

76

BUNDESGERICHTSHOF

2017 017

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 214/65

URTEIL

Verkündet am
15. Juni 1967
H e i l ,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Paul M. & Cie., Klebstoff-Chemie KG,
vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter
Paul M., S./Saar, Am Z.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und
Dr. -

gegen

den Chefarzt Dr. Hans O., W., I.straße,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Dr. Schulze, Fleck und Stimpel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Saarbrücken vom 24. November 1965 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Kommanditgesellschaft, bestand im Jahre 1960 aus ihrem persönlich haftenden Gesellschafter Mang und 13 Kommanditisten. Sie war verschuldet. Über ihre Sanierung verhandelte Mang mit der B. GmbH. Man einigte sich schließlich dahin, daß die 13 Kommanditisten ausschieden, der Beklagte mit einer Einlage von 300.000 DM treuhänderisch für B. Kommanditist wurde und M. mit einem Kapitalanteil von 100.000 DM persönlich haftender geschäftsführender Gesellschafter blieb.

Die B. GmbH zahlte bis etwa Mitte 1962 einschließlich der Kommanditeinlage des Beklagten mehr als 1,1 Mill. DM an die Klägerin und Übernahme für sie Bürgschaften bis zu 900.000 DM. Sie war mit den Betriebsergebnissen unzufrieden, führte das auf ein Versagen Mangs zurück und sah in § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages eine Möglichkeit, für Abhilfe zu sorgen. Diese Bestimmung lautet:

Dem geschäftsführenden Gesellschafter kann mit einer Mehrheit von 3/4 der abgegebenen Stimmen der Gesellschafterversammlung ... die Geschäftsführung unter der Voraussetzung entzogen werden, daß an seiner Stelle mit der gleichen Stimmenmehrheit der Gesellschafterversammlung ein anderer persönlich haftender Gesellschafter bestellt wird. Mit der Entziehung der Geschäftsführungsbefugnis wird der persönlich haftende Gesellschafter zum Kommanditisten

Gestützt auf diese Bestimmung beschloß in der Gesellschafterversammlung vom 27. Juni 1962 der durch den Geschäftsführer der Firma B [REDACTED] vertretene Beklagte mit 3/4 Stimmenmehrheit gegen die Stimme M [REDACTED], daß die Me [REDACTED] GmbH, eine 100 %ige Tochtergesellschaft der Firma B [REDACTED], mit einer Einlage von 100.000 DM als persönlich haftende geschäftsführende Gesellschafterin aufgenommen und daß dem Gesellschafter M [REDACTED] die Geschäftsführungsbefugnis entzogen werde. Der in der Gesellschafterversammlung anwesende Geschäftsführer der Firma Me [REDACTED] erklärte für diese den Eintritt in die klagende Gesellschaft.

Nach der Gesellschafterversammlung nahm M [REDACTED] seinen Jahresurlaub, den er mit einer Kur verband. Am 2. Juli 1962 schrieb er der Firma B [REDACTED] unter anderem: Nach § 19 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrags bedürfe es zu einer Vertragsänderung, solange er persönlich haftender Gesellschafter sei, seiner Zustimmung. Die Entziehung seiner Geschäftsführungsbefugnis habe eine Änderung seiner Rechtsstellung als persönlich haftender Gesellschafter und damit eine Änderung des Vertrages zur Folge. Da er dieser nicht zugestimmt habe, sei er nach wie vor persönlich haftender geschäftsführender Gesellschafter. § 19 Abs. 3 lautet:

Eine Änderung dieses Vertrages bedarf einer Mehrheit von 75 % der Stimmen der Gesellschafterversammlung. Solange Herr Paul M [REDACTED] persönlich haftender Gesellschafter ist, bedarf es



zu einer Änderung des Vertrages dessen Zustimmung.

Am 14. September 1962 nahm M. seine Tätigkeit als Geschäftsführer wieder auf, nachdem dem Beklagten und B. durch einstweilige Verfügung des Landgerichts Saarbrücken vom 12. September 1962 untersagt worden war, ihn daran zu hindern.

