

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

HGB §§ 140, 133, 105, 161

Bei einer Kommanditgesellschaft, die im wesentlichen dem gesetzlichen Regeltyp entspricht, ist eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung, die den persönlich haftenden Gesellschaftern das Recht einräumt, die Mitgesellschafter nach freiem Ermessen aus der Gesellschaft auszuschließen, nichtig, es sei denn, daß eine solche Regelung wegen außergewöhnlicher Umstände sachlich gerechtfertigt ist (Ergänzung von BGHZ 68, 212).

BGH, Urt. v. 13. Juli 1981 - II ZR 56/80 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 56/80

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

13. Juli 1981

Kaufmann,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

1.

2.

3.

—
gegen

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1981 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Bundschuh für Recht erkannt:

Die Revisionen der Beklagten zu 1 und 2 gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 13. Februar 1980 werden zurückgewiesen.

Auf die Revision und die Berufung der Beklagten zu 3 werden das Urteil der 6. Kammer für Handels-sachen des Landgerichts Stuttgart und das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 13. Februar 1980 aufgehoben, soweit sie sich gegen die Beklagte zu 3 richten. Insoweit wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits haben zu tragen:

Der Kläger die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 3 sowie 1/3 der Gerichtskosten und der eigenen außergerichtlichen Kosten,

die Beklagten zu 1 und 2 jeweils 1/3 der Gerichtskosten und 1/3 der außergerichtlichen Kosten des Klägers sowie die eigenen außergerichtlichen Kosten.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagten zu 1 und 2 sind die persönlich haftenden Gesellschafter der Beklagten zu 3. Der Kläger trat 1963 als Erbe seines Vaters in dessen Kommanditistenstellung in der Beklagten zu 3 ein. Mit Schreiben vom 29. Oktober 1976 kündigten die Beklagten zu 1 und 2 in ihrer Eigenschaft als persönlich haftende Gesellschafter das Gesellschaftsverhältnis mit dem Kläger ohne Angabe von Gründen.

Der Kläger hält die Kündigung für unwirksam, weil wichtige oder auch nur sachliche Kündigungsgründe nicht gegeben seien. Er hält sich außerdem im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten zu 1 und 2 nach § 9 Abs. 6 des Gesellschaftsvertrages für berechtigt, ein Bezugsrecht für die Gesellschaftsanteile der ausscheidenden Gesellschafter auszuüben, die nicht dem Kommanditistenstamm Curt Berger im Sinne des § 1 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages angehören, insbesondere auch für den Gesellschaftsanteil der mit dem 31. Dezember 1976 ausgeschiedenen Kommanditistin Berta Maria Barbeito de Berger.

Die insoweit wesentlichen Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages haben folgenden Wortlaut:

§ 9 Abs. 3, 4, 6 und 7:

"Den persönlich haftenden Gesellschaftern steht das Recht der Kündigung gegenüber einem oder einigen Kommanditisten mit der Folge des Ausscheidens der gekündigten Kommanditisten zu.

Gegenüber den derzeitigen Kommanditisten des Stammes Curt B. █████ verzichteten sie für deren Lebenszeit, gegenüber ihren Erben bis zum Jahre 1960 auf dieses Kündigungsrecht.

Die durch das Ausscheiden von Gesellschaftern freiwerdenden Kapital- und Gewinnanteile wachsen den Anteilen der verbleibenden Gesellschafter im Verhältnis ihrer eigenen Kapitalanteile zu, sofern und soweit sie die Auszahlung der Ausscheidenden übernehmen.

Die freiwerdenden Anteile der ausscheidenden Kommanditisten Dr. K. M. [REDACTED] und H. B. [REDACTED] gelten jedoch vorab Herrn Dr. G. S. [REDACTED] als angeboten, die freiwerdenden Anteile ausscheidender Kommanditisten des Stammes Curt B. [REDACTED] gelten den verbleibenden vorgenannten Kommanditisten des Stammes Curt B. [REDACTED] für ihre Person als angeboten.

§ 1 Abs. 2:

Wenn im Nachstehenden von dem Kommanditistenstamm Curt B. [REDACTED] die Rede ist, sind hierunter die unter No. 1 - 8 aufgeführten Kommanditisten gemeint."

Der Kläger und Frau de B. [REDACTED] gehören nicht zum Kommanditistenstamm Curt B. [REDACTED]. Dazu werden vielmehr nur die jeweils noch lebenden Kinder von Curt B. [REDACTED] gerechnet; bei dem Kläger handelt es sich aber um einen Sohn des verstorbenen ältesten Sohnes von Curt B. [REDACTED] (Dr. Curt B. [REDACTED]), bei Frau de B. [REDACTED] um die Ehefrau eines verstorbenen Sohnes von Curt B. [REDACTED].

