

14

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 5/71

URTEIL

Verkündet am

25. September 1972
W e r n e r ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Diplom-Volkswirtin Beate-Maria M [REDACTED]
geb. Z [REDACTED], K [REDACTED], F [REDACTED]weg [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

1. die Diplom-Volkswirtin Brigitte K [REDACTED]
geb. Z [REDACTED], K [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED],

2. den Kaufmann Artur O [REDACTED], K [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter der Klägerin zu 1:
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- Prozeßbevollmächtigter des Klägers zu 2:
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juli 1972
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Stimpel und
der Bundesrichter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann
und Dr. Tidow

für Recht erkannt:

Unter Zurückweisung des weitergehenden Rechts-
mittels wird auf die Revision der Beklagten das
Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 9. November 1970
aufgehoben.

Die Berufung der Kläger Kale und Ott gegen das Urteil
der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Kiel
vom 4. Juni 1969 wird zurückgewiesen, soweit sie auf
die Widerklage verurteilt worden sind, zum Handels-
register des Amtsgerichts Kiel anzumelden, daß die
Erben Z [REDACTED] GmbH am 31. Dezember 1969 aus der
Kommanditgesellschaft Z [REDACTED] & Co. ausgeschieden und
die Beklagte seither unter Umwandlung ihrer Kommandit-
beteiligung persönlich haftende Gesellschafterin in der
Z [REDACTED] & Co. ist.

Auf ihre Berufung wird das landgerichtliche Urteil im
Kostenpunkt und insoweit abgeändert, als es über die
Klage entschieden hat. Unter Abweisung der Klage der
Kläger K [REDACTED] und O [REDACTED] im übrigen wird auf den Hilfs-
antrag e) festgestellt, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH
mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 aus der Kommandit-
gesellschaft Z [REDACTED] & Co. ausgeschieden und die
Klägerin persönlich haftende Gesellschafterin ist.

Die weitergehende Berufung hinsichtlich der Klage
wird zurückgewiesen.

Jede Partei hat ihre eigenen Kosten zu tragen. Die
Gerichtskosten werden, soweit das Berufungsgericht
über sie nicht durch besonderen Beschluß entschieden
hat, zur Hälfte der Beklagten, zu 9/20 der Klägerin
und zu 1/20 dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

179

- 2 -

Tatbestand:

Die am 6. Dezember 1937 geborene Klägerin und die am 3. Oktober 1936 geborene Beklagte sind die Töchter und Erbinnen des am 8. Juli 1958 verstorbenen Ingenieurs Herbert Z [REDACTED].

Herbert Z [REDACTED] und der Kläger waren seit Dezember 1951 alleinige Gesellschafter der Z [REDACTED] & Cie. GmbH. Durch notariellen Vertrag vom 16. März 1953 wandelten sie die GmbH in die Kommanditgesellschaft Z [REDACTED] & Co. um mit Herbert Z [REDACTED] als persönlich haftendem Gesellschafter und dem Beklagten als Kommanditisten.

§ 9 des Gesellschaftsvertrages bestimmt, daß die Gesellschaft nach dem Tode eines Gesellschafters mit dessen Erben fortgesetzt wird und der Komplementär bestimmte Erben nennen kann, die persönlich haftende Gesellschafter werden sollen. In diesem Falle sollten seine übrigen Erben Kommanditisten werden. Für den Fall, daß der oder die vorgesehenen Komplementäre die Übernahme der persönlichen Haftung innerhalb von drei Monaten ablehnten, um Kommanditisten zu werden, oder aus sonstigen Gründen ausschieden, sollten die Gesellschafter in einer Versammlung mit der Mehrheit der vertretenen Kapitalanteile einen neuen persönlich haftenden Gesellschafter bestellen.

§ 5 des Gesellschaftsvertrages in der Fassung des am 6. Juli 1953 geschlossenen Ergänzungsvertrages sieht einen Beirat vor, dem beim Ausscheiden des Geschäftsführers Herbert Z [REDACTED] vor allem die Aufgabe obliegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

sollte, "das für die Erben des Herrn Z [REDACTED] bestimmte, in dem Betrieb der Firma Z [REDACTED] & Co. enthaltene Vermögen solange zu verwalten, als dies im Interesse der Erben notwendig erscheint". Der Beirat sollte ferner, "solange er der Auffassung ist, daß eine der Erbinnen ... das Geschäft noch nicht selbst führen kann", dafür sorgen, daß geeignete Geschäftsführer eingesetzt werden. Der letzte Absatz der Bestimmungen über den Beirat lautet:

"Die Aufgabe des Beirates ist erledigt, wenn er zu der Überzeugung gekommen ist, daß eine der Töchter des Herrn Z [REDACTED] die Leitung des Werkes selbst übernehmen kann. Der Beschluß des Beirats bedarf 2/3 Mehrheit, falls sein Vorsitzender anderer Auffassung ist."

