

Verkündet
am 27. September 1962
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Verlegers Joseph D [REDACTED], B [REDACTED]-O [REDACTED]
[REDACTED], E [REDACTED]allee [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Theodor B i [REDACTED], Es [REDACTED]-R [REDACTED],
D [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 27. September 1962 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Winkelmann, Dr. Heilmann-Trosien,
Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 10. Zivilsenats des Kammergerichts vom 21.
Dezember 1960 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kaufmann von dem Bu[REDACTED]-H[REDACTED] und der Bankkaufmann W[REDACTED] waren die alleinigen Gesellschafter der "I[REDACTED] GmbH"; ihre Geschäftsanteile beliefen sich auf je 10.000 DM. Der Kläger beabsichtigte Ende 1953/Anfang 1954 diese Anteile für insgesamt 20.000 DM zu erwerben. Da er nicht über die erforderlichen Geldmittel verfügte, vereinbarten die Beteiligten, daß die bisherigen Gesellschafter die Anteile zunächst an Rechtsanwalt Dr. S[REDACTED] als Treuhänder übertragen sollten. Dieser sollte sie an den Kläger gegen Entrichtung des Kaufpreises weiterübertragen, oder, wenn die Zahlung nicht binnen 6 Monaten erfolgte, an die frühere Gesellschafter zurückabtreten. Der auf den Kaufmann von dem Bu[REDACTED]-H[REDACTED] entfallende Betrag von 10.000 DM sollte an den Beklagten gezahlt werden. Zur Sicherung von dessen Forderung trat ihm der Kläger einen Entschädigungsanspruch bis zur Höhe von 10.000 DM ab.

Das Abkommen wurde nicht gerichtlich oder notariell beurkundet. Jedoch übertrugen die Gesellschafter ihre Geschäftsanteile formgemäß an Dr. S[REDACTED].

Die Entschädigungsbehörde zahlte an den Beklagten auf Grund der Abtretung 4.050 DM; weitere Zahlungen leisteten weder sie noch der Kläger. Die GmbH wurde am 8. März 1958 wegen Vermögenslosigkeit im Handelsregister gelöscht.

Der in der Revisionsinstanz noch anhängige Antrag des Klägers geht dahin, den Beklagten zur Rückabtretung des restlichen Entschädigungsanspruchs von 5.950 DM zu

- 3 -

verurteilen. Er hat diesen Anspruch neben anderem damit begründet, daß der Vertrag mit den Gesellschaftern infolge Formmangels (§ 15 Abs. 4 GmbHG) nichtig und daß der Beklagte deswegen gemäß dem § 812 BGB zur Rückabtretung verpflichtet sei.

Dieser hat Klageabweisung und in der Berufungsinstanz im Wege der Widerklage die Feststellung erbeten, daß dem Kläger auch kein Anspruch auf Erstattung des von der Entschädigungsbehörde entrichteten Betrags von 4.050 DM zustehe. Er ist der Ansicht, daß sich die Gesellschafter nur zur Übertragung der Geschäftsanteile an Dr. Schmidt verpflichtet hätten und daß der etwaige Formmangel durch die Abtretung an diesen geheilt worden sei (§ 15 Abs. 4 S. 2 GmbH). Zudem handle der Kläger arglistig, wenn er sich auf die Nichteinhaltung der Formvorschrift berufe.

Der Kläger hat die Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Kammergericht hat im wesentlichen nach den Anträgen des Klägers erkannt.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Anträge auf Abweisung der Klage und Verurteilung gemäß der Widerklage weiter. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

Nach den Feststellungen des Kammergerichts haben sich die Gesellschafter verpflichtet, ihre Geschäftsanteile an den Kläger abzutreten. Die Übertragung auf Dr. S. [REDACTED] sei, so führt es an, nur als Zwischenstufe gedacht gewesen. Der Vertrag habe also endgültig erst dadurch erfüllt werden können, daß Dr. S. [REDACTED] die Anteile an den Kläger weiterabtrat.

