

Für das Nachschlagewerk !

Nicht für die Amtliche Sammlung !

1. Gesetz HGB § 105; BGB § 320

Rechtssatz: Verletzt der geschäftsführende Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft eine ihm obliegende gesellschaftsrechtliche Pflicht, so kann ihm deshalb die Einrede aus § 320 BGB nicht entgegeng gehalten werden, wenn er die ihm zugesagte Geschäftsführervergütung für sich in Anspruch nimmt.

2. Gesetz: HGB § 115

Rechtssatz: Der Widerspruch eines geschäftsführenden Gesellschafters ist pflichtwidrig und deshalb unbeachtlich, wenn durch den Widerspruch eine Maßnahme verhindert werden soll, die in der Erfüllung des einem Gesellschafter unzweifelhaft zustehenden Anspruchs aus dem Gesellschaftsvertrag besteht.

Aktenzeichen: II ZR 16/54

Urteil des BGH vom 28. November 1955 - OLG Bamberg

Verkündet

am 28. November 1955

Jodas, Justizangestellter,

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Kaufmannswitwe Anna S t [REDACTED], K [REDACTED] a.M.,

Beklagten, Widerklägerin
und Revisionsklägerin.

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

g e g e n

1.) den Kaufmann Rudolf G [REDACTED],
Z [REDACTED] a.M.,

2.) die Kaufmannswitwe Walli G [REDACTED],
K [REDACTED] a.M.,

Kläger, Widerbeklagten
und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 1955 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Kuhn und Dr. Winkelmann für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Bamberg vom 1. Oktober 1953 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft, die durch Gesellschaftsvertrag vom 26. Juni 1937 errichtet worden ist. In diesem Gesellschaftsvertrag war die Geschäftsführung der Gesellschaft einerseits dem im Jahre 1944 verstorbenen Ehemann der Beklagten und andererseits dem im Jahre 1941 verstorbenen Sohn des Klägers zu 1) und Ehemann der Klägerin zu 2) übertragen und dabei bestimmt worden, daß beiden Geschäftsführern eine Geschäftsführervergütung von jährlich je 6.000 RM eingeräumt werde. Nach dem Tode des Sohnes des Klägers zu 1) im Jahre 1941 kam es zu Auseinandersetzungen zwischen den damaligen Gesellschaftern, die schließlich in einer Vereinbarung vom 5. Dezember 1942 beigelegt wurden. In dieser Vereinbarung wurde bestimmt, daß für die Familie G. Josef G. - ein anderer Sohn des Klägers zu 1) - als Geschäftsführer in die Gesellschaft eintritt und im Fall seiner tatsächlichen Behinderung der Kläger zu 1) als Geschäftsführer tätig sein solle. Weiter war in dieser Vereinbarung bestimmt, daß der geschäftsführende Gesellschafter St. (Ehemann der Beklagten) infolge Mehrleistung während des Krieges ab 1. Januar 1941 eine monatliche Vergütung von 1.000 RM erhält und daß die sonstigen Beträge unverändert bleiben. In der Folgezeit ist Josef G. nicht als Geschäftsführer der Gesellschaft tätig geworden, vielmehr wurden die Geschäfte der Gesellschaft ab 5. Dezember 1942 bis zum Tode des Gesellschafters St. von diesem und dem Kläger zu 1) gemeinsam geführt. Nach dem Tode des Gesellschafters St. (11.9.1944) ist der Kläger als Geschäftsführer der Gesellschaft allein tätig gewesen, allerdings mit einer Unterbrechung während der Zeit vom 4. Oktober 1945 bis zum 13. Oktober 1948, als die Gesellschaft unter Vermögenskontrolle nach dem MilRegG Nr 52 gestanden hatte.



Die Kläger haben gegen die Beklagte Ausschließungsklage erhoben. Die Beklagte hat insoweit Abweisung der Klage beantragt und im Wege der Widerklage die Feststellung begehrt, daß der Kläger zu 1) nicht berechtigt sei, neben seinem Gewinnanteil als Gesellschafter eine Vergütung als Geschäftsführer zu entnehmen oder sich gutschreiben zu lassen. Zur Begründung ihres Feststellungsbegehrens hat sie vorgetragen, daß der Kläger zu 1) für die Zeit von Oktober 1948 bis Dezember 1950 eine Geschäftsführervergütung von 5.000 DM und für das Jahr 1951 eine solche von 6.000 DM sich habe gutschreiben lassen. Die Beklagte meint, daß der Kläger zu 1) dazu nach den getroffenen Vereinbarungen, insbesondere nach dem Gesellschaftsvertrag, nicht berechtigt sei. Ferner sei zu berücksichtigen, daß der Kläger zu 1) ihr - der Beklagten - das Recht streitig mache, die ihr nach dem Gesellschaftsvertrag ebenfalls zustehende Geschäftsführertätigkeit seit dem Tode ihres Ehemannes auszuüben. Bei dieser Sachlage sei der Kläger zu 1) nicht befugt, sich eine Geschäftsführervergütung gutschreiben zu lassen, solange er nicht ihr die ihr zustehende Geschäftsführervergütung ebenfalls gutschreiben lasse.

