

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

GmbHG § 50

Der Beschluß der Gesellschafterversammlung einer GmbH ist in entsprechender Anwendung des § 241 Nr. 1 AktG nichtig, wenn sie von einem Gesellschafter einberufen worden ist, der dazu nicht nach § 50 Abs. 1 und 3 GmbHG befugt war.

Das gilt auch, wenn der Gesellschafter zwar zu 10 % beteiligt ist und zuvor den Geschäftsführer um die Einberufung ersucht, dann aber nicht gewartet hatte, bis dieser der Aufforderung nachkommen und die Versammlung einberufen konnte.

BGH, Urt. v. 7. Februar 1983 - II ZR 14/82 - OLG Frankfurt a.M.
LG Darmstadt

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 14/82

URTEIL

Verkündet am
7. Februar 1983
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma M.G.M. Planungs- und Stahlmontagebau GmbH,
vertreten durch ihre Geschäftsführerin Erika Z [REDACTED],
K [REDACTED] str. [REDACTED], O [REDACTED] /M.,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Handwerksmeister Hubertus G [REDACTED], A [REDACTED] straße [REDACTED],
R [REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

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

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1983
durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes
Dr. h.c. Stimpel und die Richter Fleck, Dr. Bauer,
Bundschuh und Brandes

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
12. Zivilsenats in Darmstadt des
Oberlandesgerichts Frankfurt am Main
vom 10. Dezember 1981 wird auf Kosten
der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

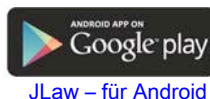
Tatbestand:

Der Kläger, M. M. [REDACTED] und V. Mi. [REDACTED] sind mit
einem Geschäftsanteil von jeweils 7.000 DM Gesell-
schafter der verklagten Gesellschaft mbH. Der Kläger
wurde am 15. Mai 1974 zu deren alleinvertretungs-
berechtigten Geschäftsführer bestellt. Sein Anstellungs-
vertrag datiert vom 14. Juni 1974.

Im Jahre 1979 kam es zu Unstimmigkeiten zwischen
dem Kläger einerseits und seinen Mitgesellschaftern
andererseits. Diese forderten den Kläger mit Schreiben



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



vom 29. Januar 1980 auf, unter Einhaltung einer Frist von 14 Tagen zum 17. März 1980 eine Gesellschafterversammlung einzuberufen, auf deren Tagesordnung die künftige Geschäftsführung stehen sollte; gleichzeitig erklärten sie die Kündigung des Anstellungsverhältnisses zum 31. Dezember 1980 und vertagten bis zur Gesellschafterversammlung die Entscheidung, ob dem Kläger ein anderes Arbeitsgebiet zugewiesen und ein neuer Anstellungsvertrag geschlossen werden sollte. Am 29. Januar 1980 kündigte auch der Kläger sein Anstellungsverhältnis zum 31. Dezember 1980. Mit Schreiben vom 11. Februar 1980 luden M[REDACTED] und die Ehefrau Mi[REDACTED] den Kläger zu einer Gesellschafterversammlung am 26. Februar 1980, die über dessen sofortige Abberufung aus wichtigem Grunde beschließen sollte. Ein entsprechender Beschluß wurde am 26. Februar 1980 in Abwesenheit des Klägers gefaßt. Mit Schreiben vom 27. Februar 1980 erklärten die Gesellschafter die fristlose Kündigung des Anstellungsverhältnisses.

Der Kläger klagt auf Feststellung, daß die Kündigung das Anstellungsverhältnis nicht beendet hat. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag, die Berufung zurückzuweisen, weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

Das Berufungsgericht hat mit Recht festgestellt, daß die außerordentliche Kündigung das Anstellungsverhältnis des Klägers nicht gelöst hat. Wirksamkeitsvoraussetzung dieser Kündigung war ein rechtsgültiger Beschluß der Gesellschafterversammlung. Ein solcher ist, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, nicht gefaßt worden.