Dieses Abkommen sei nicht gerichtlich oder notariell beurkundet worden; es sei daher gemäß den §§ 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG und 125 BGB nichtig. Die Abtretung der Gesellschafter an Dr. S. [REDACTED] habe nicht zur Heilung der Nichtigkeit (§ 15 Abs. 4 S. 2 GmbHG) geführt, weil der zwischen den Gesellschaftern und dem Kläger geschlossene Vertrag damit nicht endgültig erfüllt worden sei. Demgemäß habe der Beklagte das an ihn Geleistete gemäß dem § 812 BGB zurückzugeben.

1. Die Revision macht in erster Linie geltend, die Gesellschafter hätten sich nur zur Übertragung ihrer Geschäftsanteile an Dr. S. [REDACTED] verpflichtet; diese (formlose) Abmachung sei durch die Abtretung an ihn gemäß dem § 15 Abs. 4 S. 2 GmbHG gültig geworden.

Mit diesen Ausführungen setzt sich die Revision in Widerspruch zu den anders lautenden Feststellungen des Kammergerichts. Damit kann sie im Revisionsrechtszuge nicht gehört werden.

Allerdings rügt sie in diesem Zusammenhange auch, das Kammergericht habe entsprechende Beweisantritte des Beklagten unter Verletzung des § 286 ZPO übergangen. Ein solcher Verstoß ist aber nicht zu erkennen.

a) Das Kammergericht stützt sich auf das Schreiben des Klägers an den Beklagten vom 2. Januar 1954, die Abtretung an Dr. S. [REDACTED] vom 14. Januar 1954 und die Vereinbarung zwischen den Parteien vom selben Tage. Seine Würdigung bindet das Revisionsgericht. Sie liegt nahe, wenn sie nicht überhaupt die einzig mögliche ist. Der Kläger wollte, die Anteile für sich erwerben; mit der Abtretung der Geschäftsanteile an Dr. S. [REDACTED] wurde jenes Ziel nicht erreicht, zumal dieser unter Umständen gehalten war, sie an die früheren Gesellschafter zurückzuübertragen.

Die beiden von der Revision erwähnten Schreiben des Rechtsanwalts Dr. S. [REDACTED] an die Genossenschaftskreditbank und den Beklagten vom 29. Dezember 1953 sind nicht geeignet, dessen Ansicht zu stützen. Dr. S. [REDACTED] sage darin zwar, daß die Abtretung an ihn zu erfolgen habe und daß "dafür" 10.000 DM zu entrichten seien. Diese Fassung zwingt aber nicht zu der Annahme, daß die Beteiligten die Verpflichtung der Gesellschafter mit der Abtretung an Dr. S. [REDACTED] endgültig für erfüllt ansahen.

Ein solcher Schluß ließe sich allenfalls rechtfertigen, wenn Dr. S. [REDACTED] ausschließlich Vertreter des Klägers gewesen wäre. Das hat der Beklagte nicht behauptet. Er konnte es auch nicht angesichts der Treuhänderstellung des Dr. S. [REDACTED] für beide Teile, wie sich in der Vereinbarung vom 14. Januar 1954 ausdrücklich erwähnt ist.

Unter diesen Umständen brauchte sich das Berufungsgericht mit jenen Briefen nicht zu befassen.

b) Die Revision beruft sich ferner darauf, der Beklagte habe im Schriftsatz vom 15. Juni 1960 behauptet und unter Zeugenbeweis gestellt, daß sich die Vertragspflichten der Gesellschafter mit der Abtretung an Dr. S. [REDACTED] erschöpften; das Kammergericht habe diese Beweisantritte nicht beachtet.

Die Rüge ist ebenfalls unbegründet. Richtig ist zwar, daß sich solche Erörterungen in dem genannten Schriftsatz befinden. Sie lassen jedoch nicht erkennen, daß der Beklagte damit behauptet hat, es seien ausdrückliche Abmachungen der von ihm angegebenen Art getroffen worden. Vielmehr handelte es sich unmissverständlich nur um Folgerungen, die er aus den Urkunden und dem unstreitigen Sachverhalt ziehen wollte. Eine Beweiserhebung hierüber war nicht zulässig.

