

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

2143 059

GmbHG § 47

Ein Beschluß, durch den die Treuhänder sämtlicher GmbH-Anteile ihren Treugeber aus dem Amt des Geschäftsführers abberufen und einen Dritten zum Geschäftsführer bestellen, ist nicht nichtig.

BGH, Urt. v. 1. März 1962 - II ZR 252/59

KG Berlin

LG Berlin

Verkündet

am 1. März 1962

Schorm, Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Frau Anna Z [REDACTED] geb. W [REDACTED],
 2. des Fräulein Elsa Z [REDACTED],
beide in Ba [REDACTED]/Te [REDACTED] (Sch [REDACTED]),
 3. des Dipl.-Ing. Alfred Z [REDACTED] in B [REDACTED]-Wa [REDACTED],
Bi [REDACTED] Str. [REDACTED],
 4. der Frau Edith Z [REDACTED] geb. Hac [REDACTED], ebenda,
- Beklagte und Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

1. die I [REDACTED] T [REDACTED] Sebastian Bo [REDACTED] GmbH
in B [REDACTED] W [REDACTED], Ba [REDACTED] Str. [REDACTED],
im Verhältnis zu den Beklagten vertreten durch die
Klägerin zu 2),
 2. Frau Amalie M [REDACTED] geb. Zo [REDACTED] in B [REDACTED] W [REDACTED],
Ba [REDACTED] Str. [REDACTED],
- Klägerinnen und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 1. März 1962 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Liesecke und Dr. Reinicke für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 25. September 1959 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten zu 1 bis 3 haben als Erben des Carl Z [REDACTED] die vier Geschäftsanteile an der Klägerin zu 1 inne. Die Klägerin zu 2 betrachtet die Beklagten zu 1 bis 3 nur als Treuhänder und sieht sich auf Grund Erbgangs und Abtretung als die alleinige und materielle Gesellschafterin der Klägerin zu 1 an. Am 7. Januar 1956 hat sie ihre Ansprüche auf Abtretung der Geschäftsanteile mit der Maßgabe an die Klägerin zu 1 abgetreten, daß sie jederzeit berechtigt sei, die Rückabtretung oder die Übertragung der vier Geschäftsanteile zu verlangen. Vom Frühjahr 1951 bis Mitte 1958 war sie im Handelsregister als Geschäftsführerin der Klägerin zu 1 eingetragen.

In der Sache 91 C 252/55 LG Berlin = 10 U 408/57 KG = II ZR 217/57 - neues Aktenzeichen II ZR 1/62 - hat das Kammergericht durch Urteil vom 18. September 1957 festgestellt, daß den Beklagten zu 1 bis 3 70 % der Geschäftsanteile an der Klägerin zu 1 zuständen, und diesen Ausspruch für vorläufig vollstreckbar erklärt. Hierauf gestützt haben die Beklagten zu 1 bis 3 eine Gesellschafterversammlung auf den 5. Mai 1958 einberufen und in ihr die Abberufung der Klägerin zu 2 beschlossen sowie die Beklagte zu 4 zum Geschäftsführer bestellt.

Die Klägerinnen halten das für mindestens objektiv rechtswidrig und verlangen

1. von den Beklagten zu 1 bis 3, die Einberufung und Abhaltung von Gesellschafterversammlungen der Klägerin zu 1 bis zur Rechtskraft des vorbezeichneten Rechtsstreits zu unterlassen,
2. von der Beklagten zu 4, sich jeder Tätigkeit als Geschäftsführer der Klägerin zu 1 zu enthalten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.



Gegen dieses Urteil haben die Klägerinnen Berufung eingelegt. Die Beklagten haben sich der Berufung mit dem Antrag angeschlossen, die Kosten des Rechtsstreits der Klägerin zu 2 und ihrem Prozeßbevollmächtigten, Rechtsanwalt Zipfel, als Gesamtschuldnern aufzuerlegen.

Das Berufungsgericht hat der Klage entsprochen und die Anschlußberufung abgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten den Klagabweisungsantrag und den Antrag der Anschlußberufung weiter. Die Klägerinnen haben beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Die Beklagten machen geltend, daß sie zu 70 % des Stammkapitals Gesellschafter der Klägerin zu 1 seien und deshalb Gesellschafterversammlungen abhalten und Geschäftsführer abberufen und bestellen könnten und daß die Klägerin zu 2 keine Befugnis zur Vertretung der Klägerin zu 1 habe, da ihre Bestellung zum Geschäftsführer nichtig, sie zudem auch abberufen worden sei.