In der Zwischenzeit hatte die Firma Me. als Geschäftsführerin einigen Bediensteten der Klägerin Gehaltserhöhungen bewilligt, neues Personal eingestellt und bei verschiedenen Firmen Waren und Investitionsgüter bestellt. Die Klägerin ist der Ansicht, diese Maßnahmen seien unzulässig gewesen. Sie hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, sie von den Lieferantenschulden nebst Verzugszinsen und Prozeßkosten zu befreien und 23.295,93 DM nebst Zinsen an sie zu zahlen.

Das Landgericht hat der Klage teilweise stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie auf die Berufung des Beklagten unter Zurückweisung des Rechtsmittels der Klägerin in vollem Umfang abgewiesen.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Beklagte bittet, verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht meint: Der Beklagte habe zugestanden oder nicht bestritten, sich mit M. dahin geeinigt

zu haben, daß dieser nur mit seiner - M[REDACTED] - Zustimmung die Stellung eines persönlich haftenden und vertretungsberechtigten Gesellschafters verlieren und zum Kommanditisten gemacht werden könne. Gleichwohl sei die Klage unbegründet, weil weder dem Beklagten noch der Firma B[REDACTED] als seiner Erfüllungsgehilfin ein Verschulden an der Herbeiführung des Beschlusses vom 27. Juni 1962 zur Last falle.

I. Im Ausgangspunkt kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden.

Der Beklagte hat die Klagebehauptungen über den Inhalt des Gesellschaftsvertrages nicht zugestanden und nicht nichtbestritten.

Das Berufungsgericht stützt seine gegenteilige Annahme darauf, daß der Beklagte die Berufung gegen das Urteil vom 3. Oktober 1962 - 7 Q 48/62 - zurückgenommen und im vorliegenden Rechtsstreit erklärt hat (S. 3 seines Schriftsatzes vom 21. Oktober 1964, Bl. 194 dA), zur "Klärung" der Frage, ob der Beschluß vom 27. Juni 1962 wirksam ist oder nicht, sei ein Rechtsstreit erforderlich gewesen. Diese Begründung trägt die Auffassung des Berufungsgerichts nicht.

Das Urteil vom 3. Oktober 1962 hat eine einstweilige Verfügung aufrechterhalten, durch die dem Beklagten und der B[REDACTED] GmbH insbesondere untersagt wurde, M[REDACTED] bei der Ausübung seiner Tätigkeit als geschäftsführender Gesellschafter der Paul M[REDACTED] & Cie. zu behindern. Dies wird, wie folgt, begründet: Nach § 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages habe M[REDACTED] als dem einzigen Komplementär die Geschäftsführungsbefugnis nur entzogen werden dürfen, wenn ein Kommanditist oder ein außenstehender Dritter persön-

lich haftender Gesellschafter würde. Werde M [REDACTED] die Geschäftsführungsbefugnis entzogen, so habe dies zwangsläufig die Folge, daß sich seine Gesellschafterstellung in die eines Kommanditisten umwandle. Derartige Veränderungen am Mitgliederbestand seien Änderungen des Gesellschaftsvertrages und nach dem Wortlaut des § 19 Abs. 3 Satz 2 nur mit Zustimmung von M [REDACTED] zulässig. Der Beklagte habe nicht glaubhaft gemacht, daß mit den beiden umstrittenen Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages etwas anderes vereinbart worden sei.

Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist damit keine irgendwie verbindliche Feststellung des Inhalts des Gesellschaftsvertrages getroffen worden. Es handelt sich vielmehr nur um eine nicht der Rechtskraft fähige Erwägung der Entscheidungsgründe.

Die Zurücknahme der gegen das Urteil vom 3. Oktober 1962 angebrachten Berufung besagt nicht mehr, als daß der Beklagte seinen Standpunkt vom Vertragsinhalt in der eV-Sache nicht weiter verfolgen wollte.

Mit seiner Äußerung, zur Klärung der Frage nach der Gültigkeit des Beschlusses vom 27. Juni 1962 sei ein Rechtssteit erforderlich gewesen, nahm er zu dem Vorwurf der Klage Stellung, ihn und (oder) die Firma E [REDACTED] treffe an der Herbeiführung des Beschlusses vom 27. Juni 1962 ein Verschulden. Auch aus dieser Äußerung läßt sich selbst in Verbindung mit der Zurücknahme der Berufung in der Sache 7 Q 42/62 nicht folgern, er halte nunmehr selbst den von dem Urteil vom 3. Oktober 1962 angenommenen Vertragsinhalt für richtig.

