

095 41
Für das Nachschlagewerk !
Nicht für die Amtliche Sammlung !

Gesetz: ZPO § 445; HGB § 109

Rechtssatz:

Hat der persönlich haftende Gesellschafter einer Personalhandelsgesellschaft nach dem Gesellschaftsvertrag einen Anspruch auf Zulassung zur Geschäftsführung und Vertretung und soll dieser Anspruch nach dem Gesellschaftsvertrag nur entfallen, wenn schwerwiegende Bedenken gegen die persönliche oder fachliche Eignung dieses Gesellschafters bestehen, so können in einem Rechtsstreit über die Zulassung zur Geschäftsführung und Vertretung die beklagten Gesellschafter den ihnen obliegenden Beweis einer mangelnden fachlichen Eignung des Klägers nicht dadurch führen, daß sie eine Fachprüfung des Klägers durch einen Sachverständigen vor dem Prozeßgericht verlangen.

Aktenzeichen: II ZR 66/57

Urteil des BGH vom 26. Juni 1958 - OLG Koblenz
LG Bad Kreuznach

Verkündet

am 26. Juni 1958

Pfauz, 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.) des Kaufmanns Otto B [REDACTED] in K [REDACTED],
K [REDACTED] str. [REDACTED],
- 2.) der Ehefrau Hedwig B [REDACTED] in M [REDACTED],
A [REDACTED] [REDACTED],
- 3.) der Ehefrau Dr. Irmgard H [REDACTED] geb. B [REDACTED]
in E [REDACTED], P [REDACTED] str. [REDACTED],
- 4.) des Kurt B [REDACTED] in K [REDACTED],
B [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Kaufmann Theodor B [REDACTED] in K [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 26. Juni 1958 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Liesecke und Dr. Reinicke für Recht erkannt:

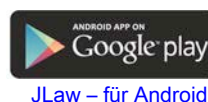
Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom 22. Februar 1957 wird auf Kosten der Beklagten als unbegründet zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Gesellschafter der Kommanditgesellschaft Georg B. & Söhne, die sich mit der Verarbeitung von Rohfellen zu Leder, und zwar namentlich zu Saffianleder befaßt. Die Gesellschaft beschäftigt zur Zeit etwa 100 bis 120 Angestellte und Arbeiter. Bei ihr handelt es sich um ein altes Familienunternehmen, das im Jahre 1936 von der Rechtsform einer GmbH in die einer Kommanditgesellschaft umgewandelt wurde. Bei der Umwandlung erhielten drei Gesellschafter, und zwar der verstorbene Vater des Klägers, der Beklagte zu 1) sowie der verstorbene Vater der Beklagten zu 2) bis 4) als persönlich haftende Gesellschafter das Recht zur alleinigen Geschäftsführung und Vertretung in der Gesellschaft. Nach dem Tode der genannten zwei Gesellschafter wurde die Gesellschaft entsprechend dem Gesellschaftsvertrag mit deren Erben fortgeführt. Für den Vater des Klägers wurden dieser und seine Schwester und für den Vater der Beklagten zu 2) bis 4) diese Gesellschafter, und zwar der Kläger und seine Schwester persönlich haftende Gesellschafter, die Beklagten zu 2) bis 4) Kommanditisten.

Im Gesellschaftsvertrag (§ 19) ist bestimmt, daß ein Erbe, der als persönlich haftender Gesellschafter eintritt und es bleibt, nicht ohne weiteres zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft befugt sein solle, sondern daß eine außerordentliche Gesellschafterversammlung zu bestimmen habe, ob und in welchem Umfang er zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft berechtigt sei. Weiterhin ist eine Sonderregelung getroffen, wenn ein Sohn der beiden inzwischen verstorbenen persönlich haftenden Gesellschafter oder ein Neffe des Beklagten zu 1) - dieser ist kinderlos - persönlich haftende Gesellschafter werden sollten. Danach kann einer von diesen als Geschäftsführer nur dann abgelehnt werden, "wenn schwerwiegende Bedenken gegen seine Eignung und seine kaufmännischen und fachmännischen Fähigkeiten vorliegen".



Unter Berufung auf diese Bestimmung des Gesellschaftsvertrages verlangte der Kläger nach seinem Eintritt in die Gesellschaft seine Zulassung zur Geschäftsführung und Vertretung. In der außerordentlichen Gesellschafterversammlung am 3. August 1954 lehnten die Beklagten diesen Antrag gegen die Stimme der Schwester des Klägers ab.

Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger daraufhin die Feststellung begehrt, daß er zur Führung der Geschäfte der Firma Georg B. & Söhne berechtigt sei.

Die Beklagten stützen ihre Weigerung darauf, daß der Kläger die persönlichen und fachlichen Voraussetzungen für die Geschäftsführung nicht habe. Sie haben diese Auffassung mit einer Reihe tatsächlicher Behauptungen im einzelnen begründet. Im Laufe des Rechtsstreits haben sie des weiteren ausgeführt, daß die sachliche Berechtigung des von ihnen gefaßten Gesellschafterbeschlusses vom Gericht nicht nachgeprüft werden könne, weil sich das als ein unzulässiger Eingriff in die der Gesellschafterversammlung zustehende Autonomie darstelle.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Im Berufungsverfahren hat der Kläger seinem Antrag einen Hilfsantrag hinzugefügt. Mit diesem verlangt er die Verurteilung der Beklagten dahin, daß sie ihn zum Geschäftsführer und Vertreter der Gesellschaft bestellen. Das Oberlandesgericht hat die Feststellungsklage als unzulässig abgewiesen, die Beklagten jedoch nach dem Hilfsantrag verurteilt. Mit der Revision verlangen die Beklagten die Abweisung der Klage auch zum Hilfsantrag, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet. In der mündlichen Verhandlung haben die Beklagten für den Fall der Zurückweisung ihrer Revision noch den Hilfsantrag gestellt, die Zurückweisung mit der Maßgabe auszusprechen, daß die Be-

fugnisse der Gesellschafterversammlung nach § 19 Abs. 2 und 4 des Gesellschaftsvertrages unberührt bleiben. Der Kläger bittet, auch diesen Antrag zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht legt die hier in Betracht kommende Bestimmung des Gesellschaftsvertrages dahin aus, daß dem Kläger durch sie ein Anspruch auf Zulassung zur Geschäftsführung und Vertretung eingeräumt werde und daß dieser Anspruch nur entfalle, wenn schwerwiegende Bedenken gegen seine Eignung nach näherer Maßgabe dieser Bestimmung vorliegen. Daraus folgert das Berufungsgericht, daß dieser Anspruch in seinen Voraussetzungen und Hinderungsgründen der richterlichen Nachprüfung unterliege, weil sonst die Schaffung besonderer Versagungsgründe sinnlos und die Zulassung des Klägers zur Geschäftsführung und Vertretung allein von der Ermessensentscheidung der Gesellschafterversammlung abhängig wäre.

Diese Ausführungen lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen. Auch die Revision bringt hiergegen keine Angriffe mehr vor.

2.) Sodann legt das Berufungsgericht dar, daß die im Gesellschaftsvertrag hervorgehobenen Versagungsgründe für die Zulassung des Klägers zur Geschäftsführung und Vertretung lediglich rechtshindernde Tatbestandsmerkmale für den Anspruch des Klägers seien und daß die darin erwähnten Eignungsmängel seinen Anspruch dann ausschließen, wenn diese Mängel einen wichtigen Grund für die Abberufung eines Geschäftsführers und Vertreters im Sinne der §§ 117, 127 HGB darstellen würden. Daher seien an den Kläger nicht dieselben Anforderungen zu stellen, wie sie für die Anstellung eines Geschäftsführers in einem fremden Betrieb üblich seien.

Was die Revision gegen diese Ausführungen vorbringt, liegt auf tatsächlichem Gebiet. Die Erwägungen des Berufungsgerichts sind rechtlich vertretbar. Das gilt namentlich, wenn man mit dem Berufungsgericht bei der Auslegung der hier in Betracht kommenden Bestimmung ihre Vorgeschichte mit berücksichtigt. Denn wenn der Kläger nach dem Tode seines Vaters und nach seinem eigenen Eintritt in die Gesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter auch die Stellung seines Vaters als Geschäftsführer und Vertreter der Gesellschaft erhalten sollte, dann ist die Annahme, daß die Versagungsgründe für seine Zulassung als Geschäftsführer und Vertreter der Gesellschaft mit einem wichtigen Grund im Sinne der §§ 117, 127 HGB gleichzustellen seien, jedenfalls rechtlich möglich.