Der Kläger hat, soweit es in der Revisionsinstanz noch interessiert, beantragt festzustellen,

1. daß die durch die Beklagten zu 1 und 2 als Komplementäre der Beklagten zu 3 ausgesprochene Kündigung unwirksam ist,
2. daß der Kläger ein Bezugsrecht für die Gesellschaftsanteile ausscheidender Gesellschafter hat, die nicht zum Stamm Curt B. [REDACTED] gehören, auch für den Gesellschaftsanteil der Gesellschafterin Berta Maria Barbeito de B. [REDACTED].

Das Landgericht hat dem Antrag zu 1 stattgegeben und den Antrag zu 2 abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat auch dem Antrag zu 2 entsprochen. Mit der Revision verfolgen die Beklagten den Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger beantragt, die Revisionen zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A. Die Revision der Beklagten zu 3 ist begründet.

Rechtsstreitigkeiten der hier vorliegenden Art, die die Wirksamkeit einer Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses und den Inhalt der Gesellschafterrechte zum Gegenstand haben, können mit Rechtsverbindlichkeit - auch für die Gesellschaft selbst - nur unter den Gesellschaftern ausgetragen werden. Denn eine solche Streitigkeit betrifft die Grundlagen des Gesellschaftsverhältnisses, den von den Gesellschaftern geschlossenen Gesellschaftsvertrag; die Gesellschaft hat hierüber keine Dispositionsbefugnis. Die Feststellungsanträge sind deshalb abzuweisen, soweit sie sich gegen die Gesellschaft selbst richten (BGHZ 48, 175 m. w. N.).

B. Die Revisionen der Beklagten zu 1 und 2 sind unbegründet.

I. Den Antrag festzustellen, daß die "Hinauskündigung" des Klägers durch die Beklagten zu 1 und 2 unwirksam sei, hält das Berufungsgericht für begründet, weil nach dem Gesellschaftsvertrag der Beklagten zu 3 die Ausschließung (Hinauskündigung) eines Kommanditisten nach freiem Belieben

- ohne wichtigen Grund - der persönlich haftenden Gesellschafter nicht zulässig sei und ein wichtiger Grund zur Kündigung nicht vorgelegen habe.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben im Ergebnis keinen Erfolg.

Es kann dahingestellt bleiben, ob den Ausführungen des Berufungsgerichts zuzustimmen ist, dem Gesellschaftsvertrag, der Entstehungsgeschichte und den sonst bekannt gewordenen Umständen könne nicht entnommen werden, daß den persönlich haftenden Gesellschaftern ein in ihr freies Belieben gestelltes Kündigungsrecht gegenüber Kommanditisten eingeräumt worden sei und sie demgemäß hätten berechtigt sein sollen, Kommanditisten ohne Nachweis eines wichtigen Grundes hinauszukündigen. Das angefochtene Urteil ist in diesem Punkt schon deshalb zu bestätigen, weil eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung, die den persönlich haftenden Gesellschaftern das Recht zur Hinauskündigung von Kommanditisten nach freiem Ermessen gäbe, nichtig wäre.

1. Es ist zwar allgemein anerkannt und entspricht der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats, daß der Gesellschaftsvertrag nicht nur das gesetzlich vorgesehene Ausschließungsverfahren dahin abändern kann, daß an die Stelle der Gestaltungsklage nach § 140 HGB ein entsprechendes Gestaltungsrecht der Gesellschafterversammlung oder einzelner Gesellschafter tritt, sondern auch materiell-rechtlich festlegen kann, daß nicht nur ein wichtiger Grund im Sinne der §§ 140, 133 HGB die Ausschließung eines Gesellschafters rechtfertigt. Bei der Festlegung im einzelnen sind jedoch die der Vertragsfreiheit immanenten Grenzen zu beachten.

