

15. Offene Handelsgesellschaft. Zur Frage der Beschränkung der Geschäftsführungsbefugnis durch das Widerspruchsrecht der Mitgesellschafter. Wie gestaltet sich die Haftung eines Gesellschafters, der eigenmächtig aus Gesellschaftsmitteln auf einem Gesellschaftsgrundstücke Bauarbeiten vorgenommen hat?

§§ 115, 116 HGB.

II. Zivilsenat. Ur. v. 10. Oktober 1924 i. S. G. (Bekl.) w. G. (Kl.).
II 456/23.

- I. Landgericht Leipzig, Kammer für Handelsachen.
- II. Oberlandesgericht Dresden.

Die Parteien sind die einzigen Teilhaber der offenen Handelsgesellschaft Sch. & G., die in L. eine bedeutende Schriftpgießerei mit einer Reihe von Nebenbetrieben und eine Maschinenfabrik betreibt. Der Gesellschaftsvertrag wurde am 10. Februar 1890 auf unbestimmte Zeit geschlossen. Im Sommer 1921 ließ der Beklagte auf dem Fabrikgrundstücke der Gesellschaft Erweiterungsbauten in Angriff nehmen, deren Kosten auf etwa 2700000 M veranschlagt waren. Die Bauverträge hatte er ohne Wissen des Klägers namens der Gesellschaft geschlossen, die Zahlungen leistete er aus Gesellschaftsmitteln. Der Kläger besand sich, als mit den Arbeiten begonnen wurde, auf

einer vierwöchigen Erholungsreise, von der er Mitte August zurückkehrte. Er widersprach nach seiner Rückkehr dem Bauvorhaben und erhob im November 1921 die gegenwärtige Klage, deren Anträge schließlich dahin gingen: 1. den Beklagten zu verurteilen, a) den Weiterbau der Neubauten zu unterlassen, b) die Gesellschaft von den durch die Bauverträge eingegangenen Verpflichtungen zu befreien, c) insgesamt 1350000 *M* nebst 5% Zinsen seit dem Tage der Entnahme der einzelnen Beträge der Gesellschaft zurückzuzahlen, d) die Bauten, soweit sie errichtet sind, wieder zu beseitigen; 2. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, die weiteren aus Gesellschaftsmitteln für die Bauten von ihm angewiesenen Zahlungen mit 5% Zinsen seit dem Zahlungstag an die Gesellschaftskasse zu erstatten.

Das Landgericht gab durch Teilurteil den Klageanträgen 1b (Befreiungsanspruch), 1c (Rückzahlungsanspruch) und dem Antrage 2 (Feststellungsantrag) statt, dagegen wies es den Beseitigungsanspruch (Antrag 1d) ab. Den Antrag 1a (Unterlassungsanspruch) erklärten die Parteien im Verlaufe der ersten Instanz für erledigt, weil die Bauten inzwischen fertiggestellt worden waren.

Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Auch seine Revision wurde zurückgewiesen.

Gründe:

Die Parteien streiten darüber, ob der Beklagte bei der Ausführung der in Rede stehenden Bauten innerhalb seiner Geschäftsführungsbefugnis gehandelt hat. Bei Prüfung dieser Frage geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß nach Art. 170 *EG. z. BGB.* für das im Jahre 1890 entstandene Vertragsverhältnis die Bestimmungen der Art. 102 und 103 des früheren Handelsgesetzbuches maßgebend geblieben sind, und daß diese Bestimmungen sich decken mit den entsprechenden Vorschriften in den §§ 115, 116 des neuen Gesetzes. Das Vorgehen des Beklagten hält es unter den beiden hier in Betracht kommenden Gesichtspunkten für ungerechtfertigt. Es ist nicht nur der Ansicht, daß die Errichtung der Bauten über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft hinausgegangen sei und aus diesem Grunde der Einwilligung des Klägers bedurft hätte (Art. 103 *Allg.D.H.G.B.*, § 116 des neuen Gesetzes), sondern es nimmt auch an, daß die Bauausführung deshalb hätte unterbleiben müssen, weil der Kläger der Schaffung weiterer

Geschäftsräume vor der Inangriffnahme der Arbeiten widersprochen habe (Art. 102 Abs. 2, § 115 Abs. 1 daselbst).

