

5
Nachschlagewerk: ja
jedoch nur zu 2 der Entscheidungsgründe
Amtliche Sammlung: nein

2149 078

GmbHG § 46 Nr. 5

Die vertragliche Aufhebung des Dienstvertrages eines
Geschäftsführers fällt in den Aufgabenbereich der
Geschäftsführer.

BGH, Urt. v. 19. Januar 1961 - II ZR 217/58

OLG Braunschweig
LG Braunschweig

Verkündet

am 19. Januar 1961

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 Dipl. Kaufmanns Dr. rer. pol. Josef G [REDACTED],
K [REDACTED], L [REDACTED]-Ca [REDACTED]-Str. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

die F [REDACTED]-C [REDACTED]-Hütte GmbH, D [REDACTED],
vertreten durch ihre Geschäftsführer Herbert T [REDACTED]
und P [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 19. Januar 1961 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Liesecke und Dr. Reinicke
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Braunschweig vom 12. August
1958 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 11. Februar 1955 gründeten Henriette T [REDACTED], ihr Sohn Herbert, der Kaufmann Kurt P [REDACTED] und der Kläger die beklagte GmbH mit einem Stammkapital von 700.000 DM. Frau T [REDACTED] brachte die vier Stammeinlagen allein auf. In dem Gesellschaftsvertrag wurden der Kläger, Herbert T [REDACTED] und Kurt P [REDACTED] zu Geschäftsführern bestellt. Der Kläger behauptet, die Einräumung dieser Stellung und die Überlassung seines Geschäftsanteils (von 10.000 DM) seien die Bezahlung für die von ihm zur Gründung und Finanzierung der Gesellschaft entfaltete umfangreiche Tätigkeit gewesen. Auf diese Weise habe er auf Lebenszeit eine gute Existenz finden sollen.

Dem Gesellschaftsvertrag ist ein schriftlicher Vorvertrag (vom Jahre 1954) voraufgegangen. Er sieht in seinem Eingang die vier späteren Gesellschafter als Vertragsschließende vor, ist aber bloß von Herbert T [REDACTED], Kurt P [REDACTED] und dem Kläger und nicht von Henriette T [REDACTED] unterschrieben worden. Die Beklagte erkennt diesen Vertrag nicht als für sich verbindlich an. Er wurde zu einer Zeit geschlossen, als die Rechtsform der zu gründenden Gesellschaft noch nicht feststand. Der Vorvertrag bestimmt: Der Gewinn wird geviertelt, die stillen Reserven wachsen der Familie T [REDACTED] zu, deshalb nehmen Pa [REDACTED] und der Kläger im Innenverhältnis am Verlust nicht teil, P [REDACTED] und der Kläger verlieren mit ihrem Ableben ihre Gesellschafterfunktion, die Mindestarbeitsentschädigung der drei Geschäftsführer beträgt je 36.000 DM. Der Kläger mißt seinem Geschäftsanteil erheblichen Wert bei, die Beklagte sieht seine Beteiligung lediglich als eine Treuhänderstellung an. Der Inhalt des Vorvertrages ist nicht in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen worden, soll aber nach Behauptung des Klägers weiter gegolten haben.



Die Beklagte nahm bei drei Versicherungsgesellschaften Kredite über insgesamt 1,8 Millionen auf. Die Gesellschafter übernahmen hierfür die Bürgschaft.

Am 3. August 1955 vereinbarten der Kläger, Herbert Ti[REDACTED] und Kurt Pa[REDACTED], daß der Kläger gegen Zahlung von 34.000 DM seinen Geschäftsführerposten aufgibt und als Gesellschafter ausscheidet. Von seinen Bürgschaftsverpflichtungen sollte er befreit werden. Über die Vereinbarung wurde ein Aktenvermerk aufgenommen, den die drei Genannten unterschrieben. Darin heißt es: "Sinn der heutigen Besprechung ist, daß Herr Dr. G[REDACTED] (Kläger) sowohl als Geschäftsführer wie auch als Gesellschafter ausscheidet, allerdings unter der Voraussetzung der Haftentlassung." Der Kläger hält die Vereinbarung vom 3. August 1955 neben nicht mehr interessierenden Gründen deshalb für nichtig, weil die vertragliche Aufhebung des Geschäftsführerverhältnisses einen Gesellschafterbeschuß erfordere und der Formmangel der das Ausscheiden des Klägers betreffenden Abrede die Abmachung vom 3. August 1955 im ganzen nichtig mache (§ 139 BGB).