3.) An Hand der Beweisaufnahme gelangt das Berufungsgericht in tatsächlicher Würdigung zu dem Ergebnis, daß die Beklagten einen Grund für die Versagung des Anspruchs des Klägers auf Zulassung zur Geschäftsführung und Vertretung nach Maßgabe des § 19 des Gesellschaftsvertrages nicht haben. Diese Ausführungen greift die Revision mit einer Reihe verfahrensrechtlicher Rügen an.

a) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die von den Beklagten angebotenen Beweise nicht voll ausgeschöpft. Die Beklagten hätten zwar in der Berufungsinstanz zur Frage der mangelnden Eignung des Klägers "nicht absolut neue Behauptungen" aufgestellt, aber doch jedenfalls solche, die darauf abzielten, das schon in erster Instanz Erörterte in ihrem Sinn zu erläutern und zu vertiefen. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe bei dieser Sachlage die Vernehmung der benannten Zeugen nicht mit der Begründung ablehnen dürfen, daß für ihre erneute Vernehmung kein begründeter Anlaß bestehe.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht gefolgt werden. Entscheidend für die Anwendung des § 398 ZPO, der die erneute Vernehmung von Zeugen in das nicht nachprüfbare Ermessen des Prozeßgerichts stellt, ist es, ob das Beweisthema, zu dem die betreffenden Zeugen zunächst vernommen wurden, auch die hier nicht absolut neuen Behauptungen der Beklagten mit umfaßte. Diese Frage ist unbedenklich zu bejahen. Es ist daher auch aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht von einer erneuten Vernehmung dieser Zeugen Abstand genommen hat.

b) Die Beklagten hatten in den Vorinstanzen den Antrag gestellt, den Kläger in einem Beweisaufnahmetermin vor dem Prozeßgericht durch einen vom Gericht zu bestellenden Sachverständigen auf seine fachlichen Kenntnisse zu prüfen. Zur Vorbereitung dieser Prüfung hatten die Beklagten eine große Anzahl von Fragen aufgestellt, die der Sachverständige dem Kläger vorlegen sollte. Das Berufungsgericht hat diesen Beweisantrag mit der Begründung abgelehnt, er ziele auf eine unzulässige Ausforschung ab.

Das greift die Revision unter einem doppelten rechtlichen Gesichtspunkt an. Sie meint, daß es sich hierbei nicht um eine unzulässige Ausforschung handle, weil die Beklagten mit den von ihnen formulierten Fragen Behauptungen tatsächlicher Art aufgestellt hätten; sie hätten dabei hinzugefügt, daß diese Fragen von dem Kläger nicht beantwortet werden könnten. Außerdem würden die Beklagten zu diesen Fragen auch den technischen und kaufmännischen Betriebsleiter der Gesellschaft als Zeugen benannt haben, wenn das Berufungsgericht den Kläger selbst nicht als Partei vernehmen wollte.

Auch diese Angriffe der Revision sind unbegründet.

Der Beweisantrag der Beklagten hat den Zweck, den Kläger vor dem Berufungsgericht einer Prüfung durch einen

Sachverständigen zu unterziehen und ihn zu zwingen, den Beklagten damit das erforderliche Material für ihren Prozeßsieg zu verschaffen. Dabei ist es für die Beurteilung dieses Beweisantrages ohne Bedeutung, ob er - so in der ersten Instanz - ganz allgemein gestellt oder ob er - so in der zweiten Instanz - in die Form eines umfangreichen Fragenkatalogs gekleidet ist. Der Sache nach läuft der Beweisantrag in beiden Fällen auf das gleiche hinaus.

Bei der Beurteilung dieses Beweisantrages ist hervorzuheben, daß er sich wesentlich von einem Antrag unterscheidet, mit dem in einem Prozeß der vorliegenden Art die Hinzuziehung eines Sachverständigen verlangt wird, damit der Sachverständige durch seine gutachtliche Äußerung dem Prozeßgericht eine sachgerechte Beurteilung des festgestellten Sachverhalts ermöglicht. Denn hier soll durch den Beweisantrag der Beklagten überhaupt erst das erforderliche Material gegen den Kläger beschafft werden. Er soll dieses Material ihnen zur Verfügung stellen. Dieses können die Beklagten von dem Kläger aber nicht erzwingen. Denn keine Partei ist gehalten, dem Gegner für seinen Prozeßsieg das Material zu verschaffen, über das er nicht schon von sich aus verfügt (vgl. dazu Dunz NJW 1956, 770 m.w. Nachw.). Dabei ist es ohne Belang, ob die mit dem Beweisantrag bezweckte Prüfung des Klägers allein durch das Prozeßgericht oder unter Hinzuziehung eines Sachverständigen erfolgen soll. Die Tatsache der Unterziehung einer Prüfung ist es, die diesen Beweisantrag im vorliegenden Fall als unzulässig erscheinen läßt. Dazu braucht sich der Kläger auf Antrag der Beklagten nicht herzugeben, und das Berufungsgericht war daher auch nicht in der Lage, diesem Antrag zu entsprechen.

