

Für das Nachschlagewerk!
Für die Amtliche Sammlung!

1. Gesetz: GmbHG § 53

Rechtssatz:

Werden in den Gesellschaftsvertrag Vereinbarun-
gen aufgenommen, die nicht das Rechtsverhältnis
der Gesellschafter zur Gesellschaft betreffen
und nicht in der Satzung enthalten zu sein brau-
chen, um wirksam zu sein (z.B. Gehalts- und Pen-
sionsvereinbarungen mit dem Geschäftsführer), so
bedarf es zu ihrer Abänderung nicht der Einhaltung
der für Satzungsänderungen gegebenen Vorschriften.

2. Gesetz: GmbHG § 47 Abs 4

Rechtssatz:

Der Geschäftsführer wird durch § 47 Abs 4 GmbHG
nicht gehindert, das Stimmrecht für sich und sei-
ne Ehefrau auszuüben, wenn über eine beiden zu
gewährende Pension Beschluß gefaßt wird.

Aktenzeichen: II ZR 225/54

Urteil des BGH vom 29. September 1955 IG Hagen
OIG Hamm

II ZR 225/54

Verkündet
am 29. September 1955
Jodas, Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Metallwarenfabrik H. [REDACTED] Peter Wilhelm H. [REDACTED]
GmbH, vertreten durch ihren Geschäftsführer Werner
V. [REDACTED] in H. [REDACTED],

Beklagten, Berufungs- und Revisions-
klägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Dr. Wilhelm H. [REDACTED] in H. [REDACTED],
Kläger, Berufungs- und Revisionsbe-
klagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 29. September 1955 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundes-
richter Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Artl und Dr. Winkelmann
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das am
30. September 1954 verkündete Urteil des 8.
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm
aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der
ersten Kammer für Handelssachen des Landgerichts
in Hagen vom 9. Dezember 1953 abgeändert und die
Klage abgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu
tragen.

Von Rechts wegen

.. 2 ..

Tatbestand:

Am 20. Dezember 1951 beschloß die Gesellschafterversammlung der beklagten GmbH mit Zweidrittel-Mehrheit gegen die Stimme des Klägers, dem alleinigen Geschäftsführer der Gesellschaft, Werner V. [REDACTED], und seiner Ehefrau Pension zu gewähren. Das Ruhe- und Witwengeld sollte aus einem sogenannten Fixum (75 % des jeweils von der Gesellschaft gezahlten höchsten Geschäftsführergehalts, mindestens aber 200 % des jeweiligen Tarifgehalts eines Meisters der Gesellschaft) und einer Tantieme bestehen, die $7\frac{1}{2}$ % des jeweiligen körperschaftssteuerpflichtigen Gewinns betragen sollte. Durch Mehrheitsbeschluß vom 3. Dezember 1953 wurde diese Regelung dahin ergänzt, daß das Fixum höchstens 315 % des genannten Tarifgehalts betragen dürfe. Beide Beschlüsse wurden nicht beurkundet.

Der Kläger sieht die Beschlüsse insoweit als eine Änderung des § 8 des Gesellschaftsvertrages an, als sie Werner V. [REDACTED] und dessen Ehefrau für den Pensionsfall neben dem Fixum noch eine Tantieme zubilligen. § 8 des Gesellschaftsvertrages bestimmt, daß jedem Gesellschafter von dem sich nach gewissen Abschreibungen ergebenden Reingewinn ein Anteil von 2 % des Nennbetrages eines Geschäftsanteils gebührt, daß Werner V. [REDACTED] von dem "danach verbleibenden Gewinn", unter dem jedoch der körperschaftssteuerpflichtige Gewinn verstanden werden sollte, 10 % als Geschäftsführertantieme bekommt, daß von dem dann noch verbleibenden Gewinn eine bestimmte Gesellschaftergruppe (R. [REDACTED]) eine Vorzugsdividende von 3.000 RM und bei unzureichendem Gewinn einen entsprechend niedrigeren Betrag erhält und daß der Restgewinn auf die Gesellschafter nach dem Verhältnis ihrer Geschäftsanteile entfällt.