Der Kläger betrachtet sich noch als Geschäftsführer der Beklagten und verlangt ab 1. April 1955 für 20 Monate das vorgesehene Gehalt von 3.000 DM monatlich sowie Ausgaben in Höhe von 2.410 DM. Darauf bringt er einmal die ihm auf Grund der Abrede vom 3. August 1955 gezahlten 34.000 DM, zum andern die auf sein Geschäftsführergehalt erhaltenen 6.000 DM sowie 2.581,50 DM für zu seinen Gunsten abgeführte Steuern gut. So ergibt sich der Zahlungsantrag über 19.828,50 DM.

Die Beklagte hat ihre Bilanz per 31. Dezember 1955 von der Deutschen Industrie- und Treuhandgesellschaft mbH erstellen lassen. Sie hat hierfür 35.000 DM gezahlt und dem Kläger in Höhe dieses Betrages Ersatzansprüche angedroht.

Der Kläger verlangt, gestützt auf seine Eigenschaft als Gesellschafter und zur Abwehr dieses Schadensersatzverlangens, ihm diesen Prüfungsbericht zur Einsicht zu überlassen.

Die Beklagte meint, die Vereinbarung vom 3. August 1955 sei auch dann wirksam, wenn der Kläger nicht bloß Treuhänder seines Geschäftsanteils gewesen sei. Dieser Vertrag wäre auch ohne die Abrede über die Abgabe seines Geschäftsanteils geschlossen worden. Im Vordergrund habe das Erlöschen seines Amtes gestanden, bei der Errechnung des Abfindungsbetrages sei der Geschäftsanteil überhaupt nicht berücksichtigt worden. Die Beklagte hält die Bedingung der Abrede vom 3. August 1955 für erfüllt, weil ihre drei Kreditgeberinnen den Kläger für den Fall seines Ausscheidens aus der Gesellschaft aus seiner Mithaft entlassen hätten, und es nur an ihm liege, daß die Abtretung des umstrittenen Geschäftsanteils noch nicht vollzogen sei. Mit den an die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gezahlten 35.000 DM hat sie gegen die Klageforderung hilfsweise aufgerechnet.

Das Landgericht hat den Zahlungsantrag abgewiesen und im übrigen der Klage stattgegeben. Soweit es die Beklagte verurteilt hat, hat es offengelassen, ob der Kläger als Gesellschafter die Überlassung des Prüfungsberichts zur Einsichtnahme verlangen kann. Ein solches Recht habe er jedenfalls als früherer Geschäftsführer, weil ihm die Beklagte aus der Überprüfung des Betriebes Schadensersatzansprüche angedroht und mit ihnen auch hilfsweise aufgerechnet habe. Zu diesem Punkt ist das landgerichtliche Urteil rechtskräftig geworden.

Die gegen die Abweisung des Zahlungsantrages gerichtete Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Kläger den Zahlungsantrag weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision gebeten hat.

Entscheidungsgründe:

1. In der Regel gehört die im Gesellschaftsvertrag vorgenommene Bestellung der Geschäftsführer nur tatsächlich und nicht rechtlich zur Satzung. Zu ihrer Rückgängigmachung bedarf es daher im allgemeinen keiner Satzungsänderung (BGHZ 18, 205, 208 m.w.Nachw.; Schilling in Hachenburg GmbH § 6 Anm. 5). Es fehlt jeder Anhalt dafür, daß es im vorliegenden Fall anders sein sollte. Darum ist unerheblich, daß der Kläger im Gesellschaftsvertrag zum Geschäftsführer bestellt worden ist.

2. Der Senat hat in seinem Urteil vom 17.4.1958 - II ZR 222/56 - (LM § 46 GmbHG Nr. 3) offengelassen, ob die vertragliche Lösung des Dienstverhältnisses eines Geschäftsführers in den Aufgabenbereich der Geschäftsführer fällt. Die Frage ist zu bejahen. Auszugehen ist davon, daß die Abberufung von Geschäftsführern der Bestimmung der Gesellschafter unterliegt (§ 46 Nr. 5 GmbHG). Diese Befugnis umfaßt das Recht, das Anstellungsverhältnis von Geschäftsführern zu kündigen, wenn mit der Beendigung des Dienstverhältnisses zugleich die Beendigung des Organverhältnisses verbunden ist. Die einverständliche Aufhebung des Dienstvertrages gehört dagegen zur Zuständigkeit des Geschäftsführers (KG JW 1933, 1842); Baumbach/Hueck, GmbHG § 46 Anm. 5 B). Auch sie hat zwar die Beendigung der Organstellung zur Folge. Aber diese Wirkung tritt nicht auf Grund eigener Entschließung der Gesellschaft, sondern kraft einverständlicher Aufhebung des Anstellungsvertrages ein. Der Geschäftsführer ist berechtigt, sein Amt niederzulegen. Das kann, wenn er kraft Dienst-