Diese Beurteilung ist jedenfalls insoweit nicht zu beanstanden, als das Berufungsgericht in der Bauausführung eine Handlung des Beklagten erblickt, deren Vornahme der Kläger widersprochen hat. Der Widerspruch ist vom Berufungsgericht gefunden in den Briefen des Klägers vom 6. Februar 1920 und vom 2. März, 16. Juni, 22. Juni und 5. Juli 1921. In dem ersten dieser Briefe spricht sich der Kläger dahin aus, daß in den Fabrikgebäuden durch die Aufgabe eines der bisherigen Betriebszweige ein erheblicher Teil des Raumes für andere Zwecke frei gemacht werden könne, daß bei der ungeklärten Wirtschaftslage die Vornahme von Fabrikvergrößerungen nicht angezeigt erscheine und daß für den Zeitpunkt, wo die deutsche Währung wieder Geltung gewinnen werde, mit einer schweren Wirtschaftskrise zu rechnen sei. In den Briefen vom 2. März und 16. Juni 1921 erhebt er Einspruch gegen jede Vergrößerung und Ausdehnung des Betriebes, in demjenigen vom 22. Juni 1921 erklärt er sich gegen die Absicht des Beklagten, die Maschinenfabrik zu vergrößern, und macht Vorschläge, wie im Falle des etwaigen Bedürfnisses in sonstiger Weise Raum geschaffen werden könne. Endlich verneint er auch in dem Briefe vom 5. Juli 1921, daß ein Bedürfnis nach neuen Räumen in der Maschinenfabrik vorliege. Die Revision meint, als Widerspruch gegen die Vornahme der streitigen Handlungen könnten diese Erklärungen des Klägers nicht gelten, weil sie allgemeine Verwahrungen gegen Betriebserweiterungen seien, während es sich hier, wie nach dem Vorbringen des Beklagten für die Revisionsinstanz zu unterstellen sei, nicht um eine Erweiterung des Betriebes, um Aufnahme neuer Betriebszweige oder um Vergrößerung eines bestehenden handle, sondern nur um die Aufrechterhaltung der bisherigen Fabrikation auf einer zweckmäßigen räumlichen Grundlage. Dem kann nicht beigetreten werden. Das wesentliche in den Erklärungen des Klägers ist, daß er sich überhaupt gegen die Schaffung neuer Räume ausgesprochen hat. Wie der Beklagte sich die Nutzbarmachung der erweiterten Betriebsanlagen gedacht hat, ist daneben nicht von Belang. Daran wird auch nichts geändert durch die das Datum vom 21. Juni 1921 tragende Denkschrift, die der Beklagte nicht lange vor der Inangriffnahme der

Bauarbeiten dem Kläger hat zugehen lassen. In dieser Denkschrift, die ausführlich die Betriebsverhältnisse in den einzelnen Unternehmungen der Gesellschaft darlegt, kommt der Beklagte zu dem Ergebnis, daß die Erweiterungsbauten dringend notwendig seien und daß sofortige Entschließung geboten sei. Der Kläger hat sich zwar, wie der Beklagte behauptet und wie zu unterstellen ist, vor seiner Abreise zu den Darlegungen gerade der Denkschrift nicht geäußert; das war aber auch nicht erforderlich, da er dem Beklagten sonst hinreichend zu erkennen gegeben hat, daß er mit dessen Bauvorhaben nicht einverstanden war.

Ohne Grund wendet sich ferner die Revision gegen die Zurückweisung des Einwands des Beklagten, daß nach der besonderen Lage des Falles der Widerstand des Klägers gegen die Bauausführung keine Beachtung verdiene. Der Beklagte hat in dieser Beziehung geltend gemacht, daß er nur im Interesse der Gesellschaft gehandelt habe und daß das Widerstreben des Klägers auf Schikane beruhe. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß die Frage der Zweckmäßigkeit des Vorgehens des Beklagten nicht nachzuprüfen sei. Ferner legt es in Ausführungen, die dem tatsächlichen Gebiet angehören, dar, daß nichts die Annahme gestatte, der Kläger habe sich bei seinem Widerspruche nicht von sachlichen und das Interesse der Gesellschaft und ihrer Teilhaber beachtenden Erwägungen leiten lassen. Damit ist dem Vorwurf, daß der Kläger schikanös gehandelt oder auch nur unter Verletzung der Gesellschaftstreue willkürlich von dem Widerspruchsrechte Gebrauch gemacht habe, der Boden entzogen. Was die Revision gegen die hierher gehörigen Ausführungen des Berufungsgerichts vorbringt, richtet sich in Wahrheit nur gegen die nicht nachzuprüfende tatsächliche Würdigung und kann deshalb nicht berücksichtigt werden. Übrigens gerät der Beklagte auch mit sich selbst in Widerspruch, indem er einerseits schikanöses Verhalten des Klägers behauptet und ihm andererseits eben mit Bezug auf die Erledigung der Gesellschaftsangelegenheiten Mangel an Entschlußfähigkeit, übermäßige Vorsicht und krankhaftes Mißtrauen vorwirft. Ebenso verfehlt ist die Meinung der Revision, der Kläger habe nach Treu und Glauben der Erweiterung der Arbeitsräume sich deshalb nicht widersetzen dürfen, weil gewisse von ihm mitbeschlossene und teilweise sogar von ihm selbst angeregte Fabrikationsmaßnahmen die Bereit-