Das Landgericht hat die Ausschließungsklage der Kläger sowie die Widerklage der Beklagten abgewiesen. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat durch Teilurteil das abweisende Urteil des Landgerichts zur Widerklage bestätigt. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihre Widerklage weiter, während die Kläger um Zurückweisung der Revision bitten.

40

..4..

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht legt die von den damaligen Gesellschaftern getroffene Vereinbarung vom 5. Dezember 1942 dahin aus, daß sie die Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, wonach den Geschäftsführern eine Geschäftsführervergütung von jährlich 6.000 RM zustehen soll, nicht beseitigt habe. Diese Vereinbarung habe lediglich diese Bestimmung insofern geändert, als der damalige Geschäftsführer St. für die Kriegszeit eine Sondervergütung erhalten solle. Aus dieser Auslegung folgert das Berufungsgericht, daß dem Kläger zu 1) die von ihm in Anspruch genommene Geschäftsführervergütung auch zustehe, da er zur Führung der Geschäfte nicht nur berechtigt und verpflichtet sei, sondern diese Geschäftsführung auch tatsächlich ausübe. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts greift die Revision an.

1.) Die Revision meint, das Berufungsgericht habe den Gesellschaftsvertrag gegen seinen Wortlaut ausgelegt, da nach dem Wortlaut des Vertrages die Geschäftsführervergütung nicht den jeweiligen Geschäftsführern, sondern den im Vertrag namentlich genannten Geschäftsführern zustehen sollte. Bei dieser Auslegung habe das Berufungsgericht übersehen, daß es sich bei dem Gesellschaftsvertrag um einen notariell beurkundeten Vertrag handle; es müsse daher angenommen werden, daß die wahren Absichten der Vertragschließenden im Wortlaut des Vertrages zum Ausdruck gekommen seien. Diese Rüge der Revision ist unbegründet.

Das Berufungsgericht befaßt sich bei seiner Auslegung zunächst mit der Vereinbarung vom 5. Dezember 1942 und legt die Ziff 5 Satz 2 dieser Vereinbarung, wonach angesichts der Zubilligung einer Sondervergütung an den

Geschäftsführer St. die sonstigen Beträge unverändert bleiben sollen, dahin aus, daß danach im übrigen die reguläre Geschäftsführervergütung auf Grund des Gesellschaftsvertrages habe unverändert bleiben sollen. Daß diese Auslegung möglich und von einem Rechtsfehler nicht beeinflußt ist, zieht auch die Revision selbst nicht in Zweifel. Damit ist aber auch zugleich eine völlig ausreichende Grundlage für die Annahme des Berufungsgerichts gegeben, daß jedem zur Geschäftsführung berechtigten und verpflichteten Gesellschafter - abgesehen von einer Sonderregelung für den damaligen Geschäftsführer St. - eine Geschäftsführervergütung nach Maßgabe des Gesellschaftsvertrages zustehe. Denn die Regelung in Ziff 5 Satz 2 der Vereinbarung vom 5. Dezember 1942 über die reguläre Geschäftsführervergütung konnte sich nur auf solche geschäftsführende Gesellschafter beziehen, die im Gesellschaftsvertrag nicht namentlich benannt waren, da von den dort Genannten der eine damals bereits verstorben war und für den anderen, den geschäftsführenden Gesellschafter St., eine Sonderregelung getroffen worden war.

2.) Ferner bemängelt die Revision, daß sich das Berufungsgericht nicht mit dem Umstand auseinandergesetzt habe, daß der Kläger zu 1) nach seinem eigenen Vortrag in der Zeit vor 1948 eine Geschäftsführervergütung für sich nicht in Anspruch genommen habe. Das Berufungsgericht hätte bei Berücksichtigung dieses Umstandes hieraus einen Anhalt dafür entnehmen müssen, daß eine solche Vergütung für den Kläger zu 1) von vornherein nicht vorgesehen gewesen sei. Auch diese Rüge ist unbegründet. Abgesehen davon, daß sich aus dem Vortrag des Klägers zu 1) der von der Revision hervorgehobene Umstand nicht unmittelbar ergibt, und abgesehen davon, daß die Beklagte

in den Vorinstanzen aus diesem Umstand keinen Anhaltspunkt für die von ihr vertretene Auslegung hergeleitet hat, ist die Gedankenführung der Revision auch keineswegs zwingend. Das angebliche Verhalten des Klägers zu 1) findet seine selbstverständliche Erklärung dadurch, daß der Kläger zu 1) in der Zeit von 1945 bis 1948 durch die Beschlagnahme des Gesellschaftsvermögens nach dem MilRegG Nr 52 an der Geschäftsführung in der Gesellschaft gehindert war und daher für diese Zeit natürlich auch eine Geschäftsführervergütung für sich nicht in Anspruch nehmen konnte. Bei dieser Sachlage bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß, im Rahmen seiner Auslegung auf den von der Revision hervorgehobenen Umstand noch ausdrücklich einzugehen.