trages tätig wird und kein wichtiger Grund vorliegt, unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist geschehen. Von der Einhaltung der Kündigungsfrist kann er befreit werden. In einem solchen Fall besteht zwischen der Amtsniederlegung und der einverständlichen Aufhebung des Dienstvertrages sachlich kein Unterschied. Gleichviel ob zur Entgegennahme der Kündigung nur die Geschäftsführer (so Scholz, GmbHG, § 35 Anm. 15; Vogel GmbHG § 35 Anm. 7) oder auch die Gesellschafter (so KG JW 1927, 1703; Baumbach/Hueck, § 38 Anm. 4; Schilling aaO § 38 Anm. 6) zuständig sind, in jedem Fall kann die Kündigungserklärung gegenüber den Geschäftsführern abgegeben werden. Ist dem aber so, so müssen sie auch berechtigt sein, auf die Einhaltung der Kündigungsfrist zu verzichten und damit der Amtsniederlegung zur sofortigen Beendigung des Anstellungsverhältnisses und der Organstellung zu verhelfen. Ganz entsprechend müssen sie auch befugt sein, mit einem Geschäftsführer, der nicht länger im Amt bleiben will, die Aufhebung des Dienstvertrages und die damit verbundene Beendigung seines Amtes zu vereinbaren. Schilling (aaO § 38 Anm. 2) vertritt die gegenteilige Ansicht, weil er in der einvernehmlichen Aufhebung des Dienstvertrages einen Sozialakt sieht. Das ist jedoch nicht richtig. Die vertragliche Aufhebung des Anstellungsvertrages ist vielmehr ein individualrechtlicher Vertrag, der die Beendigung der Organstellung lediglich zur Folge hat.

3. Die Vereinbarung vom 3. August 1955 bedurfte nicht der durch § 15 Abs. 4 GmbHG vorgeschriebenen Form, wenn der Kläger seinen Geschäftsanteil lediglich treuhänderisch innehat (BGHZ 19, 69). Hatte sie dagegen die Verpflichtung zur Übertragung des Geschäftsanteils zum Inhalt, so war die Abrede über das Ausscheiden des Klägers aus der Gesellschaft wegen Formmangels nichtig (§ 125 BGB). Da diese Abrede Teil eines einheitlichen Rechtsgeschäfts ist,

wäre der Vertrag vom 3. August 1955 im ganzen nichtig, wenn nicht anzunehmen wäre, daß die Abmachung über das Ausscheiden des Klägers als Geschäftsführer auch ohne die Abrede über die Aufgabe seiner Beteiligung getroffen worden wäre. Das hat das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Landgericht bejaht.

Es legt die Formulierung des Aktenvermerks, dem Kläger sei "gleichzeitig Entlastung hinsichtlich der Bürgschaftserklärungen zu verschaffen" und "Sinn der heutigen Besprechung ist, daß Herr Dr. G. sowohl als Geschäftsführer wie als Gesellschafter ausscheidet, allerdings unter der Voraussetzung der Haftentlassung" dahin aus, nur das Ausscheiden des Klägers als Gesellschafter und nicht die Beendigung seines Amtes von seiner Entlassung aus den übernommenen Bürgschaften habe abhängig sein sollen. Es entnimmt dies einmal dem Sinn der Vereinbarung und zum anderen daraus, daß der Kläger mit Schreiben vom 3. August 1955 darum gebeten hat, auf seine Mitarbeit "ab sofort" zu verzichten, und sich die Beklagte mit Brief vom gleichen Tage hiermit einverstanden erklärt hat. Schon dieser Briefwechsel rechtfertigt die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung. Die Revision macht demgegenüber geltend, der Kläger habe als Gesellschafter und Geschäftsführer gleichzeitig ausscheiden wollen. Das hat das Berufungsgericht dem Kläger jedoch nicht abgenommen und läßt sich entgegen der Ansicht der Revision auch nicht aus dem Schreiben des Klägers vom 3. August 1955 herleiten, wenn es dort heißt: "Gleichzeitig wollen Sie dafür Sorge tragen, daß ich hinsichtlich der ... Bürgschaftserklärungen formgerechte Entlastung erhalte." Denn das Wort gleichzeitig betrifft die beiden Bitten des Klägers, ihn sofort von seinen Pflichten als Geschäftsführer zu entbinden und seine Befreiung aus den Bürgschaften herbeizuführen, und nicht den Zeitpunkt der Aufgabe seiner beiden Stellungen. Das Berufungsgericht

hat berücksichtigt, daß der Kläger, wenn er nicht bis zur Befreiung aus den Bürgschaften im Amt blieb, die Möglichkeit verlor, auf die Entwicklung der Beklagten einzuwirken und die Bürgenhaftung für ihn gefährlicher werden konnte. Er hat das aber, wie das Berufungsgericht angenommen hat, in Kauf genommen, weil mit seinem sofortigen Abtreten als Geschäftsführer die zu seinen Mitgeschäftsführern entstandenen Spannungen beseitigt wurden und er mit seiner baldigen Entlassung aus der Bürgenhaftung sicher rechnete. Die Revision sucht diese Würdigung durch eine andere Abwägung der Interessenlage des Klägers zu ersetzen. Das ist ein unzulässiger Angriff gegen die dem Berufungsgericht vorbehaltene Beurteilung der Tatsachen.