Der Senat hat beschlossen, die vorgenannten Akten zum Zwecke des Urkundenbeweises über die Legitimation der Klägerin zu 2 heranzuziehen.

Entscheidungsgründe:

I.

Legitimation

1. Die Bestellung der Klägerin zu 2 zum Geschäftsführer der Klägerin zu 1 ist nicht nichtig.

Diejenige Gesellschafterversammlung, die diese Bestellung vorgenommen hat, ist von Prof. Dr. Be [REDACTED] einberufen worden. Er ist am 29. August 1946 von Guido R [REDACTED] und Elvezio M [REDACTED] zum Geschäftsführer der Klägerin zu 1

bestellt worden. Beide stützten diese Maßnahme auf eine Urkunde vom 28. August 1946 mit der Unterschrift Carlo Z[REDACTED], die der Schweizer Notar Piero G[REDACTED] als echt beglaubigt hat. Diese Urkunde besagt: Carl Z[REDACTED] habe die Geschäftsanteile lediglich treuhänderisch erworben und als Treuhänder von R[REDACTED] und M[REDACTED] inne; Geschäftsanteile über 30.000 RM habe er dem Beklagten zu 3 abgetreten, die dieser an M[REDACTED] weiter übertragen habe; da er nicht mehr Gesellschafter der Klägerin zu 1 sei, habe er seine Entlassung als Geschäftsführer eingereicht; demgemäß seien R[REDACTED] und M[REDACTED] die beiden einzigen Besitzer und Vertreter der Klägerin zu 1.

a) Die Beklagten behaupten, die Unterschrift unter der Urkunde vom 28. August 1946 stamme nicht von Carl Z[REDACTED]. G[REDACTED], in der Sache 91 O 252/55 als Zeuge vernommen, hat ausgesagt, Carl Z[REDACTED] habe ihm die Erklärung in seinem Büro in I[REDACTED] übergeben und erklärt, R[REDACTED] und M[REDACTED] seien die alleinigen und tatsächlichen Inhaber der Klägerin zu 1; Carl Z[REDACTED] sei damit einverstanden gewesen, daß die für den nächsten Tag vorgesehene Gesellschafterversammlung ohne ihn abgehalten und daß dabei seine Erklärung vom 28. August 1946 vorgelegt werde. Der Senat hat in der Sache II ZR 217/57 (jetzt II ZR 1/62) den Berufschulddirektor H. F[REDACTED], K[REDACTED], als Schriftsachverständigen darüber gehört, ob die Unterschrift Carlo Z[REDACTED] unter der Urkunde vom 28. August 1946 echt oder gefälscht sei. Der Sachverständige hat sein Gutachten dahin erstattet, daß die umstrittene Unterschrift mit größter Wahrscheinlichkeit von der Hand Carl Z[REDACTED] herrühre. Auf Grund des durch Beiziehung der genannten Prozeßakten erhobenen Urkundenbeweises ist die Urkunde vom 28. August 1946 als echt anzusehen. Es ist daher davon auszugehen, daß Carl Z[REDACTED] die in dieser Urkunde niedergelegten Erklärungen abgegeben hat.

b) Unter Bezugnahme auf diese Urkunde haben R- und M- am 29. August 1946 Carl Z- aus dem Amt als Geschäftsführer abberufen und Prof. Dr. Be- zum neuen Geschäftsführer der Klägerin zu 1 bestellt. Sie haben beide Tatsachen zur Eintragung ins Handelsregister angemeldet. G- hat diese Beschlüsse protokolliert. Die Beklagten behaupten, die Angabe, R- und M- seien am 29. August 1946 in I- zu einer Gesellschafterversammlung zusammengetreten, stelle eine Falschbeurkundung dar, da R-, wie sie glauben urkundlich belegen zu können, an diesem Tage in Lausanne gewesen sei. Das kann offenbleiben, da R- und M- unstrittig beschlossen haben, Prof. Dr. Be- zum Geschäftsführer zu bestellen. Dieser Beschluß bedurfte nicht der notariellen Beurkundung. Daher kommt es auf die behauptete Falschbeurkundung nicht an.

c) Wie der Senat in seinem Urteil in der Sache II ZR 1/62 (II ZR 217/57) näher ausgeführt hat, sind R- und M- hinsichtlich aller vier Geschäftsanteile als die Treugeber Carl Z- und, obwohl sie nicht formell die Gesellschafter der Klägerin zu 1 waren, als berechtigt anzusehen, einen neuen Geschäftsführer zu bestellen.

