

Verkündet
am 15. Juni 1964
Klett,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Georg O [REDACTED], Inhaber der Firma L. J [REDACTED]
& Co., in M [REDACTED]-G [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Günter Ku [REDACTED] in Rh [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 5. November 1962 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 2. Mai 1960 schloß der Kläger als Kommanditist der Firma Färberei und Appreturanstalt F. Ol[REDACTED] K.G. in M[REDACTED]-G[REDACTED] mit dem Beklagten einen schriftlichen Vertrag, wonach der Kläger seinen Kommanditanteil mit einem Nominalbetrag von 37 000 DM und eine Darlehensforderung in Höhe von ca. 5 200 DM gegen die vorgenannte Gesellschaft an die Firma L. J[REDACTED] & Co., vertreten durch den Beklagten, übertrug. Der Übernahmepreis von 14 770 DM sollte je zur Hälfte am 31. Dezember 1960 und am 31. Dezember 1961 fällig sein. Hierfür sollte der Beklagte dem Kläger zwei Wechselakzepte übergeben. Nach dem Vertrag erfolgte "die Übernahme" vorbehaltlich der satzungsgemäßen Zustimmung der Versammlung der Gesellschafter der Kommanditgesellschaft. Nach deren Gesellschaftsvertrag ist den Gesellschaftern das Recht eingeräumt, ihre Anteile an der Gesellschaft auf Dritte zu übertragen, jedoch bedarf die Übertragung an eine Person, die bisher nicht Mitgesellschafter war, der Zustimmung der Gesellschafterversammlung. Zu den Kommanditisten der Gesellschaft gehörte auch der Landwirt Paul Sch[REDACTED]. Dieser wollte seinen Geschäftsanteil an der KG ebenfalls an den Beklagten veräußern. In der Gesellschafterversammlung vom 3. Mai 1960 beschlossen die Gesellschafter, die Übertragung des Geschäftsanteils des Klägers unter der Bedingung zu genehmigen, daß der Beklagte auch den Anteil des Kommanditisten Sch[REDACTED] übernehme. Dieser Beschluß wurde dem Beklagten anschließend mündlich mitgeteilt. Er lehnte es jedoch ab, sogleich ein Abkommen mit Sch[REDACTED] über den Erwerb seines Kommanditanteils zu schließen, und entfernte sich von dem Ort der Besprechung. Darauf genehmigte die Gesellschafterversammlung noch am Abend des 3. Mai 1960 die Übertragung des Geschäftsanteils des Klägers an den Beklagten ohne jede Einschränkung und sandte an ihn gegen 22 Uhr ein Telegramm mit

der Mitteilung ab, daß die Gesellschafter gemäß seiner Anregung Beschluß über die Übertragung des Kommanditanteils gefaßt haben. Mit diesem Telegramm wurde der Beklagte zu einer Gesellschafterversammlung am 4. Mai 1960 um 17 Uhr eingeladen. Am Morgen dieses Tages erschien der Beklagte in den Betriebsräumen der Gesellschaft. Er nahm auch an der Gesellschafterversammlung teil. Später stellte er sich jedoch auf den Standpunkt, der Vertrag vom 2. Mai 1960 sei dadurch hinfällig geworden, daß die Gesellschafterversammlung die Genehmigung zur Übertragung des Geschäftsanteils durch den zunächst gefaßten und ihm mitgeteilten Beschluß von einer Bedingung abhängig gemacht habe.

Der Kläger hat im ersten Rechtszuge von dem Beklagten als alleinigem Inhaber der Firma L. J. [REDACTED] & Co. die Übergabe der vereinbarten Wechselakzepte gefordert.

Das Landgericht hat diesem Klagebegehren entsprochen.

Im Berufungsverfahren hat der Kläger die Klage auf Zahlung des vereinbarten Kaufpreises umgestellt.