Der Kläger beantragt,

festzustellen, daß der Beschluß der Gesellschafterversammlung vom 20. Dezember 1951, wonach dem Gesellschafter V. 7 1/2 % vom Gewinn nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer und seiner Ehefrau von seinem Tode ab die Hälfte dieser Tantieme zustehen soll, und demgemäß auch der darauf aufbauende Ergänzungsbeschluß vom 3. Dezember 1953, nichtig seien,

und für den Fall, daß im Klagevorbringen nur ein Anfechtungsgrund gesehen werden sollte, hilfsweise, den Beschluß vom 20. Dezember 1951 insoweit aufzuheben.

Die Beklagte sieht in der Pensionstantieme lediglich Geschäftsunkosten, deren Bewilligung nicht der Mehrheit und Form von Satzungsänderungen bedürfe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht meint, die Gewinnverteilung habe in § 8 des Gesellschaftsvertrages eine von § 29 Abs. 1 GmbHG abweichende Regelung gefunden. Die Festsetzung der Geschäftsführertantieme sei Bestandteil dieser Gewinnverteilungsregelung. Daher betreffe der Beschluß vom 20. Dezember 1951 die satzungsmäßig festgestellte Gewinnverteilung, soweit er für den Fall der Beendigung der Geschäftsführertätigkeit Werner V. an die Stelle der Gehalts

tantieme die Pensionstantieme setze. Durch die Pensions-
tantieme werde nämlich die Geschäftsführertantieme über
die Beendigung der Geschäftsführertätigkeit hinaus erwei-
tert. Schon aus diesem Grunde stellten die angegriffenen
Beschlüsse eine Satzungsänderung dar. Eine Satzungsänderung
sei auch deshalb gegeben, weil die Pensionstantieme nach
dem Beschluß vom 20. Dezember 1951 vom körperschaftssteuer-
pflichtigen Gewinn zu berechnen sei, während § 8 des Gesell-
schaftsvertrages zunächst 2 % des Nennbetrages der Geschäfts-
anteile den Gesellschaftern zuweise. Die angegriffenen Be-
schlüsse seien daher mangels Erreichung der hierfür vorge-
schriebenen Mehrheit und mangels der dafür vorgeschriebenen
Form (§ 53 Abs 2 GmbHG) nichtig.

Das ist nicht richtig.

1. Auszugehen ist davon, daß hier die Festsetzung der
Gehaltstantieme Bestandteil der satzungsmäßigen Gewinnver-
teilungsregelung ist. Grundsätzlich ist allerdings nicht
alles, was im Gesellschaftsvertrage steht, echter Satzungs-
bestandteil. Nicht jede Änderung einer im Gesellschafts-
vertrage enthaltenen Bestimmung ist Satzungsänderung. Denn
in den Gesellschaftsvertrag werden auch Vereinbarungen auf-
genommen, die nicht das Rechtsverhältnis der Gesellschafter
zur Gesellschaft betreffen und gar nicht in der Satzung ent-
halten zu sein brauchen, um wirksam zu sein (Vogel, GmbHG
§ 53 Anm 2; Scholz, GmbHG § 53 Anm 2; Brodmann GmbHG § 53
Anm 1 e; a.A. Hachenburg GmbHG § 53 Anm 1). Deshalb gehören
Bestellung und Gehalt eines Geschäftsführers, auch wenn sie
in den Gesellschaftsvertrag aufgenommen sind, nur tatsäch-
lich, nicht aber rechtlich zur Satzung, so daß eine Ände-
rung insoweit nicht der Einhaltung der für eine Satzungs-
änderung gegebenen Vorschriften bedarf (RGZ 74, 277; RG JW
1919, 313; 1917, 165; Warn 1911 Nr 156; DR 1944, 248). Das-
selbe gilt in der Regel von der statutarisch festgelegten .