In der eV-Sache hatten die von ihm benannten Zeugen Dr. H [REDACTED] und Dr. K [REDACTED] ausgesagt: M [REDACTED] habe

bei den Vertragsverhandlungen verlangt, an Stelle des später Vertrag gewordenen § 6 Abs. 2 vorzusehen, daß er nicht mit den Stimmen von B [REDACTED] aus der Stellung eines unbeschränkt haftenden und geschäftsführenden Gesellschafters verdrängt werden dürfe. Dieses Verlangen sei aber abgelehnt worden. Der Beklagte müßte diese Zeugen desavouiert haben, sollte er sich die Auffassung des Urteils vom 3. Oktober 1962 vom Vertragsinhalt zu eigen gemacht haben. Das kann nicht ohne weiteres angenommen werden.

Hinzu kommt, daß die Firma B [REDACTED], wie das Berufungsgericht bei seinen Erörterungen zur Verschuldensfrage festgestellt hat, damit rechnete, erhebliche Geldbeträge investieren zu müssen und darum eine beherrschende Stellung in der Gesellschaft anstrebte. Der Beklagte müßte diesen Interessen seiner Treugeberin zuwider gehandelt haben, wollte man annehmen, er habe die Darstellung, die M [REDACTED] vom Vertragsinhalt gegeben hat, zugestanden oder nicht bestritten. Hierfür fehlt jeder Anhalt.

Das Prozeßverhalten des Beklagten läßt jedoch den Schluß zu, daß er den Beschluß vom 27. Juni 1962 in Übereinstimmung mit allen übrigen Beteiligten als unwirksam behandelt und nicht in Zweifel zieht, daß M [REDACTED] noch unbeschränkt haftender Gesellschafter und zur Vertretung der Klägerin berechtigt ist. Das ist etwas ganz anderes, als das Berufungsgericht seinem Prozeßverhalten entnommen hat.

II. Von dem fehlerhaften Ausgangspunkt sind auch die Ausführungen des Berufungsurteils zur Verschuldensfrage beeinflusst.

Auf Grund der Annahme, der Beklagte habe den von der Klage behaupteten Vertragsinhalt zugestanden oder nicht bestritten, glaubt das Berufungsgericht ohne eigene

Prüfung davon ausgehen zu müssen, die Partner des Gesellschaftsvertrages hätten sich objektiv dahin geeinigt, daß § 6 Abs. 2 für die Dauer der Komplementäreigenschaft von Mang nicht gelte. Das Berufungsgericht legt dann dar, die Vertreter der B. GmbH und der Beklagte seien davon überzeugt gewesen, daß § 19 Abs. 3 Satz 2 das in § 6 Abs. 2 vorgesehene Recht nicht betreffe und darum auch nicht beschränke. Diese Überzeugung beruhe nicht auf Verschulden. Die Firma B. habe sich wegen des erwarteten großen finanziellen Engagements eine beherrschende Stellung in der Kommanditgesellschaft sichern wollen. Die einzige Handhabe hierzu habe § 6 Abs. 2 geboten. Ohne diese Bestimmung wäre die Firma B. trotz ihres großen finanziellen Risikos M. weitgehend ausgeliefert gewesen. Die Aussagen von Dr. H. und Dr. K. in der eV-Sache seien durchaus glaubhaft. Der Satz 2 des § 19 Abs. 3 sei ein Kompromiß gewesen. Noch nach der Aufnahme dieses Satzes in den Vertragsentwurf sei M. darauf hingewiesen worden, daß § 6 Abs. 2 doch gelte und B. auf dem Recht bestehe, den Geschäftsführer ohne Nachweis der Unfähigkeit abzuberufen. Nach der Vorstellung der Vertreter der B. GmbH habe § 19 Abs. 3 Satz 2 den Sinn gehabt, sicherzustellen, daß der Katalog der zustimmungspflichtigen Geschäfte nicht ohne die Zustimmung M. geändert werden können. Außerdem sei ein besonderer Geschäftsführervertrag geschlossen und darin bestimmt worden, daß M. den dort vorgesehenen Gehaltsanspruch bei einer ohne wichtigen Grund erfolgenden Abberufung nicht verliere. Auf diese Weise sei eine dem § 38 Abs. 1 GmbHG und dem § 24 Abs. 3 Satz 2 GenG entsprechende Regelung getroffen worden. Auch die Forderung M., für Entscheidungen mit qualifizierter Mehrheit eine 4/5-Mehrheit vorzusehen, sei abgelehnt worden. Danach sei es recht unwahrscheinlich, daß die B. GmbH mit einer zeitweiligen Außerkraftsetzung des § 6 Abs. 2 einverstanden gewesen sein könne. Überdies sei die Ansicht M. unrich-