In der am 6. Juli 1953 niedergelegten letztwilligen Verfügung wiederholte Herbert Z [REDACTED] im wesentlichen die gesellschaftsvertraglichen Bestimmungen über die Aufgaben des Beirates und fügte unter Nr. 4 wörtlich an:

"Es ist mein Wunsch, daß meine Erbinnen, oder, falls nur eine derselben Komplementärin bleibt, diese nach Erwerb der notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten die Leitung des Betriebes selbst in die Hand nehmen."

Nach dem Tode Herbert Z [REDACTED] errichteten die Klägerin und die Beklagte eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung - die jetzige Erben Z [REDACTED] GmbH, die am 25. September 1958 in das Handelsregister eingetragen wurde. Diese trat als persönlich haftende Gesellschafterin in die Kommanditgesellschaft Z [REDACTED] & Co. ein; Geschäftsführer der GmbH wurden der Kaufmann Hans von B [REDACTED] und der Diplom-Ingenieur Wilhelm T [REDACTED]. Die Klägerin

und die Beklagte wurden neben dem Kläger, der zur Zeit einen Kapitalanteil von 13.000 DM hält, mit gleichen Anteilen (zur Zeit je 170.000 DM) Kommanditistinnen. Die Gesellschafter schlossen in diesem Zusammenhange mehrere Vereinbarungen. In einem von der Beklagten, der Klägerin - vertreten durch die am 25. August 1958 zum Vormund bestellte Frau M [REDACTED] -, dem Kaufmann Hans v. B [REDACTED] und dem Diplom-Ingenieur W. T [REDACTED] geschlossenen, notariell beurkundeten Vertrag vom 23. August 1958 heißt es unter anderem:

"§ 2

Die Erbinnen Fräulein Beate-Maria Z [REDACTED] und die durch die Erschienene zu 1 vertretene Fräulein Brigitte Z [REDACTED] machen von dem Recht, Kommanditisten zu werden, Gebrauch und erklären, daß sie nicht Komplementäre der Firma Z [REDACTED] & Co. werden wollen.

§ 3

Die unter der Firma Z [REDACTED] & Cie. GmbH errichtete Gesellschaft tritt als Komplementär in die Kommanditgesellschaft in Firma Z [REDACTED] & Co. ein.

...

§ 6

Sobald der im Testament des verstorbenen Komplementärs Z [REDACTED] vorgesehene Fall eingetreten ist, daß die Erbinnen des Herrn Z [REDACTED] oder, falls nur eine derselben Komplementärin wird, diese die Leitung des Betriebes in die Hand nimmt, kann der vorstehende Vertrag von jedem Gesellschafter auf den Schluß des Geschäftsjahres mit dreimonatiger Frist gekündigt werden. Im Falle der Kündigung scheidet der persönlich haftende Gesellschafter, die Z [REDACTED] & Cie. GmbH aus der Gesellschaft aus. An ihre Stelle tritt die Erbin, die die Leitung des Betriebes in die Hand nimmt.

§ 7

Im übrigen bleiben die Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages vom 16. März 1953 unverändert, soweit sie sich nicht unmittelbar auf die Person des verstorbenen Komplementärs Fabrikant Herbert Z [REDACTED] beziehen."

Am 26. August 1958 beschlossen die gleichen Personen und der Kläger in einer vor dem gleichen Notar abgehaltenen Gesellschafterversammlung:

- "1. Gemäß § 9 des Gesellschaftsvertrages vom 16. März 1953 benennen wir zum neuen persönlich haftenden Gesellschafter die Gesellschaft mit beschränkter Haftung in Firma Z [REDACTED] & Cie. GmbH.
2. Der Antrag der Erbinnen des verstorbenen Komplementärs - Fräulein Beate-Maria und Brigitte Z [REDACTED] -, Kommanditisten zu werden, wird angenommen.
3. ..."

In notariell beglaubigter Urkunde vom 19. September/ 7. Oktober 1958 meldeten die Parteien - wobei die Klägerin wiederum von ihrem Vormund Johanna M [REDACTED] vertreten wurde - und die Geschäftsführer der Erben Z [REDACTED] GmbH zur Eintragung in das Handelsregister unter anderem an, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH "laut Gesellschaftsvertrag vom 23. August 1958, den wir in beglaubigter Abschrift überreichen," an die Stelle des durch Tod ausgeschiedenen persönlich haftenden Gesellschafters Herbert Z [REDACTED] getreten und die Klägerin und die Beklagte als Erben Kommanditistinnen geworden seien.