Geschäftsführerentantieme. Sie gehört wie das Gehalt zu den Geschäftsführungskosten und mindert wie jedes andere Passivum den zu verteilenden Reingewinn (Schölz, GmbHG § 29 Anm 12). Ihre Festsetzung im Gesellschaftsvertrag bedeutet daher grundsätzlich nicht, daß sie nur nach den Vorschriften über ^{die} Satzungsänderung abänderbar ist. Ob es anders liegt, wenn die Geschäftsführerentantieme Bestandteil der Gewinnverteilungsregelung ist, kann hier offen bleiben. Das Berufungsgericht hat den § 8 des Gesellschaftsvertrages der Beklagten allerdings in diesem Sinne ausgelegt. Auf diese Frage kommt es hier aber nicht an, weil der Beschluß vom 20. Dezember 1951 auf keinen Fall eine Satzungsänderung enthält. Er greift nicht in die Gewinnverteilungsregelung des § 8 des Gesellschaftsvertrages ein. Er gilt erst für die Zeit nach Beendigung der Geschäftsführertätigkeit Werner V. [REDACTED] und läßt die Gewinnverteilungsregelung unberührt. Er bestimmt, daß die Pensionstantieme unabhängig von dem den Gesellschaftern zuzuteilenden Gewinn zu berechnen ist. Es wird zwar der Gewinn der Gesellschafter geschmälert, aber das geschieht nicht durch einen Eingriff in die statutarische Gewinnverteilungsregelung sondern durch eine Erhöhung der Geschäftsführungskosten. Die Pensionstantieme ist nicht erst von dem nach Abzug von 2 % der Geschäftsanteile verbleibenden Gewinn zu berechnen. Sie ist nicht in die Gewinnverteilungsregelung eingebaut, sondern gerade aus ihr herausgenommen. Hierdurch wurde der § 8 des Gesellschaftsvertrages nicht geändert. Die Gehaltstantieme ist, nachdem der Beschluß vom 20. Dezember 1951 zustande gekommen war, unverändert in derselben Höhe und für die gleiche Dauer wie zuvor zu gewähren. Sie läuft mit der Beendigung der Geschäftsführertätigkeit Werner Vormanns aus. Zu diesem Zeitpunkt ändert sich die Gewinnverteilungsregelung des § 8 des Gesellschaftsvertrages dahin, daß von dem sich nach den vorgesehenen Abschreibungen

ergebenden Gewinn zunächst 2 % des Nennbetrages der Geschäftsanteile den Gesellschaftern zuzuteilen und dann gleich die Vorzugsdividende an die Gesellschaftergruppe R. [REDACTED] zu berechnen ist, ohne daß davor noch die Gehaltstantieme aus dem um die zuvor erwähnten 2 % verminderten Gewinn zu nehmen ist. Diese Änderung der Gewinnverteilung tritt aber nicht auf Grund des Beschlusses vom 20. Dezember 1951 ein, sondern ergibt sich aus der Regelung des § 8 des Gesellschaftsvertrages von selbst und vollzieht sich mit der Beendigung der Geschäftsführertätigkeit Werner V. [REDACTED] automatisch. Das haben die Vorinstanzen übersehen.

Auch mit der Erwägung, daß die Pensionstantieme eine Verlängerung und damit Erweiterung der Gehaltstantieme sei, läßt sich die Annahme einer Satzungsänderung nicht begründen. Es kommt in diesem Zusammenhang nicht darauf an, daß sie den Dienstherrn zusätzlich belastet, sondern darauf, ob in der um die Pensionszusage erweiterten Verpflichtung der GmbH eine Satzungsänderung liegt. Und das ist zu verneinen, da die Pensionstantieme nach der Fassung des Beschlusses vom 20. Dezember 1951 nicht als Bestandteil der Gewinnverteilungsregelung des § 8 des Gesellschaftsvertrages, sondern außerhalb dieser Regelung, gewährt wird und es dabei verbleibt, daß die in die Gewinnverteilungsregelung eingebaute Gehaltstantieme mit der Beendigung der Geschäftsführertätigkeit Werner V. [REDACTED] aufhört. Wären Werner V. [REDACTED] das Pensionsfixum und die Pensionstantieme erst zu einer Zeit zugebilligt worden, nachdem er das 65. Lebensjahr erreichte oder arbeitsunfähig wurde, so würde niemand auf den Gedanken kommen, das als eine Satzungsänderung anzusehen. Alsdann wäre ohne weiteres klar, daß eine solche Zusage den § 8 des Gesellschaftsvertrages unberührt ließe und daß die Pensionstantieme wie jede andere Tantieme zwar vom Gewinn zu nehmen, aber nicht in die Gewinnverteilungsregelung eingebaut wäre.

