

23. Kann, wenn von mehreren Gesellschaftern der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nur einer in der die Erhöhung des Stammkapitals beschließenden Versammlung der Gesellschafter erscheint, dieser in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer selbständig die auf das erhöhte Kapital zu leistende Stammeinlage übernehmen?

BGB. § 181.

Ges. betr. die G. m. b. H. §§ 55, 47 Absf. 4.

II. Zivilsenat. Urt. v. 21. Oktober 1924 i. S. H. Industrie- u. Handelsgef. m. b. H. (Rl.) w. H. Fl. (Bekl.). II 640/23.

I. Landgericht Dortmund, Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Einziges Gesellschafter der klagenden Gesellschaft sind die Brüder E. und H. F. Jeder von ihnen besitzt einen Geschäftsanteil von 10 000 M und ist Geschäftsführer der Gesellschaft mit der Befugnis, diese allein zu vertreten. E. F. berief auf den 24. Januar 1922 nach D. eine Gesellschafterversammlung ein und kündigte als Gegenstand der Tagesordnung u. a. die Erhöhung des Stammkapitals um mindestens 30 000 M an. Da der Beklagte nicht erschien und damit nach dem Gesellschaftsvertrage die Versammlung beschlußunfähig war, beraumte E. F. eine neue Versammlung mit gleicher Tagesordnung auf den 21. Februar 1922 an und lud hierzu den Beklagten ordnungsmäßig ein. Dieser erschien wiederum nicht, und da nunmehr gemäß dem Gesellschaftsvertrage die Versammlung ohne Rücksicht auf die Höhe des vertretenen Stammkapitals beschlußfähig war, beschloß E. F. zu notariellem Protokoll, daß das Stammkapital der Gesellschaft von 20 000 M auf 50 000 M erhöht werden solle. Ferner erklärte er, daß er für seine Person auf das erhöhte Stammkapital eine Stammeinlage von 30 000 M übernehme. Am 1. April 1922 hat E. F. 7 500 M zur Verfügung der Gesellschaft eingezahlt. Der Aufforderung, bei der gesetzlich vorgeschriebenen Anmeldung der Kapitalerhöhung zur Eintragung ins Handelsregister mitzuwirken, weigerte sich der Beklagte nachzukommen, er beanspruchte vielmehr hälftige Beteiligung an der neuen Stammeinlage.

Gegenüber der auf Verurteilung zu solcher Mitwirkung gerichteten Klage wandte der Beklagte ein, daß der von E. F. gefaßte Beschluß von ihm erschlichen und deshalb nichtig sei; denn E. F. habe ihn vor der letzten Versammlung erklärt, daß kein Gesellschafterbeschluß gefaßt werden könne, wenn er, der Beklagte, nicht erscheine; gleichzeitig hätten die Brüder auch vereinbart, daß alle zwischen ihnen bestehenden Streitigkeiten einem Schiedsgericht unterbreitet und vor Abschluß der Tätigkeit des Schiedsgerichts kein Gesellschafterbeschluß gefaßt werden solle; im übrigen verstoße der Beschluß gegen die guten Sitten, weil sich E. F. durch ihn ohne entsprechende Gegenleistung zum Herrn von $\frac{1}{5}$ des Gesellschaftsvermögens gemacht habe.

Das Landgericht machte die Entscheidung von einem Eide des E. F. dahin abhängig, daß er seinem Bruder die von diesem behaupteten Zusicherungen vor der Versammlung vom 21. Februar

1922 nicht gemacht habe. Das Oberlandesgericht dagegen wies die Klage ab. Die Revision der Klägerin blieb erfolglos.