Danach müssen nicht nur die allgemeinen Grundsätze der Rechtsordnung (§ 138 BGB), sondern auch die Grundprinzipien

des Gesellschaftsrechts beachtet werden. Der Gesellschaftsvertrag ist im Unterschied zum reinen Austauschvertrag auf ein gedeihliches Zusammenwirken der Gesellschafter zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks angelegt. Die persönlichen Beziehungen zwischen den Gesellschaftern beruhen in besonderem Maße auf gegenseitigem Vertrauen und begründen eine besondere Treuepflicht. Schon bei Eingehung des Gesellschaftsverhältnisses ist deshalb unter anderem zu fordern, daß Vertragsklauseln, die einzelnen Gesellschaftern das Recht zur Ausschließung von Mitgesellschaftern geben, nicht so gestaltet sind, daß sie die nach dem Gesellschaftsvertrag erforderliche Zusammenarbeit der Gesellschafter im Kern treffen, die Erfüllung der dem einzelnen Gesellschafter obliegenden Aufgaben gefährden und die im Rahmen des gemeinsamen Unternehmens gebotene gesellschaftstreue Mitarbeit infrage stellen. Bei einer Kommanditgesellschaft, die, wie hier, im wesentlichen dem gesetzlichen Regeltyp entspricht, sind diese Forderungen grundsätzlich dann als verletzt anzusehen, wenn den persönlich haftenden Gesellschaftern das Recht eingeräumt wird, die Mitgesellschafter nach freiem Ermessen - ohne Begründung -, wenn auch unter Einhaltung gewisser Fristen, aus der Gesellschaft auszuschließen:

Eine derartige gesellschaftsvertragliche Befugnis begründet nicht nur die Gefahr, daß die das gemeinsame Unternehmen mittragenden Gesellschafter - hier die Kommanditisten - aus sachfremden Gründen ausgeschlossen werden. Sie kann auch einer Willkürherrschaft der persönlich haftenden Gesellschafter in der Gesellschaft insgesamt Vorschub leisten. Die Macht, die die persönlich haftenden Gesellschafter dadurch erlangen, daß sie Mitgesellschafter ohne weiteres aus der Gesellschaft ausschließen können, begründet die Gefahr, daß diese von den ihnen eingeräumten Rechten nicht mehr Gebrauch machen und die ihnen obliegenden

Pflichten nicht mehr ordnungsgemäß erfüllen, sich vielmehr den Wünschen der persönlich haftenden Gesellschafter selbst dann beugen, wenn sie nach sorgfältiger Abwägung zu der Auffassung kommen, das Vorgehen der persönlich haftenden Gesellschafter sei sachlich nicht zu rechtfertigen. Die ihnen im Rahmen des Gesellschaftsvertrages obliegenden Entscheidungen, die - auch nach allgemeinen sittlichen Grundsätzen - Ausfluß einer freien Willensbildung sein sollen, werden durch die mit einer solchen Klausel begründeten Abhängigkeit in unzulässiger Weise beeinflusst (vgl. hierzu Manke, Das Recht zur Ausschließung aus der Personengesellschaft kraft Vertrages, insbesondere S. 86 ff, 103 f, 123 ff). Die Freiheit der persönlichen Entschliebung ist für den Kommanditisten insbesondere für die unter sachgerechten Gesichtspunkten zu treffenden Beschlüsse von Bedeutung ob Handlungen der geschäftsführenden Gesellschafter zuzustimmen oder zu widersprechen ist, die über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes hinausgehen (§ 164 HGB), und ob gesellschaftsvertragliche Ansprüche gegen die persönlich haftenden Gesellschafter geltend gemacht werden sollen. Im vorliegenden Falle kommen weiterhin die nach den §§ 12, 13, 18 letzter Absatz (der Neufassung) des Gesellschaftsvertrages mit (zum Teil qualifizierter) Mehrheit zu fassenden Beschlüsse in Betracht, d.h. die Entscheidungen über die Aufnahme weiterer persönlich haftender Gesellschafter, über Änderungen des Gesellschaftsvertrages und über die Auflösung und Umwandlung der Gesellschaft oder die Veräußerung des Gesellschaftsvermögens ganz oder zu einem wesentlichen Teil. Selbst bei der Frage, ob der Kommanditist von seinen Informationsrechten nach § 166 HGB Gebrauch machen will, besteht die Gefahr, daß seine Entscheidung davon beeinflusst wird, daß jede Konfliktsituation mit den persönlich haftenden Gesellschaftern zu seiner Hinauskündigung führen kann. Daß § 17 des Gesellschaftsvertrages festlegt, das Prüfungs- und Kontrollrecht der Kommanditisten könne nur durch einen öffentlich

bestellten Wirtschaftsprüfer ausgeübt werden, steht dem nicht entgegen; denn er betrifft nur die Frage der Wahrnehmung des Rechts, nicht aber die hier entscheidende Frage, ob es ausgeübt werden soll.