Der Blick kann nicht dadurch getrübt werden, daß die gleiche Regelung bereits vor Beendigung der Geschäftsführertätigkeit Werner V. [REDACTED] getroffen wurde. Damit wurde am § 8 des Gesellschaftsvertrages nichts geändert, denn es wurde damit nicht in die Gewinnverteilungsregelung eingegriffen, sondern außer dem Pensionsfixum nur eine zahlenmäßig nicht ein für allemal feststehende Leistung versprochen, die, wie das Fixum, Geschäftskosten darstellt und bloß nach der Höhe des Gewinns zu bemessen ist. Eine solche Zusage ist, auch wenn die Regelung der Gehalts- und Tantieme echter Satzungsbestandteil wäre, keine Satzungsänderung und bedurfte daher nicht der für Satzungsänderungen vorgeschriebenen Mehrheit und Form.

2. Der Kläger hat in der Revisionsinstanz die Ansicht vertreten, der Gesellschafterbeschuß vom 20. Dezember 1951 greife in ein ihm zustehendes Sonderrecht ein und habe daher gemäß § 35 BGB seiner Zustimmung bedurft. Er stützt diesen Standpunkt darauf, daß ihm nach § 8 des Gesellschaftsvertrages in der Fassung vom 10. April 1934 eine Gehaltstantieme von 10 % des Gewinns zugestanden habe - sie wurde nicht kraft Satzung, wohl aber kraft Übung gleichfalls vom körperschaftssteuerpflichtigen Gewinn gewährt - und daß ihm in dem Vergleich vom 16. Dezember 1941 über die Rechtmäßigkeit seiner Abberufung als Geschäftsführer die Fortzahlung dieser Tantieme in halber Höhe bis zum Jahre 1956 versprochen worden sei. Dabei handelt es sich jedoch nicht um ein Mitgliedschafts-, sondern um ein Vertragsrecht, und ein solches Recht fällt nicht unter § 35 BGB.

3. Der Kläger, der in den Vorinstanzen die Gültigkeit der Pensionszusage hinsichtlich des Pensionsfixums nicht in Zweifel gezogen hat, hat in der Revisionsinstanz noch geltend gemacht, Vormann sei bei der Beschlußfassung