Die Gesellschafterversammlung, die die Klägerin zu 2 zum Geschäftsführer der Klägerin zu 1 bestellt hat, ist daher nicht von einem Unbefugten einberufen worden. Diese Bestellung ist daher nicht nichtig.

2. Eine ganz andere Frage ist es, ob die Klägerin zu 2 bei Erhebung der Klage noch Geschäftsführerin der Klägerin zu 1 war. Diese Frage stellt sich deshalb, weil die Klägerin zu 2 von den Beklagten zu 1 bis 3 durch Beschluß vom 5. Mai 1958 aus ihrem Amt abberufen worden ist und diesen Beschluß nicht angegriffen hat.

Wie der Senat in der Sache II ZR 1/62 (II ZR 217/57) angenommen hat, haben die Beklagten zu 1 bis 3 die Geschäftsanteile lediglich treuhänderisch inne. Seit der Abtretung vom 7. Januar 1956 nimmt zwar die Klägerin zu 1 die Stellung des Treugebers ein. Da die Klägerin zu 2 aber jederzeit die Wiederaufgabe dieser Stellung verlangen kann, ist es so anzusehen, als hätten die Beklagten zu 1 bis 3 am 5. Mai 1958 ihre Treugeberin aus dem Amt des Geschäftsführers abberufen.

Ein Beschluß, durch den die treuhänderischen Anteilsbesitzer ihren Treugeber aus dem Amt des Geschäftsführers abberufen und einen Dritten zum Geschäftsführer bestellen, kann nicht als nichtig angesehen werden. Als Nichtigkeitsgrund kommt nur in Betracht, daß ein solcher Beschluß seinem Inhalt nach gegen die guten Sitten verstößt. Mit der Ersetzung des Treugeber-Geschäftsführers durch einen anderen Geschäftsführer verletzen die Treuhänder der Geschäftsanteile die sich aus dem Treuhandverhältnis ergebenden schuldrechtlichen Beziehungen. Einer solchen Rechtsverletzung kommt nicht die Bedeutung eines Grundes zu, der einen Wechsel im Geschäftsführeramts schlechthin nichtig macht. Sonst würde bis zur Klärung dieser Rechtsverletzung in der Schwebe bleiben, wer die Gesellschaft vertreten kann, und bei Feststellung der Nichtigkeit wären alle von dem neuen Geschäftsführer namens der Gesellschaft vorgenommenen Rechtsakte in Frage gestellt. Das sind Folgen, die für die bloße Verletzung des Treuhandverhältnisses nicht in Kauf genommen werden können. Die Klägerin zu 2 konnte daher nicht auf Feststellung der Nichtigkeit ihrer Abberufung und auf Nichtigkeit der Bestellung von Edith Z. klagen.

Sie konnte diese Rechtsakte auch nicht anfechten. Der Senat hat in seinem Urteil vom 15. April 1957 - II ZR 34/56 - (BGHZ 24, 119) den Standpunkt vertreten, bei treu-

händerischer Anteilsberechtigung stehe das Recht zur Anfechtung von Hauptversammlungsbeschlüssen einer Aktiengesellschaft dem Treuhänder und nicht dem Treugeber zu (ebenso Schilling in Großkomm. AktG § 198 Anm. 4), weil die Anfechtungsberechtigung als eine förmliche Voraussetzung der Vernichtung von Gesellschafterbeschlüssen nicht nach wirtschaftlichen, sondern allein nach den rechtlichen Verhältnissen beurteilt werden könne. Für die GmbH kann nichts anderes gelten.

Die Klägerin zu 2 kann, unbeschadet etwaiger Schadensersatzansprüche, nur die Abtretung der Geschäftsanteile verlangen und sich danach wieder zum Geschäftsführer der Klägerin zu 1 bestellen. Seit ihrer Abberufung war und ist sie dagegen zur Vertretung der Klägerin zu 1 nicht berechtigt.

