser Vortrag zu, so wäre der Beschluß vom 21. August 1985 in der Tat entsprechend § 241 Nr. 1 AktG nichtig, weil er in einer Gesellschafterversammlung gefaßt worden ist, zu der weder alle

Gesellschafter eingeladen noch erschienen waren. Der Vortrag der Beklagten ist aber in sich nicht schlüssig.

Hüller sen. hat zwar - zugleich als von den Beschränkungen des § 181 BGB befreiter Vertreter seines Sohnes handelnd - diesem am 12. August 1985 in notarieller Urkunde seine Anteile an der Beklagten schenkweise abgetreten. Diese Abtretung bedurfte aber nach § 6 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages noch der Genehmigung durch die Gesellschaft, um wirksam zu werden. Zu diesem Punkt behauptet die Beklagte, H. [REDACTED] sen., der nach § 8 des Gesellschaftsvertrages die Gesellschaft allein vertreten konnte und von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit war, habe am 12. August 1985 nicht nur die Anteile abgetreten, sondern diese Verfügung noch vor dem Notar namens der GmbH genehmigt. Geht man davon aus, daß H. [REDACTED] am 12. August 1985 dergleichen erklärt hat, so blieb die Abtretung gleichwohl schwebend unwirksam, weil nämlich die Genehmigung nicht wirksam war. Sieht die Satzung einer GmbH vor, daß Geschäftsanteile nur mit Genehmigung der Gesellschaft abgetreten werden können, so wird jene zwar von deren Geschäftsführern gegenüber dem Veräußerer oder dem Erwerber erteilt. Der Geschäftsführer bedarf hierzu aber im Innenverhältnis eines zustimmenden Beschlusses der Gesellschafter, falls sich aus der Satzung nicht ergibt, daß ausnahmsweise er allein darüber entscheiden darf, wer anstelle des ausscheidenden Gesellschafters nachrücken soll. Fehlt eine dahingehende Kompetenzzuweisung, hat der Geschäftsführer die Entscheidung der Gesellschafter ebenso wie in dem Falle einzuholen, daß er die Abtretung von

Teilen des Geschäftsanteils zu genehmigen hat (vgl. § 17 Abs. 1 GmbHG), für die § 46 Nr. 4 GmbHG einen Beschluß der Gesellschafter ausdrücklich vorschreibt. Solange die Gesellschafter sich in der Satzung nicht anders entschieden haben, ist es grundsätzlich ihre Sache darüber zu beschließen, mit welchen Mitgesellschaftern sie die Gesellschaft bilden und deren Geschicke bestimmen wollen; der Geschäftsführer hat lediglich die Aufgabe, ihre Beschlüsse auszuführen (vgl. Hachenburg/Schilling/Zutt, GmbHG, 7. Aufl. § 15 Rdnr. 108 f.; Scholz/Winter, GmbHG, 7. Aufl. § 15 Rdnr. 91; Baumbach/Hueck, GmbHG, 14. Aufl. § 15 Rdnr. 41; Fischer/Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 12. Aufl. § 15 Rdnr. 19; Roth, GmbHG, 2. Aufl. § 15 Anm. 6.2).

Die Satzung der Beklagten gibt nichts dafür her, daß ihre Geschäftsführer eigenverantwortlich entscheiden dürfen, wem ein Gesellschafter seinen Geschäftsanteil abtreten darf; deshalb war ein Beschluß der Gesellschafter erforderlich. Einen solchen hat der Gesellschafter Hüller unstreitig nicht eingeholt; der Verpflichtung dazu war er nicht deshalb enthoben, weil er mitstimmen durfte und über die absolute Mehrheit der Stimmen verfügte. Auch bei derartigen Mehrheitsverhältnissen erfolgt die Willensbildung durch Beschluß der Gesellschafter in Versammlungen, falls sie nicht übereinstimmend eine andere Art der Stimmabgabe vereinbart haben.