Der Beirat, der nach dem Tode Herbert Z [REDACTED] die im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Aufgaben übernommen hatte, stellte am 11. Dezember 1968 seine Tätigkeit ein, nachdem er folgenden Beschluß gefaßt hatte:

"Der Beirat der Firma Z [REDACTED] & Co., K [REDACTED], ist zu der Überzeugung gekommen, daß Frau Beate-Maria M [REDACTED] geb. Z [REDACTED] (Beklagte) als eine der Töchter des Herrn Z [REDACTED] die Leitung des Werkes nunmehr selbst übernehmen kann."

Die Beklagte kündigte hierauf mit Schreiben vom 1. Januar 1969 den Vertrag vom 23. August 1958 "gemäß dessen § 6 zum 31. Dezember 1969" und nahm das Recht in Anspruch, mit Wirkung vom 1. Januar 1970 anstelle der Erben Z [REDACTED] GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin die Leitung des Gesellschaftsunternehmens zu übernehmen.

Die Kläger sind dem Verlangen der Beklagten entgegengetreten. Sie vertreten den Standpunkt, der Vertrag vom 23. August 1958 sei nicht wirksam zustande gekommen, weil Frau M [REDACTED], die die damals minderjährige Klägerin vertreten habe, erst am 25. August 1958 zum Vormund bestellt worden sei, der Kläger nur dem Gesellschafterbeschuß vom 26. August 1958 zugestimmt habe, nicht aber der hier in Frage stehenden Vereinbarung, und die beiden Geschäftsführer der Erben Z [REDACTED] GmbH im eigenen Namen und nicht im Namen der GmbH aufgetreten seien. Die für die Klägerin abgegebenen Erklärungen hätten außerdem der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedurft. In der Anmeldung zum Handelsregister sei eine Bestätigung oder Genehmigung des Vertrages nicht zu sehen, weil der Kläger und die Erben Z [REDACTED] GmbH angenommen hätten, den Gesellschafterbeschuß vom 26. August 1958 und nicht den Vertrag vom 23. August 1958 zum Handelsregister anzumelden. Der Kläger hat aus diesem Grunde auch die in der Anmeldung etwa zu sehende Genehmigung wegen Irrtums angefochten. Der Beiratsbeschuß vom 11. Dezember 1968, auf den die Beklagte ihre Kündigung stütze, sei nichtig, weil der Beirat zur Entscheidung über den Eintritt der Beklagten als persönlich haftende Gesellschafterin nicht befugt gewesen sei. Die Kündigung der Beklagten sei deshalb ins Leere gegangen und nicht geeignet, etwas am Status der Gesellschafter zu ändern. Vorsorglich beansprucht

die Klägerin selbst die Stellung der persönlich haftenden Gesellschafterin. Die Kläger haben deshalb beantragt,

festzustellen, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH nach wie vor persönlich haftende Gesellschafterin sei, jeweils hilfsweise festzustellen,

a) und b) daß der Vertrag vom 23. August 1958 - hilfsweise § 6 dieses Vertrages - und die Kündigung der Beklagten vom 1. Januar 1969 nichtig bzw. unwirksam seien,

c) daß der Vertrag vom 23. August 1958 durch die von der Beklagten ausgesprochene Kündigung zum 31. Dezember 1969 rechtsunwirksam geworden sei,

d) daß die Erben Z [REDACTED] GmbH zum 31. Dezember 1969 aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden sei und an ihre Stelle die Erbin Herbert Z [REDACTED] trete, die von der Mehrheit der Gesellschafter der Kommanditgesellschaft als neue persönlich haftende Gesellschafterin bestellt werde,

e) daß die Erben Z [REDACTED] GmbH zum 31. Dezember 1969 aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden und an ihre Stelle als persönlich haftende Gesellschafterin die Klägerin getreten sei.

Die Beklagte hat widerklagend beantragt, die Kläger zu verurteilen, zum Handelsregister anzumelden, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH mit dem 31. Dezember 1969 als persönlich haftende Gesellschafterin aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden und die Beklagte mit Wirkung vom 1. Januar 1970 persönlich haftende Gesellschafterin geworden sei.

Sie hat ursprünglich auch beantragt, die insoweit am Prozeß beteiligte Erben Z [REDACTED] GmbH zur Herausgabe des Betriebsgrundstücks der Kommanditgesellschaft zu verurteilen, diesen Teil der Widerklage aber zurückgenommen, nachdem die Erben Z [REDACTED] GmbH erklärt hatte, ein zu Gunsten der Beklagten ergehendes rechtskräftiges Urteil anzuerkennen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat dem Hauptantrag der Klage entsprochen und den noch anhängigen Teil der Widerklage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung und den noch anhängigen Widerklageantrag weiter. Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist teilweise begründet.

Das Berufungsgericht hält den Hauptantrag der Klage für begründet und den noch anhängigen Teil der Widerklage für unbegründet, weil die Erben Z [REDACTED] GmbH durch die gemäß § 6 des Vertrages vom 23. August 1958 ausgesprochene Kündigung der Beklagten aus der Gesellschaft nicht ausgeschieden sei und die Beklagte die Rechtsstellung einer persönlich haftenden Gesellschafterin nicht erlangt habe.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision greifen durch.