tig, daß § 19 Abs. 3 Satz 2 bei Richtigkeit des Standpunkts des Beklagten wertlos sei. Denn die Firma B. [REDACTED] werde kaum daran gedacht haben, M. [REDACTED] die Geschäftsführungsbefugnis grundlos zu entziehen, da sie ihm sonst sein nicht unbeträchtliches Geschäftsführergehalt habe weiterzahlen müssen. Nach der Prozeßlage genüge jedoch zur Abweisung der Klage die Feststellung, daß B. [REDACTED] zumindest habe glauben dürfen, es könne nach § 6 Abs. 2 verfahren werden.

Die Revision meint, aus der Annahme einer objektiven Willensübereinstimmung folge zwingend, daß der Beschluß vom 27. Juni 1962 einen schuldhaften Vertragsbruch darstelle, und der zugestandene Vertragsinhalt lasse keinen Raum für eine davon abweichende Überzeugung.

Diese Angriffe beruhen auf der Annahme, der Gesellschaftsvertrag habe den von der Klage behaupteten Inhalt. Das steht jedoch keineswegs fest. Ist aber noch offen, welchen Inhalt der Gesellschaftsvertrag hat, so handelte die Firma B. [REDACTED] nicht schuldhaft, wenn sie am 27. Juni 1962 in der Überzeugung abstimmte, § 6 Abs. 2 gebe dem Beklagten das Recht, M. [REDACTED] abzuwerfen, einen neuen Komplementär aufzunehmen und die Stellung M. [REDACTED] in die eines Kommanditisten umzuwandeln. Denn aus den vom Berufungsgericht angeführten Gründen durfte sie der Auffassung sein, die für sie ungemein wichtige Bestimmung des § 6 Abs. 2 sei nicht durch Aufnahme des Satzes 2 in § 19 Abs. 3 für die Dauer der Komplementäreigenschaft M. [REDACTED] inhaltsleer geworden.

Damit entfällt zugleich eine Haftung aus unerlaubter Handlung.

Es bedarf auch nicht der Prüfung, ob nicht durch die Haftung für bloße Fahrlässigkeit die freie Willensbe-

stimmung bei der Stimmabgabe in unerträglicher Weise beeinträchtigt werden würde und darum eine derartige Haftung rechtlich verneint werden muß.

III. Auch die §§ 677, 678 BGB rechtfertigen nicht die Inanspruchnahme des Beklagten. Nicht er, sondern die Firma Me [REDACTED] hat in der Zeit vom 27. Juni bis 12. September 1962 für die Klägerin gehandelt. Dieses Handeln kann dem Beklagten nicht zugerechnet werden, da er bloß die inzwischen wieder rückgängig gemachte Aufnahme der Firma Me [REDACTED] in die Gesellschaft herbeigeführt hat.

Die Klägerin kommt zu ihrem gegenteiligen Standpunkt nur deshalb, weil sie die Firma B [REDACTED] als Erfüllungsgehilfin des Beklagten ansieht und meint, B [REDACTED] und Me [REDACTED] seien als Einheit zu behandeln.

Die Voraussetzungen, unter denen die Eigenschaft der Me [REDACTED] GmbH als einer selbständigen juristischen Person außer Betracht gelassen werden könnte, liegen jedoch nicht vor. Außerdem hat die B [REDACTED] GmbH nur bei dem Beschluß vom 27. Juni 1962 für den Beklagten gehandelt, nicht dagegen bei den Geschäftsführungsmaßnahmen der Me [REDACTED] GmbH.

IV. Die Kosten der nach alledem erfolglosen Revision müssen gemäß § 97 Abs. 1 ZPO der Klägerin auferlegt werden.

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Dr. Schulze

Fleck

Stempel