Es bedarf in diesem Zusammenhang keiner Auseinandersetzung mit der in der Literatur umstrittenen Frage, ob

sich Veräußerer und Erwerber des Anteils alle Beschränkungen entgegenhalten lassen müssen, denen der Geschäftsführer im Innenverhältnis unterliegt (vgl. Zöllner in Baumbach/Hueck, GmbHG, 14. Aufl. § 35 Rdnr. 49), oder ob die Beschränkung der Vertretungsbefugnis gegenüber Dritten (Erwerber) nicht wirkt (§ 37 Abs. 2 GmbHG) und deshalb die Genehmigung des Geschäftsführers die Gesellschaft auch dann bindet, wenn kein Beschluß herbeigeführt worden ist (vgl. Hachenburg/Schilling/Zutt, GmbHG, 7. Aufl. § 15 Rdnr. 109; Fischer/Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 12. Aufl. § 15 Rdnr. 19; Roth, GmbHG, 2. Aufl. § 15 Anm. 6.2). Denn auch die Vertreter der zuletzt genannten Ansicht sind sich darin einig, daß die Genehmigung unwirksam ist, wenn die Grundsätze über den Mißbrauch der Vertretungsmacht eingreifen. Einen solchen Mißbrauch muß sich der Geschäftspartner stets entgegenhalten lassen, wenn er entweder weiß oder sich ihm aufdrängen muß, daß der Geschäftsführer die Grenzen mißachtet, die seiner Vertretungsbefugnis im Innenverhältnis gezogen sind (vgl. Sen.Urt. v. 5.12.1983 - II ZR 56/82, WM 1984, 305, 306). Diese Grundsätze greifen auch dann ein, wenn der Geschäftspartner weiß, daß der Geschäftsführer den im Innenverhältnis erforderlichen Beschluß zwar nicht herbeigeführt, als Gesellschafter aber die Mehrheit des Kapitals und damit auch die der Stimmen hat; denn diese Stimmenmehrheit würde nicht ausschließen, daß der Gesellschafter sich mit ihr über sachlich begründete Einwendungen der Minderheit mit der Folge hinwegsetzt, daß seine Stimmen ungültig wären und bei der Feststellung des Beschlüßergebnisses nicht mitgezählt werden dürften. Würden sie gleichwohl mitgezählt, könnte die

Minderheit den Beschluß entsprechend § 243 AktG anfechten. Dieses Recht würde ihr genommen, wenn die Grundsätze über den Mißbrauch der Vertretungsmacht in Fällen nicht gelten würden, in denen der erforderliche Beschluß zwar nicht vorliegt, der Gesellschafter/Geschäftsführer formal aber über genügend Stimmen verfügt, ihn fassen zu können.

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Falle erfüllt. Der Gesellschafter H. [REDACTED] wußte, daß er keinen Gesellschafterbeschuß herbeigeführt hatte, also seine Vertretungsmacht mißbrauchte, als er die Abtretung genehmigte. Da H. [REDACTED] die Genehmigung sich selbst entweder als Veräußerer oder als Vertreter des Erwerbers, also in jedem Falle durch Insichgeschäft erklärt hat, wußte auch der Erklärungsgegner um den Mißbrauch der Vertretungsmacht. Die Genehmigung war damit unwirksam.

3. War nach alledem am 21. August 1985 H. [REDACTED] sen. und nicht dessen Sohn Gesellschafter, so war der Beschluß nicht wegen des geltend gemachten Einladungsmangels nichtig, sondern allenfalls anfechtbar, falls H. [REDACTED], wie die Beklagte behauptet, seine Pflichten als Gesellschafter verletzt hat, als er für die Bestellung des Klägers stimmte. Angefochten worden ist der Beschluß nicht, so daß von seiner Bestandskraft ausgegangen werden muß. Die Anfechtung erübrigte sich nicht deshalb, weil die GmbH, wie diese behauptet, die Unwirksamkeit des Beschlusses anerkannt hat. Ein Beschluß der Gesellschafter kann nicht von den Geschäftsführern namens der Gesellschaft aufgehoben oder für unwirksam erklärt werden; hierzu fehlt dieser die

Rechtsmacht. Vielmehr hätte es eines auf Anfechtungsklage hin ergehenden Gestaltungsurteils bedurft, um den Beschluß und die auf diesem beruhende Bestellung des Klägers zu be-
seitigen.

4. Dem Kläger standen in der Zeit vom 1. November 1985 bis 30. Juni 1986 unstreitig monatlich je 15.384,12 DM zu, insgesamt also 123.076,96 DM. Da von keiner Seite geltend gemacht worden ist, daß hierauf Er-
sparnisse, anderweitig erzielter oder böswillig nicht er-
zielter Erwerb anzurechnen waren, ist dem Kläger der gel-
tend gemachte Betrag in voller Höhe zuzuerkennen. Wegen
der weitergehenden Rechte aus dem Anstellungsvertrage ist
auch die beantragte Feststellung auszusprechen.

Dr. Bauer

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhricht

Richter am Bundesge-
richtshof Dr. Henze be-
findet sich in Urlaub
und kann deshalb nicht
unterschreiben.

Dr. Bauer