Das Oberlandesgericht hat dem geänderten Klageantrage entsprechend die Berufung mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der Beklagte zur Zahlung von 14 770 DM nebst Zinsen an den Kläger verurteilt wird.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage, während der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht stellt fest, die Gesellschafterversammlung habe die Genehmigung der Abtretung des Kommanditanteils des Klägers an den Beklagten zwar zunächst von dem Zustandekommen eines Abkommens zwischen dem Beklagten und dem Kommanditisten Sch[REDACTED] abhängig gemacht. Dem Beklagten sei jedoch nicht erklärt worden, daß die unbedingte Genehmigung der Abtretung durch die Gesellschafterversammlung endgültig verweigert werde. Rechtsanwalt Dr. H[REDACTED], der den Beschluß der Gesellschafterversammlung dem Beklagten mitgeteilt habe, habe nämlich die Einwendungen des Beklagten "entgegengenommen" und ihm versichert, daß die Gesellschaft die Frage der Genehmigung nunmehr erneut unter Berücksichtigung seiner Einstellung überprüfen wolle. Aus dem Ergebnis der Beweisaufnahme folgert das Berufungsgericht, der Beklagte habe gewußt, daß die Gesellschafter noch weiter beraten würden. Der Beklagte selbst habe, so führt das Berufungsgericht aus, nach seinem eigenen schriftsätzlichen Vorbringen den Beschluß der Gesellschafterversammlung nicht als endgültige Ablehnung und den Vertrag mit dem Kläger nicht als hinfällig betrachtet. Danach sei die Genehmigung der Abtretung des Kommanditanteils des Klägers noch in der Schwebe gewesen, als die Gesellschafterversammlung nach der Entfernung des Beklagten am 3. Mai 1960 von ihrem Tagungsort die Zustimmung unbedingt erteilt und dem Beklagten bekannt gegeben habe. Dieser habe von dem Inhalt des Telegramms, das die Gesellschafterversammlung an ihn am 3. Mai 1960 gegen 22 Uhr abgesandt hat, nach seinen Angaben am nächsten Morgen erfahren. Spätestens zu diesem Zeitpunkt sei der Vertrag rechtswirksam geworden.

Die Revision greift diese Feststellungen und die rechtlichen Würdigungen des Berufungsgerichts ohne Erfolg an.

Der Anspruch des Klägers auf Zahlung des Kaufpreises für seinen Geschäftsanteil an der KG und für seine Darlehensforderung gegen diese Gesellschaft hängt von der Wirksamkeit des Vertrages vom 2. Mai 1960 ab. Dieser Vertrag war nach seinem Inhalt dadurch aufschiebend bedingt, daß die Gesellschafter der KG die satzungsgemäße Zustimmung zur Übernahme des Geschäftsanteils des Klägers durch den Beklagten erteilte. Bis zum Eintritt dieser Bedingung war der Vertrag schwebend unwirksam.

Die Vereinbarung vom 2. Mai 1960 hat sowohl den schuldrechtlichen Vertrag über die Übernahme des Geschäftsanteils des Klägers als auch dessen Erfüllung, nämlich die Übertragung des Geschäftsanteils zum Gegenstand. Dies ergibt der Wortlaut des Vertrages und war zwischen den Parteien in den Vorinstanzen unstreitig. Die Revision wirft daher zu Unrecht die Frage auf, ob die Vereinbarung etwa nur das Kaufgeschäft zum Inhalt habe. Auch das Berufungsgericht geht ersichtlich davon aus, daß in dem Vertrag die Übertragung des Kommanditanteils des Klägers erklärt und diese Erklärung von dem Beklagten angenommen worden ist. Die schwebende Unwirksamkeit des Übertragungsaktes sollte nach dem Vertrag das ganze Rechtsgeschäft ergreifen. Durch eine wirksame Zustimmung zu der Übertragung des Geschäftsanteils wurde es wirksam.