Nach dem für die GmbH entsprechend geltenden § 241 Nr. 1 AktG in Verbindung mit § 121 Abs. 2 AktG ist der Beschluß einer Gesellschafterversammlung nichtig, wenn diese von Personen einberufen worden ist, die dazu nicht befugt gewesen sind. Befugt ist nach § 49 GmbHG der Geschäftsführer, der in diesem Falle die Versammlung nicht einberufen hat. Die Ehefrau M1 [REDACTED] war weder Geschäftsführerin noch Gesellschafterin. Die Gesellschafter haben die Befugnis nur, wenn sie mindestens zu insgesamt 10 % an der Gesellschaft beteiligt sind und den Geschäftsführer unter Angabe des Zwecks und der Gründe zuvor vergeblich ersucht haben, die Versammlung zu berufen (§ 50 Abs. 1 und 3 GmbHG). Ein solches Ersuchen haben am 29. Januar 1980 die beiden zu je einem Drittel beteiligten Mitgesellschafter des Klägers an diesen als den Geschäftsführer gerichtet. Der Gesellschafter M [REDACTED] hat dann aber die weitere Voraussetzung, daß nämlich der Kläger dem Ersuchen nicht

entsprach, nicht abgewartet, vielmehr schon am 11. Februar 1980 die Gesellschafter zum 26. Februar 1980 geladen. Dazu war er zu diesem Zeitpunkt nicht berechtigt. Denn die Gesellschafter hatten in ihrem Ersuchen vom 29. Januar 1980 dem Kläger bis Anfang März 1980 Zeit gelassen, die Versammlung zum 17. März 1980 zu berufen. Sie hatten infolgedessen kein Selbsthilferecht, solange die Einberufung vom Kläger noch zu erwarten war. Die Beklagte hat zwar behauptet, der Kläger habe die verlangte Einladung schon vor dem 11. Februar 1980 abgelehnt. Das Berufungsgericht hat eine dahingehende Feststellung aber nicht getroffen, und die Revision sich dagegen nicht gewandt.

Die Gesellschafterversammlung ist danach von einer Person einberufen worden, die dazu nach § 50 Abs. 1 und 3 GmbHG nicht befugt war. Die Folge ist die Nichtigkeit und nicht, wie die Revision in Anlehnung an Stimmen in Rechtsprechung und Literatur (vgl. BayObLGZ 1956, 303; Schopp, GmbHRdsch. 1975, 126, 129; wohl auch Hachenburg/Schilling, GmbHG, 7. Aufl., § 50 Anm. 13) meint, die Anfechtbarkeit des Beschlusses. Diese Stimmen halten den Beschluß für anfechtbar, wenn dem Berufungsrecht des Gesellschafters zwar nicht die Voraussetzungen des § 50 Abs. 1 GmbHG, wohl aber die übrigen des Abs. 3 fehlten. Der Senat teilt diese Ansicht nicht. Neben der Mindestbeteiligung von 10 % und dem Ersuchen an den Geschäftsführer (Absatz 1) ist dessen Untätigkeit (Absatz 3) eine gleichwertige Voraussetzung

des Selbsthilferechts. Mag auch im Einzelfall die Frage, ab wann Untätigkeit anzunehmen ist, nicht so eindeutig zu beantworten sein wie die nach den anderen Voraussetzungen, so ändert das nichts an der Tatsache, daß der Gesellschafter erst dann berechtigt ist, selbst die Versammlung einzuberufen, wenn der Geschäftsführer seinem Ersuchen nicht entspricht. Da der Gesellschafter M[REDACTED] kein Recht zur Selbsthilfe hatte, ist also der Beschluß der von ihm trotzdem einberufenen Versammlung nichtig (RGZ 92, 409, 412; BGHZ 11, 231, 237; Scholz/Karsten Schmidt, GmbHG, 7. Aufl., § 50 Anm. 30; § 51 Anm. 22). Anfechtbar hätte er sein können, wenn M[REDACTED] ein bestehendes Einberufungsrecht fehlerhaft ausgeübt hätte.

Der Mangel hätte durch eine Vollversammlung (§ 51 Abs. 3 GmbHG) oder durch einen Rügeverzicht des Klägers geheilt werden können. Eine Vollversammlung hat nicht stattgefunden, weil der Kläger nicht teilgenommen hat. Dieser hat auch nicht zeitlich vor der Versammlung darauf verzichtet, den formalen Mangel zu rügen. Sein Schreiben vom 18. Februar 1980 an die Gesellschafter, er bestätige die Gesellschafterversammlung vom 26. Februar 1980, enthielt einen solchen Verzicht schon deshalb nicht, weil es gleichzeitig einen anderen Ort und eine andere Uhrzeit bestimmte und damit zu einer anderen Versammlung einlud.

Die Nichtigkeit des Gesellschafterbeschlusses
erfaßte auch die Kündigung. Diese hat deshalb das
Anstellungsverhältnis nicht aufgelöst.

Stimpel Fleck Dr. Bauer Bundschuh Brandes