Zu Unrecht erhebt die Revision auch den Vorwurf, das Berufungsgericht habe nur den Willen der Beklagten und nicht den beider Parteien berücksichtigt. Denn das Berufungsurteil (S. 21 ff) erwägt, wie sich die Parteien verhalten haben würden, wenn sie erkannt hätten, daß die Abgabe seines Geschäftsanteils möglicherweise formpflichtig sei.

Hierbei geht es davon aus, daß die Parteien ihre rechtlichen Beziehungen vollständig hätten lösen wollen. Es stellt dann fest, daß die Geschäftsführertätigkeit des Klägers zu unerträglichen Spannungen geführt habe und daß es für die Beklagte vordringlich gewesen sei, das Ausscheiden des Klägers als Geschäftsführer zu erreichen. Im weiteren legt das Berufungsgericht dar, daß sich die Verhandlung vom 3. August 1955 im wesentlichen um die finanzielle Abfindung des Klägers für die Aufgabe seiner Geschäftsführerstellung und für seine Vorarbeiten gedreht habe, und daß sein Geschäftsanteil bei der Errechnung des Abfindungsbetrages überhaupt nicht berücksichtigt worden sei. Die Rechte, die der Kläger jetzt aus dem Vorvertrag herleite, so legt das Berufungsgericht weiter dar, seien höchst fragwürdig, da Frau Tittelbach nicht unterschrieben

habe und überdies zweifelhaft sei, ob die Beklagte durch diesen Vertrag habe verpflichtet werden können. Der Kläger würde keinen Nachteil erlitten haben, wenn die am 3. August 1955 getroffene Regelung auf die Beendigung seiner Anstellung beschränkt worden wäre. An diesem Tag sei er bereit gewesen, gegen das vereinbarte Entgelt auf seine Stellung als Gesellschafter und Geschäftsführer zu verzichten und seine Vorarbeiten als abgegolten anzusehen. Wenn er die festgesetzte Entschädigung schon für sein Ausscheiden als Geschäftsführer behalten durfte, würde er mehr erhalten, als an sich vorgesehen gewesen sei. Abschließend hält sich das Berufungsgericht für überzeugt, daß beide Parteien das Abkommen vom 3. August 1955 auch ohne die Abrede über das Ausscheiden des Klägers aus der Gesellschaft geschlossen hätten.

Die Revision mag darin recht haben, daß zwischen der Bestellung des Klägers zum Geschäftsführer und seiner Beteiligung als Gesellschafter ein innerer Zusammenhang bestand. Dieser Zusammenhang war aber nicht unlösbar. Das nimmt auch die Revision nicht an.

Unrichtig ist ihre Ansicht, das Berufungsgericht habe den Wortlaut des unterschriebenen Aktenvermerks vom 3. August 1955 nicht vollständig beachtet. Das Berufungsgericht hat sich damit auseinandergesetzt, daß der Aktenvermerk durch mehrere Wendungen den Eindruck erweckt, als habe die Geschäftsführertätigkeit des Klägers erst mit seiner Befreiung von den übernommenen Bürgschaftsverpflichtungen ihr Ende finden sollen. Es hat diese Formulierungen jedoch mit dem eigenen Verhalten des Klägers, insbesondere mit seinem Brief vom 3. August 1955, und mit dem Sinn der an diesem Tage getroffenen Abmachung für unvereinbar gehalten. Das Berufungsgericht ist zwar nicht auf den 7. Absatz des Aktenvermerks eingegangen. Aber dessen bedurfte es auch nicht. Denn daß sich der Kläger zur Her-

ausgabe aller die Beklagten angehenden Aufzeichnungen an die Gesellschafter und nicht an die Geschäftsführer verpflichtete, besagt nicht, daß er so lange Geschäftsführer bleiben sollte, als er Gesellschafter war.

4. Da es für den gestellten Zahlungsantrag nicht darauf ankommt, ob die für das Ausscheiden des Klägers als Gesellschafter gesetzte Bedingung eingetreten ist, ist unerheblich, ob diese Bedingung schon als erfüllt angesehen werden kann, weil die drei Versicherungsgesellschaften die Haftentlassung des Klägers für den Fall seines Ausscheidens erklärt haben.

Nach alledem war die Revision unbegründet.

Sie war daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Nastelski

Dr. Kuhn

Dr. Nörr

Liesecke

Dr. Reinicke