I. Das Berufungsgericht hält die Vereinbarung vom 23. August 1958 in allen Teilen für unwirksam, und zwar insbesondere aus drei Gründen: Der Kläger sei an den Vertragsverhandlungen nicht beteiligt gewesen und habe auch später der Vereinbarung nicht zugestimmt; der Vormund, der die damals minderjährige Klägerin vertreten habe, habe erst zwei Tage später seine Ernennungsurkunde erhalten; und die beiden Geschäftsführer der am 31. Juli 1958 errichteten Erben Z [REDACTED] GmbH hätten nur im eigenen Namen und nicht im Namen der GmbH gehandelt. Es kann dahingestellt bleiben, ob die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision durchgreifen und die Vereinbarung - wie die Beklagte unter Beweisantritt behauptet - zumindest in der Gesellschafterversammlung am 26. August 1958 von sämtlichen Beteiligten genehmigt worden ist. Nach dem unstreitigen Sachverhalt ist ihr Inhalt jedenfalls aufgrund der Anmeldung zum Handelsregister vom 19. September/7. Oktober 1958 und der späteren Zustimmung der GmbH Bestandteil des Gesellschaftsvertrages geworden.

Dem Berufungsgericht kann nicht gefolgt werden, wenn es meint, die Anmeldung zum Handelsregister verweise nur insoweit auf die Vereinbarung vom 23. August 1958, als es sich um die konkret in das Handelsregister einzutragenden Tatsachen handele, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH an die Stelle des durch Tod ausgeschiedenen persönlich haftenden Gesellschafters Herbert Z [REDACTED] getreten sei und die Klägerin und die Beklagte Kommanditistinnen geworden seien. Die Anmeldung zum Handelsregister enthält als Anlage - wie zwischen den Parteien unstreitig ist - den vollen Wortlaut des am 23. August 1958 notariell beurkundeten Vertrages und nimmt zudem in dem von allen Gesellschaftern ordnungsgemäß unterschriebenen Teil ausdrücklich hierauf Bezug.

Das Berufungsgericht meint zwar auch für diesen Fall, aus der Registeranmeldung ergebe sich keine Zustimmung zum Inhalt dieser Urkunde, weil die Anmeldenden nur eine Erklärung gegenüber dem Registergericht abgegeben hätten. Diese Beurteilung wird jedoch dem Inhalt der Handelsregisteranmeldung nicht gerecht und verstößt gegen anerkannte Auslegungsgrundsätze (§§ 133, 157 BGB). Unterzeichnet ein Gesellschafter eine Registeranmeldung, die zum Nachweis einer entsprechenden Vereinbarung auf eine als Anlage eingereichte Urkunde verweist, so dürfen seine Mitgesellschafter dieses Verhalten regelmäßig nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte dahin verstehen, daß er den Inhalt der Urkunde billigt oder bestätigt, ihrem Inhalt bereits vorher zugestimmt zu haben, es sei denn, daß sich aus den Umständen etwas anderes ergibt. Die übereinstimmende und gemeinsame Mitteilung an das Registergericht, "laut Gesellschaftsvertrag vom 23. August 1958, den wir in beglaubigter Abschrift beifügen," seien die im einzelnen angemeldeten Veränderungen eingetreten, hat deshalb - für sich genommen - im Innenverhältnis der Gesellschafter den objektiven Erklärungsinhalt, daß das Gesellschaftsverhältnis mit allseitiger Zustimmung auf dieser Grundlage umgestaltet und damit auch die hier entscheidende Klausel des § 6 zum Bestandteil der gesellschaftsvertraglichen Regelung gemacht werden sollte (vgl. BGHZ 15, 324, 329). Es wäre Sache der Kläger gewesen, bestimmte Tatsachen vorzutragen und unter Beweis zu stellen, aus denen sich ergibt, daß das in der Anmeldung Erklärte den Umständen nach erkennbar nicht gewollt gewesen sei.

Die Behauptung des Klägers, sich bei der Unterzeichnung der Registeranmeldung des Inhalts der beigelegten Urkunde nicht bewußt gewesen zu sein, ist keine solche Tatsache;

auf seine nach außen hin nicht erkennbaren Vorstellungen kommt es nicht an, sondern nur darauf, wie die Erklärung für Dritte zu verstehen war. Andere Tatsachen, die in diesem Zusammenhang erheblich wären, sind dem Vorbringen des Klägers auch sonst nicht zu entnehmen.