Das schloß aber die Erhebung der vorliegenden Klage namens der Klägerin zu 1 nicht aus. Die Beklagten zu 1 bis 3 haben die vier Geschäftsanteile lediglich treuhänderisch inne und dürfen sie nicht behalten. Die Beklagte zu 4 ist von ihnen unter Verletzung des Treuhandverhältnisses zum Geschäftsführer bestellt. Im Verhältnis zwischen den Parteien muß die Vertretungsmacht der Klägerin zu 2 als fortbestehend angesehen werden. Die Beklagten können sich, ohne arglistig zu handeln, nicht darauf berufen, daß die Beklagte zu 4 anstelle der Klägerin zu 2 Geschäftsführer der Klägerin zu 1 geworden ist.

Die Klägerin zu 2 ist daher als legitimiert anzusehen, den vorliegenden Rechtsstreit namens der Klägerin zu 1 anzustrengen und Prozeßbevollmächtigte zu bestellen.

II.

Aktivlegitimation der Klägerin zu 2

Die Klägerin zu 2 konnte die Klage zugleich auch in eigenen Namen erheben.

Sie hat zwar ihre Rechte gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 an die Klägerin zu 1 abgetreten. Das ist aber unter dem Vorbehalt geschehen, daß ihr die abgetretenen Rechte auf ihr Verlangen jederzeit zurückzuübertragen sind. Mit Rücksicht auf diesen Vorbehalt kann sie eine Beeinträchtigung der ihr verbliebenen Rechte durch die Beklagten entgentreten.

III.

Entscheidung der Sache selbst

Die Abberufung der Klägerin zu 2 aus dem Geschäftsführeramt, die Bestellung der Beklagten zu 4 zum Geschäftsführer und die Betätigung der Beklagten zu 4 als Geschäftsführer rechtfertigen das Klageverlangen.

Wie der Senat in der Sache II ZR 1/62 dargelegt hat, kann das Revisionsgericht, das zur Klärung der Legitimation des gesetzlichen Vertreters einer Partei selbst Feststellungen getroffen hat, in der Sache selbst entscheiden, wenn diese Feststellungen die abschließende Beurteilung des Falles ermöglichen. So liegt es hier.

1. Auszugehen ist davon, daß Carl Z. nach seiner Erklärung vom 28. August 1946 lediglich Treuhänder der Geschäftsanteile war, daß er diese Stellung gänzlich als erledigt ansah und daß die Beklagten zu 1 bis 3 als seine Erben an diese Erklärung gebunden sind.

2. Die Beklagten zu 1 bis 3 sind zwar formell die alleinigen Gesellschafter der Klägerin zu 1, und die Beklagte zu 4 ist äußerlich rechtmäßig Geschäftsführer der Gesellschaft. Aber im Verhältnis zu den Klägerinnen handeln sie objektiv rechtswidrig, wenn sie die Befugnisse als Gesellschafter und Geschäftsführer der Klägerin zu 1 ausüben.

a) Ihre materielle Stellung berechtigt sie nicht dazu, dem Willen des Treugebers zuwider noch Gesellschafterrechte oder die Rechte eines Geschäftsführers auszuüben.

b) Der Ausspruch der vorläufigen Vollstreckbarkeit des Urteils vom 18. September 1957 gab den Beklagten zu 1 bis 3 nicht das Recht, wie unbeschränkte Gesellschafter zu handeln. Das Urteil war ein Feststellungsurteil. Als solches konnte es erst mit der Rechtskraft Vollstreckungswirkungen zeitigen. Ein Fall des § 16 HGB liegt nicht vor, da das Urteil weder die Verpflichtung zur Mitwirkung bei einer Anmeldung zum Handelsregister noch ein Rechtsverhältnis zum Gegenstand hat, bezüglich dessen eine Eintragung zu erfolgen hat.

3. Das Berufungsgericht hat mit Recht Wiederholungsgefahr angenommen. Das ist angesichts der Rechte, die die Beklagten für sich in Anspruch nehmen, klar und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

4. Das zwischen der Klägerin zu 1 und den Beklagten zu 1 bis 3 bestehende Treuhandverhältnis und das zwischen den beiden Klägerinnen bestehende Rechtsverhältnis geben Rechte, die mit der vorbeugenden Unterlassungsklage geschützt werden können.

Das Berufungsgericht hat daher im Ergebnis zu recht der Klage stattgegeben, ohne daß es auf seine hierfür ge-

gebene Begründung ankäme.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Nastelski

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Reinicke