Gründe:

Die Revision vertritt die Auffassung, E. Fl. sei, da er allein die Gesellschafterversammlung gebildet habe, befugt gewesen zu beschließen, nicht nur, daß das erhöhte Kapital ihm angeboten, sondern auch, daß das Angebot von ihm angenommen werde. Diese Erwägung scheidet an der Tatsache, daß nach dem Wortlaute des notariellen Protokolls hinsichtlich der Übernahme der neuen Stammeinlage überhaupt kein Gesellschafterbeschuß gefaßt worden ist, E. Fl. vielmehr nach Erledigung der Beschlußfassung nur erklärt hat, er übernehme für seine Person auf das erhöhte Stammkapital eine Stammeinlage von 30000 M. Diese Erklärung war nichts anderes als ein der Gesellschaft gemachtes Übernahmeangebot. Dagegen fehlt es völlig an einer Beschlußfassung der Gesellschaft über die Annahme des Angebots. Der die Übernahme schaffende schuldrechtliche Vertrag zwischen der Klägerin und E. Fl. ist also nicht zustande gekommen.

Will man aber den Inhalt des Protokolls minder streng auslegen und in der Erklärung E. Fl.'s gleichzeitig eine Beschlußfassung der Gesellschaft über das Angebot und die Annahmeerklärung gegenüber dem Gesellschafter E. Fl. erblicken, so kann das Ergebnis trotzdem kein für die Klägerin günstigeres werden. Der erkennende Senat hat in seiner RGZ. Bd. 68 S. 172 flg. abgedruckten Entscheidung ausgeführt, daß eine solche Beschlußfassung infolge der Vorschrift des § 181 BGB., wonach ein Vertreter nicht ohne besondere Befugnis im Namen des Vertretenen mit sich selbst ein Rechtsgeschäft vornehmen darf, ungültig sei; zwar könne die Gesellschaft ihrem Geschäftsführer die Erlaubnis erteilen, ein Rechtsgeschäft mit sich vorzunehmen; wenn aber bei Erteilung dieser Erlaubnis derselbe Geschäftsführer-Gesellschafter die Gesellschaft vertrate, so falle auch das unter das Verbot des § 181 BGB., da Erlaubnis und Vornahme des Rechtsgeschäfts in solchem Falle ein einheitliches Rechtsgeschäft bildeten. Ob diesen Ausführungen, welche von Staub-Hachenburg, GmbH-Gesetz § 36 Anm. 13 Abs. 1 als etwas formalistisch bezeichnet werden, für den in RGZ. Bd. 68 S. 172 flg. behandelten Fall, wo die G. m. b. H. überhaupt nur aus einem

Gesellschafter bestand, zuzustimmen ist, braucht nicht entschieden zu werden. Hier jedenfalls, wo es sich um zwei Gesellschafter und zwei Geschäftsführer handelt, treffen sie unbedingt zu. Übrigens scheitert die Rechtswirksamkeit der Übernahme der neuen Stammeinlage auch an der Vorschrift des § 47 Abs. 4 GmbHGes., wonach ein Gesellschafter bei Beschlussfassungen, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit ihm betreffen, nicht mit abstimmen darf. Die Übernahme einer neuen Stammeinlage erforderte ein solches Rechtsgeschäft zwischen Gesellschaft und Gesellschafter. Dieser durfte sich daher bei der Beschlussfassung, ob ihm die Stammeinlage angeboten oder ob sein Angebot angenommen werden sollte, nicht beteiligen. Soweit E. Fl. dies trotzdem getan haben sollte, war seine Stimmabgabe ungültig.

Auch darin ist der Revision nicht beizutreten, daß der Beklagte, indem er die Hälfte der neuen Stammeinlage für sich begehrte, sein grundsätzliches Einverständnis mit dem Vorgehen E. Fl.'s erklärt habe. Mit der Kapitalerhöhung an sich mag er einverstanden gewesen sein; mit der Übernahme der ganzen Stammeinlage durch den Bruder war er aber nicht einverstanden, und ohne wirksame Erledigung des ÜbernahmeGeschäfts bestand für den Beklagten keine Verpflichtung, bei der Anmeldung der Kapitalerhöhung zum Handelsregister mitzuwirken.