stellung neuer Räume erfordert hätten. Damit, daß der Kläger dieser oder jener Fabrikationsmaßnahme zugestimmt oder sie auch selbst angeregt hat, hat er sich des Rechtes nicht begeben, in der Raumfrage nach freier Entschliebung mitzusprechen. Hinfällig ist endlich auch der Angriff, der sich darauf bezieht, daß nach der Behauptung des Beklagten Gefahr im Verzuge vorgelegen habe. Die Revision meint, der in Art. 100 Abs. 1 Allg.D.H.G.B. (und ebenso in § 115 Abs. 2 des neuen Gesetzes) für den Fall der Kollektivvertretung aufgestellte Grundsatz, daß bei Gefahr im Verzug der einzelne Gesellschafter allein handeln könne, müsse auch für das hier in Rede stehende Widerspruchsrecht des Art. 102 Abs. 2 (§ 115 Abs. 1) gelten. Diese Auffassung läßt sich nicht nur nicht mit dem klaren Wortlaut des Gesetzes vereinigen, sondern steht auch mit dem Sinn und Zweck des Widerspruchsrechts nicht im Einklang, da die Möglichkeit von Meinungsverschiedenheiten nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß es sich um eine Maßregel handelt, die bei Gefahr im Verzug ergriffen werden soll. . . .

Dem Vorderrichter ist darin beizutreten, daß der Beklagte sich durch sein eigenmächtiges Vorgehen der Gesellschaft gegenüber schadensersatzpflichtig gemacht hat. Auf diese Verpflichtung sind, wie der Revision einzuräumen ist, grundsätzlich die Regeln über die Vorteilsausgleichung anzuwenden; der Beklagte ist also an sich mit seiner Behauptung zu hören, daß der der Gesellschaft entstandene Nachteil mehr als aufgewogen sei durch den Vorteil, den sie durch die Bauausführung erlangt habe. Nach Lage der Sache kann aber dieser Einwand die Klage nicht zu Fall bringen. Vorläufig steht fest, daß der Gesellschaft flüssige Mittel entzogen sind und daß sie mit Verbindlichkeiten belastet wurde. Dagegen kann gegenüber dem Bestreiten des Klägers unmöglich schon jetzt eine hinreichend sichere Feststellung nach der Richtung getroffen werden, ob der Eingriff in das Gesellschaftsvermögen wieder gutgemacht ist durch den Nutzen, den die Gesellschaft aus den Bauten zieht. Denn dies wird nicht bestimmt durch die augenblicklichen Geschäftsverhältnisse, sondern hängt ab von der nicht voraussehbaren Weiterentwicklung der durch das Vorgehen des Beklagten geschaffenen Lage. Mehr als die augenblickliche Zweckmäßigkeit der Bauausführung hätte der Vorderrichter nicht feststellen können, und in diesem Sinne ist es richtig, wenn er meint,

daß bei Zulassung des in Rede stehenden Einwands des Beklagten die Überzeugung des Richters an die Stelle des Ermessens und des gesetzlich gewährleisteten Mitbestimmungsrechts des Klägers gesetzt würde. Es muß deshalb dabei verbleiben, daß der Beklagte die Gesellschaft in vollem Umfange schadlos zu halten hat, und dies hat, wie der Kläger verlangt und das Berufungsgericht ausspricht, in der Weise zu geschehen, daß er ihr die entzogenen baren Mittel erstattet und sie von den übernommenen Verbindlichkeiten befreit. Dabei ist ihm aber ein Bereicherungsanspruch für den Fall vorzubehalten, daß er später in der Lage ist, die Nützlichkeit der Bauausführung nachzuweisen.