Aus der notariellen Urkunde vom 26. August 1958 ergibt sich zwar, daß die Beteiligten einen Gesellschafterbeschuß gefaßt haben, dessen Beurkundung die zum Handelsregister angemeldeten Tatsachen, nicht aber § 6 des Vertrages vom 23. August 1958 wiedergibt. Sie gibt jedoch nichts dafür her, daß der Wille der Klägerin und der Beklagten dahin ging, auf das im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag vom 16. März/6. Juli 1953 festgelegte Recht, später die Leitung des Gesellschaftsunternehmens zu übernehmen, zu verzichten. Nachdem sie sich noch am 23. August 1958 - zunächst nur untereinander - darüber geeinigt hatten, sich diese Möglichkeit durch eine entsprechende Vertragsklausel vorzubehalten, wäre dies auch unverständlich gewesen; denn die Klägerin und die Beklagte hatten die Rechtsmacht, die am 23. August 1958 getroffene Vereinbarung gegen den etwaigen Widerstand des Klägers als dem einzigen Mitgesellschafter durchzusetzen. Nach § 6 des Gesellschaftsvertrages vom 16. März/6. Juli 1953 bedurften "die Aufnahme neuer Gesellschafter, die Veräußerung oder Verpfändung von Geschäftsanteilen und Änderungen dieses Vertrages" nur einer "4/5-Mehrheit der in der Gesellschafterversammlung vertretenen Kapitalanteile", über die die Klägerin und die Beklagte unstreitig verfügten.

Sonstige Bedenken gegen die Gültigkeit dieser Regelung sind nicht ersichtlich.

1. Der Einwand, der Kläger habe im Laufe des vorliegenden Rechtsstreits - durch Schreiben seines Prozeßbevollmächtigten vom 24. März 1969 (GA II/392) - die in der Anmeldung zum Handelsregister etwa zu sehende Genehmigung des Vertrages vom 23. August 1958 wegen Irrtums angefochten, kann nicht durchgreifen.

Wer die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts aufgrund Anfechtung geltend macht, muß sämtliche Voraussetzungen des Anfechtungsrechts darlegen und beweisen, insbesondere auch dartun, daß er bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles (§ 119 BGB) anders gehandelt hätte. Aus dem Vorbringen des Klägers ergibt sich aber nichts dafür, daß diese Voraussetzungen zum Zeitpunkt der Anmeldung zum Handelsregister vorlagen. Im Gegenteil, seine Erklärung vor dem Berufungsgericht (BU S. 43, 44), nach Beendigung der Tätigkeit des Beirates "hätten die Töchter des Herrn Z. selbst entscheiden sollen", war zwar nicht auf die Verhältnisse des Jahres 1958 bezogen, bestätigt aber doch in gewisser Weise seine Einstellung, daß es nicht seine Sache sein konnte, auf die Entscheidung seiner beiden Mitgesellschafterinnen über die vorläufige und endgültige Rechtsstellung in der Gesellschaft Einfluß zu nehmen. Einen hinreichenden Anhaltspunkt dafür, daß er sich im Jahre 1958 gegen die Regelung des § 6 der Vereinbarung vom 23. August 1958 gewandt habe, gibt es jedenfalls, zumal er hätte überstimmt werden können, nicht.

2. Die rechtliche Anerkennung der aus der Anmeldung zum Handelsregister zu entnehmenden Vereinbarung kann auch nicht deshalb in Frage gestellt werden, weil eine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung der für die Klägerin durch

ihren Vormund abgegebenen Erklärungen nicht erfolgt ist. Die hier vereinbarten Änderungen des Gesellschaftsvertrages fallen nicht in den Kreis der nach §§ 1821, 1822 BGB genehmigungsbedürftigen Geschäfte (BGHZ 38, 26 ff).

3. Die Erben Z [REDACTED] GmbH ist zwar bereits durch den Gründungsvertrag vom 31. Juli 1958 errichtet, jedoch erst am 25. September 1958 in das Handelsregister eingetragen worden. Bei der Unterzeichnung der ihren Eintritt in die Kommanditgesellschaft Z [REDACTED] & Co. betreffenden Registeranmeldung durch ihre Geschäftsführer bestand sie daher noch nicht (§ 11 Abs. 1 GmbHG); demgemäß konnte sie damals auch durch Billigung oder Bestätigung der dieser Anmeldung beigefügten Vereinbarung vom 23. August 1958 noch nicht rechtlich gebunden werden. Sie ist jedoch dadurch in dieses Rechtsverhältnis eingetreten, daß sie nach ihrer Eintragung in das Handelsregister am 25. September 1958 durch ihre Organe die Geschäftsführung in der Kommanditgesellschaft übernommen hat. Da ihre Geschäftsführer an der Vereinbarung vom 23. August 1958 mitgewirkt und diese mit der Anmeldung zum Handelsregister bestätigt haben, hat die GmbH mit Aufnahme der Geschäftsführung der Kommanditgesellschaft deren Gesellschaftsvertrag in der Fassung der Änderungsvereinbarung vom 23. August 1958 schlüssig zugestimmt.

4. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist daher die Klausel über das Recht der Klägerin und der Beklagten, unter bestimmten Voraussetzungen im Wege der Kündigung das Ausscheiden der Erben Z [REDACTED] GmbH herbeizuführen und selbst die Stellung der persönlich haftenden Gesellschafterin zu übernehmen, wirksam.

II. Das Berufungsgericht ist weiterhin der Auffassung, ein derartiges Kündigungsrecht habe nicht begründet werden können, weil die Klägerin und die Beklagte Kommanditisten geworden seien und damit auf ihre Stellung als persönlich haftende Gesellschafter verzichtet hätten. Es hat hierbei von einer Prüfung und Auslegung des Vertrages vom 23. August 1958 abgesehen und das in § 6 vorgesehene Kündigungsrecht ohne weitere Begründung nur für den Fall als gegeben erachtet, daß die Erbinnen von dem Recht, Kommanditisten zu werden, keinen Gebrauch machen. Diese Ausführungen haften unter Verletzung des § 133 BGB an dem buchstäblichen Sinne des § 6 und berücksichtigen weder die übrigen Bestimmungen der Vereinbarung vom 23. August 1958 noch deren Sinn und Zweck und die bei Vertragsschluß vorliegenden Gesamtumstände. Angesichts dieser Lücken in den Überlegungen des Berufungsgerichts ist das Revisionsgericht nicht gehindert, die maßgeblichen Urkunden selbständig und frei auszulegen. Dies führt zu folgendem Ergebnis:

1. Die Klägerin und die Beklagte sind durch die im Gesellschaftsvertrag vom 16. März/6. Juli 1953 getroffene Regelung (§ 9) mit dem Tode Herbert Z. [REDACTED] als dessen Erbinnen in die Stellung von persönlich haftenden Gesellschaftern der Kommanditgesellschaft eingerückt. Es bedurfte hierzu weder einer besonderen Erklärung der Klägerin und der Beklagten noch der Zustimmung des Klägers als Mitgesellschafter. Der Umstand, daß die Klägerin zur Zeit des Erb-falles minderjährig war, machte eine vormundschaftsgerichtliche Genehmigung nicht erforderlich (BGHZ 55, 267).

Wenn die Gesellschafter sich deshalb in der Vereinbarung vom 23. August 1958 dahin geeinigt haben, daß die Kläger und die Beklagte Kommanditisten werden und die Erben

Z. [REDACTED] GmbH an ihrer Stelle persönlich haftende Gesellschafterin wird (§§ 2 und 3), so kann § 6 nur die Bedeutung haben, daß das Recht, unter bestimmten Voraussetzungen durch einseitige rechtsgestaltende Erklärung wieder die Stellung der persönlich haftenden Gesellschafterin zu übernehmen, gerade dann bestehen sollte, wenn sie nicht persönlich haftende Gesellschafter blieben. § 6 wäre gegenstandslos und widersinnig, wenn das Kündigungsrecht, wie das Berufungsgericht meint, in diesem Falle nicht gelten würde. Die Bestimmung des § 6, wonach die Möglichkeit, durch Kündigung der Vereinbarung vom 23. August 1958 wieder persönlich haftende Gesellschafterin zu werden, bestehen sollte, "sobald der im Testament des verstorbenen Komplementärs Zöllner vorgesehene Fall eingetreten ist, daß die Erbinnen des Herrn Z. [REDACTED] oder, falls nur eine derselben Komplementärin wird, diese die Leitung des Betriebes in die Hand nimmt," ist hiernach dahin zu verstehen, daß das Kündigungsrecht begründet wird, wenn die Erbinnen nach den übrigen Klauseln des Testaments berechtigt sind, die Leitung des Betriebes zu übernehmen. Daß die Gesellschafter nicht gehindert waren, eine derartige, den ursprünglichen Gesellschaftsvertrag ändernde Regelung zu treffen, bedarf keiner weiteren Begründung.

2. Nach dem Inhalt des Testaments sollten die "Erbinnen, oder, falls nur eine derselben Komplementärin bleibt, diese nach Erwerb der notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten die Leitung des Betriebes in die Hand nehmen" und der Beirat die Entscheidung darüber treffen, ob und wann diese Voraussetzungen eingetreten sind.

Die Kläger wenden sich gegen die Anwendung dieser Bestimmungen mit der Begründung, sie verstießen gegen

wechselbezügliche Verfügungen des von Herbert Z. und dessen Ehefrau errichteten gemeinschaftlichen Testaments. Sie können damit jedoch schon deshalb keinen Erfolg haben, weil diese Klauseln, insbesondere die für die Entstehung des hier in Frage stehenden Kündigungsrechts entscheidenden Befugnisse des Beirats, auch Bestandteil des Gesellschaftsvertrages vom 16. März/6. Juli 1953 sind und durch § 6 des Vertrages vom 23. August 1958 erneut als Gegenstand des Gesellschaftsvertrages bestätigt worden sind; auf die testamentarische Frage kommt es daher nicht an.