Demgegenüber ist es unerheblich, ob die persönlich haftenden Gesellschafter in jeder Hinsicht integer und vertrauenswürdig sind und von ihnen die Gefahr des Mißbrauchs der ihnen zugewachsenen Machtstellung nicht droht. Entscheidend ist, daß sie das Machtmittel haben und die Kommanditisten damit dem davon ausgehenden, ihre Entscheidungsfreiheit beeinflussenden Druck ausgesetzt sind und deshalb nicht ausgeschlossen werden kann, daß sie unter dem Eindruck, der Willkür der ausschließungsberechtigten Gesellschafter ausgeliefert zu sein, von ihren gesellschaftsvertraglichen Rechten keinen Gebrauch machen und ihren Gesellschafterpflichten nicht nachkommen.

Aus diesem Grunde reicht es auch nicht aus, erst den Ausschließungsbeschluß selbst oder die Kündigungserklärung unter dem Gesichtspunkt des Mißbrauchs der eingeräumten Machtstellung zu überprüfen. Das "Damoklesschwert der Hinauskündigung" (vgl. Schilling, ZGR 1979, 419, 426) schwebt über den vom Ausschluß bedrohten Gesellschaftern auch dann, wenn davon letztlich kein Gebrauch gemacht wird. Bereits die Existenz einer derartigen Klausel führt zu den dargelegten Gefahren für ein gedeihliches Zusammenwirken in der handelsrechtlichen Personengesellschaft.

Auch der Umstand, daß der Gesellschafter, der unter dieser Drohung steht, gegebenenfalls eine volle oder jedenfalls angemessene Abfindung zu beanspruchen hat (vgl. SenUrt. v. 29. 5. 78 - II ZR 52/77 = WM 1978, 1044), kann an diesem Ergebnis nichts ändern. Ein solcher Ausgleich mag den von einer Kündigungsklausel der hier infrage stehenden Art ausgehenden Druck mindern, er kann ihn im allgemeinen aber nicht

ausschließen (vgl. Wiedemann, ZGR 1980, 147, 153). Der notwendige Schutz des von einer grundlosen Ausschließung bedrohten Gesellschafters ist nur gewährleistet, wenn der Gesellschaftsvertrag selbst geeignete Vorkehrungen gegen eine willkürliche und mißbräuchliche Handhabung des Ausschließungsrechts trifft (vgl. U. Huber, ZGR 1980, 177, 199) und damit insbesondere die von dem einseitigen, an besondere Gründe nicht gebundenen Kündigungsrecht ausgehende psychologische Zwangslage beseitigt.

2. Es ist allerdings nicht zu verkennen, daß Fallgestaltungen denkbar sind, die die Aufnahme einer gesellschaftsvertraglichen Bestimmung über die Hinauskündigung ohne Begründung (nach freiem Ermessen) als gerechtfertigt erscheinen lassen. Angesichts der dargelegten von einer solchen Klausel ausgehenden Gefahren für die Zusammenarbeit in der handelsrechtlichen Personengesellschaft kann dies aber nur bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände angenommen werden. Diese Umstände müssen geeignet sein, dem Ausschließungsrecht eine sachliche Rechtfertigung zu geben (BGHZ 68, 212, 215). Eine abschließende Entscheidung zu der Frage, welche Umstände den Ausschluß nach freiem Ermessen grundsätzlich rechtfertigen können und ob die sachliche Rechtfertigung schon aus dem Gesellschaftsvertrag hervorgehen muß, ist im vorliegenden Falle nicht notwendig (und beim gegenwärtigen Stand der wissenschaftlichen Diskussion auch nicht angebracht). Die von den Beklagten geltend gemachten Gründe reichen jedenfalls nicht aus.

a) Daß im vorliegenden Falle das an wichtige und sonstige Gründe nicht gebundene Kündigungsrecht zur Rück- und Zusammenführung von Gesellschaftskapital und Geschäftsführung führen soll, wie die Beklagten meinen, kann schon deshalb nicht als sachlicher Grund anerkannt werden, weil nicht ersichtlich ist, inwiefern die Funktionsfähigkeit der Beklagten zu 3 dadurch in einer ins Gewicht fallenden Weise beeinträchtigt ist, daß der Kläger als Kommanditist in der

Gesellschaft bleibt. Diesem Gesichtspunkt steht überdies entgegen, daß der Gesellschaftsvertrag vom 31. August 1951 den an den Kommanditanteilen der beiden Stämme Dr. M. [REDACTED] und Hans B. [REDACTED] Unterbeteiligten das Recht zuerkannte, unmittelbar Kommanditist zu werden (§ 1 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages).