Die Revision meint unter Hinweis auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs in BGHZ 13, 185, die in dem Vertrage etwa liegende Abtretung des Kommanditanteils sei dadurch endgültig unwirksam geworden, daß die Gesellschaft die satzungsgemäße Zustimmung hierfür am 3. Mai 1960 zunächst verweigert habe. In dieser Entscheidung hat der II. Senat des Bundesgerichtshofs allerdings ausgesprochen, daß die Abtretung eines Geschäftsanteils einer Kommanditgesellschaft endgültig un-

wirksam werde, wenn die Genehmigung durch einen Gesellschafter verweigert wird. Die Abtretung könne deshalb nicht dadurch wirksam werden, daß der widersprechende Gesellschafter später seine Zustimmung erteilt. Bei dem dieser Entscheidung zugrunde gelegten Sachverhalt ist jedoch ausdrücklich festgestellt worden, daß eine Gesellschafterin ihre Zustimmung endgültig verweigert hatte. Eine derartige Verweigerung der Zustimmung durch die Gesellschafterversammlung liegt nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier nicht vor.

Dem Beklagten ist, wie das Berufungsgericht ausführt, zwar zunächst der Gesellschafterbeschluß, der die Zustimmung von einer Bedingung abhängig machte, im Auftrage der Gesellschafter durch Rechtsanwalt Dr. H. [REDACTED] mitgeteilt worden. Bei dieser Mitteilung habe der Beklagte sofort erwidert, er beabsichtige nicht, diese Bedingung sofort anzunehmen. Darauf habe ihm Rechtsanwalt Dr. H. [REDACTED] versichert, daß die Gesellschafter die Frage der Genehmigung nunmehr erneut unter Berücksichtigung der Einstellung des Beklagten überprüfen wollen. Unter diesen Umständen konnte das Berufungsgericht unter Berücksichtigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme zu der Feststellung gelangen, daß die Frage der Zustimmung der Gesellschafterversammlung zu dem Vertrage vom 2. Mai 1960 im Einverständnis mit dem Beklagten weiter in der Schwebe gehalten wurde und der Beklagte infolgedessen damit rechnen mußte, er werde eine weitere Entscheidung der Gesellschaft über die Frage der Zustimmung zu dem Vertrage mit dem Kläger noch erhalten. Wenn aber in dieser Weise durch die Erklärung des Beauftragten der Gesellschafter die Zustimmung zur Übertragung des Kommanditanteils noch offen gehalten wurde, so lag eine endgültige Verweigerung der erforderlichen Zustimmung in Wirklichkeit nicht vor. Deshalb konnte der Vertrag noch durch die später mitgeteilte unbedingte Zustimmung der Gesellschafterversammlung wirksam werden.

Dieser Rechtsauffassung steht die angeführte Entscheidung des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs nicht entgegen. In der Begründung dieser Entscheidung wird ausgeführt, die Verweigerung einer Genehmigung im Sinne der §§ 182 ff BGB sei ebenso unwiderruflich, wie die Erteilung der Genehmigung. Damit wurde der entsprechenden Auffassung des Reichsgerichts und des in der Entscheidung angeführten Schrifttums beigetreten. Diese Rechtsansicht beruht auf der Erwägung, daß die Verweigerung der Genehmigung eine rechtsgestaltende Wirkung habe, die nicht durch eine einseitige Erklärung des Zustimmungsberechtigten wieder beseitigt werden könne. Diese Auffassung setzt aber, wie dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe zu entnehmen ist, voraus, daß eine Genehmigung im Sinne der §§ 182 ff BGB durch eine einseitige Erklärung endgültig verweigert worden ist. Auch in der Entscheidung des Reichsgerichts in RGZ 139, 118, 126, auf die sich der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs aaO bezogen hat, wird verlangt, daß es sich um eine Verweigerungserklärung handeln müsse, die ohne Vorbehalt einer späteren Genehmigung abgegeben ist, die also nicht nur die vorläufige, sondern die endgültige Willensentschließung des Erklärenden in Erscheinung treten ließ. Nur die Verweigerung, die sich nach außen hin als abschließende auf die endgültige Vernichtung des schwebend unwirksamen Verfügungsgeschäfts gerichtete Willenserklärung darstellt, soll den gewollten Erfolg auch erreichen. Bei einem Sachverhalt, wie ihn das Berufungsgericht hier festgestellt hat, erfordert es nicht die Sicherheit des Rechtsverkehrs, daß eine zunächst mitgeteilte Beschlußfassung der Gesellschafterversammlung als endgültige Verweigerung der Genehmigung der Abtretung des Geschäftsanteils behandelt wird. Aus diesen Gründen nötigen die Erwägungen im Urteil des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs nicht dazu, den hier zu beurteilenden Sachverhalt dem dort entschiedenen Fall gleichzustellen.