3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts war der Beirat seiner Pflichten nicht dadurch enthoben, daß die Gesellschafterversammlung der Umwandlung der Gesellschaft in eine GmbH zustimmte und die Erben Z. GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin aufnahmen. Denn nach § 6 der rechtswirksam beschlossenen Regelung vom 23. August 1958 sollte der Beirat die danach in Betracht kommenden Aufgaben gerade in diesem Falle wahrnehmen. Der Beirat hat demgemäß auch nach Abschluß des Änderungsvertrages vom 23. August 1958 unter Mitwirkung der Parteien tatsächlich weiterbestanden.

§ 9 des Gesellschaftsvertrages vom 16. März/6. Juli 1953 bestimmt zwar, daß die Gesellschafterversammlung der Kommanditgesellschaft mit Mehrheit einen neuen persönlich haftenden Gesellschafter zu bestimmen hat, wenn der oder die als persönlich haftende Gesellschafter vorgesehenen Erben die Übernahme der persönlichen Haftung ablehnen. Diese Klausel kann jedoch nicht eingreifen, wenn und soweit die Erben von der unabhängig davon bestehenden Möglichkeit des § 6 des Änderungsvertrages Gebrauch machen, durch einseitige "Kündigung" die Stellung der persönlich haftenden Gesellschafterin zu erlangen. Für einen Beschluß der Gesellschaft bleibt insoweit kein Raum.

III. Dagegen ist dem Berufungsgericht im Ergebnis zuzustimmen, wenn es ausführt, der Beirat sei nicht befugt gewesen, eine der Erbinnen mit der Folge als persönlich haftende Gesellschafterin zu bestimmen, daß die andere Kommanditistin blieb. Für eine derartige Befugnis fehlt eine zweifelsfreie Bestimmung im Gesellschaftsvertrag, auf die mit Rücksicht auf ihre weittragende Bedeutung und vertragsändernde Wirkung nicht verzichtet werden kann.

1. Dem Testament und dem Gesellschaftsvertrag vom 16. März/6. Juli 1953 kann hierfür nichts entnommen werden. Im Gegenteil, das Testament, das nach der am 23. August 1958 getroffenen Regelung für die Entscheidung der Frage maßgebend sein sollte, ob und wann das Gesellschaftsverhältnis mit der Erben Z [REDACTED] GmbH gekündigt werden kann, geht davon aus, daß beide Erbinnen, soweit sie auf ihre Stellung als persönlich haftende Gesellschafterinnen nicht selbst verzichten, nach Erwerb der notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten die Leitung des Betriebes in die Hand nehmen. Der Beirat hatte lediglich die Aufgabe, für die Zeit, in der beide Erbinnen zur Leitung des Unternehmens noch nicht befähigt erschienen, ihre Gesellschafterrechte - soweit gesetzlich zulässig - auszuüben und dafür zu sorgen, daß Geschäftsführer angestellt wurden. Über die Frage, ob sie persönlich haftende Gesellschafterinnen bleiben wollten, hatten allein die betroffenen Erbinnen zu entscheiden. Der Klausel, die dem Beirat übertragenen Aufgaben sollten erledigt sein, wenn er zu der Überzeugung komme, eine der Erbinnen oder beide könnten die Leitung des Betriebes übernehmen, war daher offensichtlich keine über ihren Wortlaut hinausgehende Bedeutung zugedacht. Besondere Tatsachen, die für eine andere Auslegung sprechen könnten, hat die Revision nicht aufzuzeigen vermocht.

2. Es kann auch nicht angenommen werden, daß die Klägerin die Behauptungen der Beklagten über das Bestimmungsrecht des Beirates im Sinne des § 288 ZPO zugestanden habe. Die von der Beklagten in ihren Schriftsätzen auszugsweise wiedergegebenen Erklärungen, auf die die Revision verweist, hat die Klägerin nicht, wie es § 288 ZPO fordert, im Laufe des vorliegenden Rechtsstreits, sondern in einem anderen Verfahren abgegeben. Im Übrigen könnte es sich insoweit nur um eine Rechtsansicht handeln, die einem Geständnis nicht zugänglich ist.