5.) Auch eine weitere Rüge der Revision in diesem Zusammenhang ist unbegründet. Die Revision versucht mit ihr auf dem Wege über § 139 ZPO einen neuen Tatsachenvortrag in die Revisionsinstanz einzuführen. Hierbei wird von der Revision die Aufklärungspflicht des Tatsachrichters weit überspannt. Diese Pflicht des Tatsachrichters rührt nicht an dem Grundsatz der Verhandlungsmaxime und an der Pflicht der Prozeßbevollmächtigten der Parteien, im Anwaltsprozeß grundsätzlich ihrerseits den Tatsachenstoff im erforderlichen Umfang vorzutragen.

4.) Schließlich beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht die ihm von Amts wegen obliegende Prüfung unterlassen habe, ob die am 5. Dezember 1942 zustande gekommene Vereinbarung nicht wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig sei. Insoweit ergebe die Aussage des Zeugen Dr. N. einen ausreichenden Anhaltspunkt für die Annahme, daß die Vereinbarung unter Ausnutzung eines politischen Drucks getroffen worden sei. Abgesehen davon, daß sich die Beklagte in den beiden Tatsacheninstanzen

niemals darauf berufen hat, daß die etwaige Ausnutzung eines angeblichen politischen Drucks die Wirksamkeit dieser Vereinbarung berühre, scheitert die Auffassung der Revision schon daran, daß unter diesem Gesichtspunkt bestenfalls die Möglichkeit für eine Anfechtung der Vereinbarung wegen widerrechtlicher Drohung (§ 123 BGB), nicht aber eine Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138 BGB) angenommen werden könnte, und daß eine solche Anfechtung seitens der Beklagten niemals ausgesprochen worden ist.

II. Das Berufungsgericht ist der Meinung, daß der Anspruch des Klägers zu 1) auf die ihm zustehende Geschäftsführervergütung auch nicht dadurch berührt werde, daß der Kläger die Beklagte - wie sie behauptet, der Kläger allerdings bestritten hat - vertragswidrig von der Geschäftsführung in der Gesellschaft ausgeschlossen hat. Denn selbst wenn das der Fall gewesen sein sollte und der Beklagten ebenfalls ein Anspruch auf die Geschäftsführervergütung zustehe, so ändere das nichts an der Tatsache, daß der Kläger seinerseits das Recht und die Pflicht zur Geschäftsführung in der Gesellschaft habe und ihm für die tatsächlich auch ausgeübte Geschäftsführung die vorgesehene Geschäftsführervergütung von jährlich 6.000 DM zustehe. Die Beklagte könne sich insoweit auch nicht auf die Einwendungen der §§ 320, 273 BGB berufen.

1.) Diese Ausführungen greift die Revision zu Unrecht an. Dabei bedarf es für die Entscheidung im vorliegenden Fall nicht einer grundsätzlichen Stellungnahme zu der Frage, ob und in welchem Umfang die Vorschrift des § 320 BGB im Rahmen des Gesellschaftsrechts und insbesondere bei einer offenen Handelsgesellschaft überhaupt Anwendung finden kann (vgl dazu etwa Weipert RGRK HGB