Anders könnte die Rechtslage sein, wenn in einem Prozeß der vorliegenden Art das Prozeßgericht oder ein von ihm hinzugezogener Sachverständiger von sich aus zur Klar-

stellung eines festgestellten Sachverhalts noch einige Fragen an den Kläger richtet. Hierum geht es bei dem vorliegenden Beweis Antrag der Beklagten aber nicht; denn die bisherigen Feststellungen ergeben überhaupt nichts, was durch die Fragen an den Kläger klargestellt oder erläutert werden sollte. Das Berufungsgericht hat daher mit Recht diesem Beweis Antrag der Beklagten nicht stattgegeben.

Der weitere Angriff der Revision in diesem Zusammenhang stellt sich nach seinem rechtlichen Inhalt als die Rüge einer Verletzung des § 159 ZPO dar. Eine solche Verletzung seitens des Berufungsgerichts liegt hier jedoch nicht vor. Das Berufungsgericht hatte, nachdem schon das Landgericht den Antrag auf Parteivernehmung als unzulässig abgelehnt hatte, keinen Anlaß, die Beklagten zu befragen, ob sie sich in diesem Zusammenhang auch auf einen Zeugenbeweis berufen wollten. Die Beklagten mußten nach der vorausgegangenen Entscheidung des Landgerichts damit rechnen, daß das Berufungsgericht ihrem Beweis Antrag nicht entsprechen werde. Es war daher allein ihre Sache, sich darüber schlüssig zu werden, ob sie in diesem Zusammenhang auch noch andere Beweis Anträge stellen konnten und stellen wollten.

c) Die weiteren Angriffe der Revision gegen die abschließende Beurteilung des Berufungsgerichts, daß ein ausreichender Ablehnungsgrund gegenüber dem Anspruch des Klägers auf Zulassung zur Geschäftsführung und Vertretung nicht gegeben sei, richten sich ausschließlich gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts. Diese Angriffe bezwecken an Stelle der vom Berufungsgericht für richtig gehaltenen Würdigung der einzelnen Zeugenaussagen, für die hier zu entscheidende Frage eine andere Würdigung zu setzen. Das liegt auf rein tatsächlichem Gebiet und kann in der Revisionsinstanz keine Berücksichtigung mehr finden.

Damit erweisen sich die Angriffe der Revision gegen das Berufungsurteil als unbegründet.

4.) Auch dem Hilfsantrag der Beklagten kann nicht entsprochen werden. Entgegen der Ansicht der Revision handelt es sich bei diesem Hilfsantrag um eine echte Klagänderung, die in der Revisionsinstanz nicht mehr zulässig ist (vgl. dazu BGHZ 26, 37/38). Dieser Hilfsantrag bezweckt im Zusammenhang mit einer Auslegung von Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages die Feststellung eines Rechtsverhältnisses, das nicht Gegenstand dieses Rechtsstreits ist. Die Parteien haben in diesem Rechtsstreit lediglich darüber gestritten, ob der Kläger das Recht zur Geschäftsführung und Vertretung in der Gesellschaft der Parteien hat; dagegen ist es nicht Gegenstand des Rechtsstreits, welche Befugnisse der Gesellschafterversammlung nach Maßgabe des § 19 Abs. 2 und 4 des Gesellschaftsvertrages zustehen, sobald dem Kläger die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis erteilt ist. Der Umstand, daß das Berufungsurteil auf Seite 28 einige beiläufige Bemerkungen über diesen Fragenkomplex enthält, ändert an dieser Beurteilung nichts. Der Revision ist jedoch zuzugeben, daß diese Bemerkungen für die Auslegung des Urteilstenors nicht herangezogen werden können; sie müssen vielmehr als nicht geschrieben gelten.

Somit ist die Revision der Beklagten im vollen Umfang unbegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97

ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Reinicke