3. Ein Bestimmungsrecht des Beirates ergibt sich auch nicht unmittelbar aus § 6 der Übergangsregelung.

Der Wortlaut dieser Bestimmung gibt hierfür nichts her. Die Beklagte hat zwar auch vorgetragen und unter Beweis gestellt, mit der Formulierung, "sobald der im Testament des verstorbenen Komplementärs Zöllner vorgesehene Fall eingetreten ist ...", hätten die Parteien unter Bezugnahme auf die Befugnisse des Beirates nach dem Testament und dem Gesellschaftsvertrag vom 16. März 1953 ("die Aufgabe des Beirates ist erledigt ...") erklären wollen, daß der Beirat die Nachfolgerin in der Komplementärstellung der Kommanditgesellschaft bestimmen solle. Das weitere Vorbringen der Beklagten zeigt jedoch, daß sie, wie auch die Revision nicht verkennt, damit nur dartun wollte, daß dem im Testament und Gesellschaftsvertrag nach Auffassung der Beklagten festgelegten Bestimmungsrecht des Beirates seine Grundlage nicht dadurch entzogen worden ist, daß die beiden Erbinnen zunächst ihre Stellung als persönlich haftende Gesellschafterinnen aufgegeben haben und Kommanditistinnen geworden sind. Für die hier entscheidende Frage, ob dem Beirat überhaupt ein Bestimmungsrecht zukommt, ist diesem Vortrag und Beweisantrag der Beklagten nichts zu entnehmen.

4. Nach alledem war der Beirat nicht in der Lage, eine der Erbinnen als persönlich haftende Gesellschafterin mit der Folge zu bestimmen, daß die andere Kommanditistin wurde. Mit der Erklärung, er sei zu der Überzeugung gekommen, daß eine der Erbinnen die Leitung des Werkes selbst übernehmen könne, konnte er vielmehr nur die Beendigung seiner eigenen Tätigkeit feststellen. Deshalb wäre es widerspruchsvoll und unmöglich, dem am 11. Dezember 1968 gefaßten Beschluß, die Beklagte sei zur Leitung des Werkes geeignet, mittelbar die Wirkung beizumessen, nur sie dürfe die Rechtsstellung der geschäftsführenden Gesellschafterin einnehmen. Der Beirat konnte durch diesen Beschluß nur die Voraussetzungen für das sowohl der Beklagten als auch der Klägerin zustehende Recht begründen, durch eine entsprechende rechtsgestaltende Erklärung in die Stellung der Erben Z [REDACTED] GmbH als persönlich haftende Gesellschafterin einzurücken.

IV. Der Beiratsbeschluß und die am 1. Januar 1969 rechtswirksam ausgesprochene Kündigung der Beklagten bewirkten damit, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH zum 31. Dezember 1969 aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden und sie - die Beklagte - seither als persönlich haftende Gesellschafterin an ihre Stelle getreten ist. Sie machten jedoch gleichzeitig der Klägerin den Weg frei, durch eine entsprechende rechtsgestaltende Erklärung ebenfalls persönlich haftende Gesellschafterin zu werden. Diese Erklärung ist im Schriftsatz der Klägerin vom 20. Mai 1969 (GA 432) und im letzten Hilfsantrag (zu e) der Kläger enthalten.

Die Kläger sind demgemäß entsprechend dem noch anhängigen Antrag der Widerklage verpflichtet, zum Handelsregister anzumelden, daß die Erben Z [REDACTED] GmbH

mit dem 31. Dezember 1969 als persönlich haftende Gesellschafterin aus der Kommanditgesellschaft ausgeschieden und die Beklagte mit Wirkung vom 1. Januar 1970 persönlich haftende Gesellschafterin geworden ist. Andererseits ist auch die mit dem letzten Hilfsantrag der Kläger begehrte Feststellung mit der Maßgabe begründet, daß die Klägerin neben der Beklagten als persönlich haftende Gesellschafterin an die Stelle der ausgeschiedenen Erben Z [REDACTED] GmbH getreten ist. Dagegen erweisen sich der Hauptantrag der Klage und die Hilfsanträge zu a) bis d) als unbegründet.

Über die Hilfsanträge der Kläger hat das Berufungsgericht, weil es bereits nach dem Hauptantrag erkannt hat, zwar nicht entschieden. Sie sind jedoch gleichwohl in der Revisionsinstanz angefallen und einer Sachentscheidung - ohne Zurückverweisung - zugänglich, weil der Sachverhalt insoweit geklärt ist (vgl. BGHZ 46, 281, 283; RG "Die Rechtsprechung in Aufwertungssachen" 1930 Nr. 194 S. 455, 456 letzter Absatz).

Auf die Revision der Beklagten ist deshalb das angefochtene Urteil in vollem Umfange aufzuheben und das landgerichtliche Urteil entsprechend zu ändern. Bei der Kostenentscheidung ist zu berücksichtigen, daß die Beklagte die Widerklage gegen die Erben Z [REDACTED] GmbH zurückgenommen und das Berufungsgericht insoweit die Kosten rechtskräftig der Beklagten auferlegt hat.

Stempel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Kellermann

Dr. Tidow