b) Dem Argument der Beklagten, das Kündigungsrecht wirke einer übermäßigen Ausweitung des Gesellschafterkreises entgegen, steht - wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt - entgegen, daß schon durch § 14 des Gesellschaftsvertrages festgelegt ist, die Gesellschaft werde beim Tode eines Gesellschafters mit nur einem Erben fortgesetzt.

c) Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, daß aus der behaupteten Diskrepanz zwischen den Beteiligungsverhältnissen der persönlich haftenden Gesellschafter einerseits und der Kommanditisten andererseits nichts Durchgreifendes für die Auffassung der Beklagten entnommen werden kann. Es war und ist nach dem Gesellschaftsvertrag (vgl. insbesondere die Bestimmungen des § 2 letzter Abs. und der §§ 11, 14 Abs. 2) allein Sache der Stämme S. [REDACTED] und H. [REDACTED], das Beteiligungsverhältnis der von ihnen entsandten persönlich haftenden Gesellschafter zu stärken. Das Berufungsgericht weist auch unangefochten darauf hin, daß dem Stamm S. [REDACTED] 27 % und dem Stamm H. [REDACTED] 8 % des Gesellschaftskapitals zuzurechnen sind.

d) Der Kläger hat zwar seine Gesellschafterstellung im Erbwege erlangt. Er ist jedoch seit dem Tode seines Vaters am 9. Oktober 1963 Kommanditist mit allen vorstehend (unter I 1 a) angeführten Rechten, so daß die dort erwähnten Folgen und Gefahren des Ausschließungsrechts auch auf ihn zu beziehen sind. Danach ist er nicht weniger schutzwürdig als die anderen Gesellschafter. Die Tatsache

des erbrechtlichen Erwerbs kann ihm gegenüber ebenfalls keinen sachlichen Grund für die gesellschaftsvertragliche Bestimmung über die Hinauskündigung nach freiem Ermessen bilden.

II. Dem Antrag des Klägers festzustellen, daß ihm ein Bezugsrecht für die Gesellschaftsanteile der ausscheidenden Gesellschafter zustünde, die nicht dem Kommanditistenstamm Curt B. (im Sinne des § 1 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages) angehören, hat das Berufungsgericht mit folgender Begründung entsprochen:

§ 9 Abs. 6 des Gesellschaftsvertrages bestimme allgemein, daß die freiwerdenden Anteile ausscheidender Gesellschafter den verbleibenden Gesellschaftern im Verhältnis ihrer eigenen Kapitalanteile zuwüchsen, sofern und soweit sie die Auszahlung der Ausscheidenden übernähmen. Absatz 7 enthalte zwar eine Sonderregelung für die Anteile bestimmter Kommanditisten. Diese Sonderregelung greife jedoch in den Fällen, die Gegenstand des Klageantrags zu 2 seien, nicht ein. § 1 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages bestimme den Begriff "Kommanditistenstamm Curt B.", der in § 9 Abs. 7 verwendet werde, genau und beschränke ihn - wie der Vertrag vom 31. August 1951 sowie der Abschnitt I Ziff. 3 des Nachtrags 1964 und der Abschnitt I des Nachtrags 1974 zeigten - auf die der Gesellschaft **angehörenden** Töchter und Söhne Curt B. Weder dem Wortlaut des ursprünglichen Vertrages noch seinen späteren Änderungen lasse sich entnehmen, daß die Gesellschafter außer dieser eindeutig umschriebenen und den jeweiligen Änderungen im Gesellschafterbestand angepaßten Definition auch noch an einen die Abkömmlinge oder sonstigen Rechtsnachfolger dieser Kommanditisten umfassenden Stamm Curt B. im weiteren Sinne gedacht hätten. Daß § 9 Abs. 4 zwischen den "derzeitigen" Kommanditisten des Stammes Curt

B [REDACTED] und deren Erben unterscheide, reiche angesichts der Begriffsbestimmung des § 1 Abs. 2 nicht aus, um auch die Erben einem "Kommanditistenstamm Curt B [REDACTED]" in der im Vertragstext gebrauchten Bedeutung zuzuordnen.

Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Die Revision setzt ihnen auch nichts Konkretes entgegen, sondern ersetzt nur die tatrichterliche Würdigung in einer im Revisionsverfahren unzulässigen Weise durch ihre eigene Würdigung.

Stempel

Dr. Schulze

Dr. Bauer

Dr. Kellermann

Bundschuh