Dabei kann dahingestellt bleiben, ob die weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts, wonach der Beklagte noch nach Mitteilung und Kenntnis der unbedingten Zustimmung der Gesellschafterversammlung zur Übertragung des Geschäftsanteils den unveränderten Willen zum Erwerb gehabt und diesen auch zum Ausdruck gebracht habe, etwa einen selbständigen Rechtsgrund für den Erwerb des Geschäftsanteils durch den Kläger bilden könnte. Jedenfalls ist es rechtlich unbedenklich, mit dem Berufungsgericht in dem von ihm festgestellten Verhalten des Beklagten Anzeichen dafür zu erblicken, daß die Zustimmung zur Übertragung des Geschäftsanteils am Tage zuvor noch in der Schwebe gehalten worden war, so daß die spätere Beschlußfassung der Gesellschafter und ihre Mitteilung an den Beklagten noch die Wirksamkeit der Vereinbarungen vom 2. Mai 1960 herbeiführen konnten.

Ohne Erfolg bleiben auch die verfahrensrechtlichen Rügen der Revision, die Mängel des Protokolls über die Beweiserhebung vom 7. Mai 1962 zum Gegenstand haben. Die fehlenden Unterschriften des Richters und des Urkundsbeamten unter die Sitzungsniederschrift sind während des Revisionsverfahrens in zulässiger Weise nachgeholt worden (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 15. April 1958 - VIII ZR 72/57 - LM ZPO § 164 Nr. 3 = NJW 1958, 1237 = MDR 1958, 512; Baumbach/Lauterbach, ZPO 26. Aufl. § 163 Anm. 1). Soweit die Revision bemängelt hat, daß die Aussagen der Zeugen nicht vorgelesen worden sind, sondern von den Zeugen nach Diktat genehmigt wurden und zum Teil auch dies nicht vermerkt worden sei, scheitern die Rügen der Revision daran, daß der Kläger es unterlassen hat, die geltend gemachten Verfahrensverstöße in der Verhandlung vor dem Berufungsgericht zu rügen (§ 295 ZPO). Es muß daher davon ausgegangen werden, daß die Parteien auf die Einhaltung der entsprechenden Vorschriften über die Beweisaufnahme keinen Wert gelegt und sich mit

einer Abweichung hiervon stillschweigend einverstanden erklärt haben.

Zu Unrecht vermißt die Revision auch eine Feststellung darüber, daß der Kläger den Kaufvertrag erfüllt habe. Da hier das Erfüllungsgeschäft, nämlich die Abtretung des Geschäftsanteils, mit dem Kausalgeschäft in einer Urkunde verbunden war, ist mit der wirksamen Zustimmung durch die Gesellschafterversammlung auch das Erfüllungsgeschäft vollzogen worden. Zur Wirksamkeit der Abtretung war eine Eintragung in das Handelsregister nicht erforderlich.

Schließlich ist es für den Bestand des Rechtsgeschäfts zwischen den Parteien auch ohne Bedeutung, daß die bestehende Verschuldung der Gesellschaft die Gefahr der Eröffnung des Konkursverfahrens und damit die Auflösung der Gesellschaft in sich schloß. Denn nach dem dem Berufungsgericht unterbreiteten Sachverhalt war der Beklagte über diese Lage der Gesellschaft nicht im unklaren.

Demnach war die Revision des Beklagten als unbegründet zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens folgt aus § 97 ZPO.

Dr. Haidinger Artl Dr. Mezger Dr. Messner Mormann