§ 105 Bcm 83; Hueck, Das Recht der offenen Handelsgesellschaft § 6 II 3). Denn jedenfalls muß eine solche Anwendung gegenüber dem Anspruch des Klägers zu 1) auf die ihm zugesagte Geschäftsführervergütung hier verneint werden. Die Beklagte stützt ihr Leistungsverweigerungsrecht darauf, daß der Kläger zu 1) die ihm nach dem Gesellschaftsvertrag obliegende Verpflichtung verletze, der Beklagten die Ausübung der ihr zustehenden Geschäftsführungstätigkeit zu gestatten. Eine solche - für die Revisionsinstanz zu unterstellende - Vertragsverletzung kann jedoch ein Leistungsverweigerungsrecht der Beklagten nicht rechtfertigen. Denn die Zubilligung eines solchen Rechts würde ganz allgemein mit dem Sinn und dem Zweck des Gesellschaftsvertrages in Widerspruch stehen und das Ergebnis zur Folge haben, daß jeder Gesellschafter angesichts einer Verletzung der Verpflichtung durch einen anderen Gesellschafter den gemeinsamen Betrieb des Geschäftsunternehmens unter Berufung auf sein Leistungsverweigerungsrecht praktisch lahmlegen könnte. Es würden also damit die individuellen Belange des einzelnen Gesellschafters in einem Maße in den Vordergrund gerückt werden, das mit dem gemeinsamen Zweck der Gesellschaft, dem gemeinsamen Betrieb des Geschäftsunternehmens nicht vereinbart werden könnte. Denn es gehört gerade zum Wesen der Gesellschaft, daß die Gesellschafter ihre individuellen Belange dem gemeinsamen Zweck unterordnen, daß also ihre allseitigen Verpflichtungen auf diesen Zweck ausgerichtet sind und in ihrem Verpflichtungsgehalt nicht von einem strengen Abhängigkeitsverhältnis zueinander vollkommen bestimmt werden. Das gilt jedenfalls für einen Fall der vorliegenden Art, in dem die Beklagte dem Kläger zu 1) das Recht auf die ihm zugesagte Geschäftsführervergütung mit dem Hinweis verweigert, daß er seinerseits sie an der Ausübung der ihr ebenfalls zustehenden Ge-

schäftsführungstätigkeit hindere. Insoweit fehlt es jedenfalls an einem Verhältnis der Gegenseitigkeit, wie es die Anwendung des § 320 BGB voraussetzt. Denn es könnte in dieser Hinsicht lediglich gesagt werden, daß die übrigen Gesellschafter dem Kläger zu 1) die Geschäftsführervergütung deshalb zugesagt haben, weil sie die Verpflichtung des Klägers zu 1) zur Übernahme der Geschäftsführung als die ihrer Verpflichtung entsprechende Gegenleistung angesehen haben. Es könnte daher nach dem Grundgedanken des § 320 BGB auch nur in diesem Rahmen die Zubilligung eines Leistungsverweigerungsrechts für die übrigen Gesellschafter anerkannt werden (vgl. Würdinger, Gesellschaften I 1937 S 45), sofern man nicht mit Hueck (aaO) die Möglichkeit einer Anwendung des § 320 BGB lediglich gegenüber der Beitragspflicht, nicht aber angesichts der Verletzung anderer Gesellschafterpflichten anerkennt.

2.) Die Revision glaubt, daß der im Streit befindliche Anspruch des Klägers zu 1) auf eine Geschäftsführervergütung auch deshalb nicht anerkannt werden könne, weil die Beklagte in Ausübung der ihr zustehenden Geschäftsführungsbefugnis insoweit von ihrem Widerspruchsrecht (§ 115 HGB) Gebrauch gemacht habe. Die Revision meint nämlich, daß sowohl die Gutschrift wie die Entnahme einer solchen Vergütung eine Maßnahme der Geschäftsführung sei, die im Hinblick auf den Widerspruch der Beklagten zu unterbleiben habe. Dabei müsse bei den hier gegebenen Verhältnissen auch davon ausgegangen werden, daß der Widerspruch der Beklagten nicht unzulässig und nicht unbeachtlich sei.

Auch dieser Auffassung der Revision kann nicht beigetreten werden. Es entspricht heute einer gefestigten Ansicht im Schrifttum, daß das Widerspruchsrecht dem geschäftsführenden Gesellschafter nicht zur Wahrung sei-

ner individuellen Belange eingeräumt ist, sondern daß es als ein Bestandteil des Geschäftsführungsrechts ausschließlich dem Interesse der Gesellschaft zu dienen bestimmt ist (Weipert aaO § 115 Bem 8; Hueck aaO § 10 III, 5; Flechtheim bei Düringer-Hachenburg Komm HGB § 115 Bem 5; Gogos. Die Geschäftsführung der offenen Handelsgesellschaft 1953 S 40). Ein Widerspruch, der ganz offensichtlich diesem Interesse zuwiderläuft und zudem ausdrücklich zur Geltendmachung persönlicher Ansprüche des widersprechenden Gesellschafters erhoben wird, der also pflichtwidrig ist (vgl dazu Hueck aaO; Schlegelberger-Gessler Komm HGB 3. Aufl § 115 Bem 8; Fischer NJW 1954, 778 f), muß als unzulässig und unbeachtlich angesehen werden (RGZ 109, 59; 158, 310; 163, 39). Es ist nicht möglich, mit Hilfe des Widerspruchsrechts eine Maßnahme zu unterbinden, die in der Erfüllung des einem Gesellschafter unzweifelhaft zustehenden Anspruchs aus dem Gesellschaftsvertrag besteht (vgl dazu auch Weipert aaO).

Nach alldem erweist sich die Revision der Beklagten als unbegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Canter Dr. Haidinger Dr. Fischer Dr. Kuhn Dr. Winkelmann