2. Es mag sein, daß die Verpflichtung des Rechtsanwalts Dr. S. [REDACTED] zur Weiter- oder Rückabtretung keiner Form bedurfte; denn sie ergab sich in erster Linie aus dem Gesetz (§ 667 BGB) und nur mittelbar aus dem Vertrage (u.a. BGHZ 19, 69; Urt. d. Sen. v. 15. Juni 1961 VII ZR 47/60 = WM 1961, 1080).

Das ändert aber nichts daran, daß die Abmachungen der Gesellschafter mit dem Kläger nur gültig gewesen wären, wenn man sie in der durch den § 15 Abs. 4 S. 1 GmbHG vorgeschriebenen Form niedergelegt hätte; das ist unstreitig nicht geschehen. Zur Heilung dieses Mangels gemäß dem § 15 Abs. 4 S. 2 GmbHG hätte es einer rechtswirksamen

Übertragung der Geschäftsanteile auf den Kläger bedurft; sie ist nicht erfolgt.

II.

Der Beklagte hat vorsorglich die Meinung vertreten, der Kläger handele arglistig, wenn er sich auf den Formmangel berufe.

Das Kammergericht ist dem nicht gefolgt.

Die Revision greift dies vergeblich an.

1. Der Beklagte hat den Verstoß gegen Treu und Glauben in erster Linie darin erblickt, daß der Kläger die GmbH jahrelang genutzt und aus ihr Gewinn gezogen habe.

Diese Behauptung hat das Berufungsgericht als nicht hinreichend substantiiert angesehen.

Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Insoweit ist nämlich zu beachten, daß bereits seit Juni 1953 ein Lösungsverfahren gegen die GmbH wegen Vermögenslosigkeit schwebte (vgl. Bl. 45/46 d.RegAkt.) und daß der damalige Geschäftsführer Dr. Schmidt dem Registergericht am 2. April 1957 mitgeteilt hatte, die Gesellschaft habe seit über 3 Jahren keine Geschäfte mehr betrieben (Bl. 82 d. RegAkt). Unter solchen Umständen hätte der Beklagte näher darlegen müssen, wie der Kläger entgegen diesen unstrittigen Tatsachen die Geschäfte doch fortgeführt und Gewinn daraus gezogen haben soll. Da er dies nicht getan hat, brauchte das Kammergericht auf die allgemeine Behauptung der Geschäftsfortführung nicht einzugehen.

Hieran ändert auch nichts die von dem Berufungsgericht nicht behandelte Behauptung des Beklagten, der Kläger habe einen Gesellschaftsvertrag mit dritten Personen über die GmbH geschlossen; Dr. S. [REDACTED] habe zudem dem Registergericht - unrichtiger Weise - mitgeteilt, der Kläger sei bereits Geschäftsführer. Denn daraus ergibt sich lediglich, daß der Kläger die Absicht hatte, den "Mantel" auszunutzen, nicht jedoch, daß ihm das gelungen ist.

2. Das Kammergericht verneint eine Arglist des Klägers ferner mit dem Hinweis, daß es dem früheren Gesellschafter von dem Bu. [REDACTED]-H. [REDACTED] freigestanden habe, den Anteil nach Ablauf der Sechsmonatsfrist zurückzufordern.

Dem ist zuzustimmen. Der Einwand der Revision, Freiherr von dem Bu. [REDACTED]-H. [REDACTED] sei nur "formell" Inhaber des Geschäftsanteils gewesen, hinter ihm habe in Wirklichkeit der Beklagte gestanden, geht fehl. Wenn dies der Fall war, dann hätte dieser den Rückerwerb veranlassen können.

III.

Das Kammergericht vertritt in einer Hilfsbegründung die Ansicht, der Vertrag über die Abtretung der Geschäftsanteile sei auflösend bedingt gewesen; diese Bedingung sei nicht eingetreten.

Eines Eingehens hierauf sowie auf die dagegen gerichteten Revisionsangriffe bedarf es nicht mehr, weil die Hauptbegründung nach dem Gesagten das Urteil trägt.

Die Revision ist daher mit der sich aus dem § 97 ZPO
ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Dr. Winkelmann

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer

Finke