über sein Ruhegehalt und die Pension seiner Ehefrau gemäß § 47 Abs 4 GmbHG vom Stimmrecht ausgeschlossen gewesen. Das ist unrichtig. Es ist anerkannt, daß sich diese Bestimmung nur auf Rechtsgeschäfte bezieht, die die Gesellschaft mit einem ihrer Gesellschafter als einem Dritten abschließt, und da nicht eingreift, wo der Gesellschafter sein Mitgliedsrecht ausübt. Darum ist ein Gesellschafter bei seiner Wahl zum Geschäftsführer nicht vom Stimmrecht ausgeschlossen (RGZ 74, 277; DR 1944, 249). Wegen der Einheitlichkeit und Untrennbarkeit des Verhältnisses kann der begünstigte Gesellschafter auch an der gleichzeitigen oder nachfolgenden Abstimmung über die ihm als Geschäftsführer zu zahlende Vergütung mitwirken (RGZ 74, 277; RG JW 1919, 313; 1917, 165; Warn 1911 Nr 156; DR 1944, 248). Für die Beschlußfassung über ein ihm und seiner Ehefrau zu gewährendes Ruhegeld kann nichts anderes gelten. Auch soweit Werner V. [REDACTED] in Vollmacht seiner Ehefrau für deren Geschäftsanteil das Stimmrecht ausgeübt hat, war er aus den Gründen der erwähnten Rechtsprechung nicht durch § 47 Abs 4 GmbHG vom Stimmrecht ausgeschlossen. Die Ruhegehaltsvereinbarung wird häufig im Zusammenhang mit der Gehaltsregelung getroffen. Sie gehört daher wie diese zu den Mitverwaltungsakten, bei denen alle Gesellschafter der Sache nach zur Mitwirkung berufen sind. Das Reichsgericht hat in seinem Urteil vom 14.10.43 (DR 1944, 247) den Standpunkt vertreten, daß ein Gesellschafter, der im Auftrage der Geschäftsführer tätig geworden ist, durch § 47 Abs 4 GmbHG gehindert ist, an der Abstimmung über die Vergütung für seine Tätigkeit mitzuwirken. Es hat hierzu ausgeführt, es bestehe kein durchgreifendes Bedenken gegen die Stimmrechtsausübung, wenn es um die Festsetzung der Bezüge eines leitenden Angestellten gehe, der zugleich Gesellschafter und der satzungsgemäß von der Gesellschafterversammlung zu wählen sei; ein echtes Rechts-

geschäft und keine Handlung des innergesellschaftlichen Lebens liege dagegen vor, wenn die Vergütung für einen Gesellschafter festgesetzt werde, die nicht die Folge einer von der Gesellschafterversammlung vorgenommenen Wahl, sondern das Entgelt für eine von den Geschäftsführern bestellte Tätigkeit sei. Die Revisionsbeantwortung will diesen Gedanken zu Unrecht auf den vorliegenden Fall ausgedehnt wissen. Bei Fassung der angegriffenen Gesellschafterbeschlüsse war V. [REDACTED] Geschäftsführer der GmbH. Er ist es noch immer; es ging daher nicht um die Pension für eine nicht mehr für die Gesellschaft tätige Person, sondern um die Festsetzung des Ruhegeldes für den Geschäftsführer als das Gesellschaftsorgan. Es kann auch keine Rede davon sein, daß die Pensionsregelung von dem die Gesellschaft vertretenden Organ hätte getroffen werden können, denn Werner V. [REDACTED] war alleiniger Geschäftsführer und daher an dem Abschluß eines Pensionsvertrages mit sich selbst durch § 181 BGB gehindert. Zum mindesten in einem Falle dieser Art, also beim Vorhandensein nur eines Geschäftsführers, ist die Festsetzung eines Ruhegeldes für ihn und seine Ehefrau ein Akt, bei dessen Beschlußfassung der Geschäftsführer nicht vom Stimmrecht ausgeschlossen ist. Denn die Abstimmung hierüber obliegt den Gesellschaftern, steht im unmittelbaren Zusammenhang mit der Eigenschaft dieses Gesellschafters als dem Organ der Gesellschaft und kann nicht anders beurteilt werden, als wenn der Betreffende nach langjähriger Tätigkeit für die Gesellschaft neu gewählt würde, nun aber seine erneute Bestellung von der Gewährung einer Pension für sich und seine Frau abhängig machen würde. Daß er aber bei Gleichzeitigkeit von Wahl und Pensionsregelung von der Abstimmung hierüber nicht durch § 47 Abs 4 GmbHG vom Stimmrecht ausgeschlossen ist, ergibt sich aus der erwähnten Rechtsprechung des Reichsgerichts, der der Senat beitrifft.

Sowohl der Haupt- wie der Hilfsantrag ist daher unbegründet.

Die Klage war darum in Abänderung der Vorentscheidungen abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Dr. Canter

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Artl

Dr. Winkelmann