

60. 1. Zur Frage der Gültigkeit von Vereinbarungen, die den Mitgliedern einer Gesellschaft m. b. H. außerhalb des Gesellschaftsvertrags Verpflichtungen auferlegen.

2. Können die Mitglieder einer Gesellschaft m. b. H. verurteilt werden, in der Gesellschafterversammlung in gewissem Sinne zu stimmen?

GmbHG. § 3 Abs. 2, § 47.

II. Zivilsenat. Ur. v. 20. November 1925 i. S. Firma Fl. (KL) w. M. Kr. u. Gen. (Bekl.). II 576/24.

I. Landgericht Kiel, Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin und die drei Beklagten vereinigten sich durch notariellen Vertrag vom 8. Februar 1922 zu einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (der M. Kr. GmbH), deren Zweck die Fortführung der von der Beklagten zu 1 betriebenen Lederfabrik war. Auf das Stammkapital von 30000 M leisteten der Kläger und die Beklagte zu 1 Bareinlagen von je 10000 M, die Beklagten zu 2 und 3 von je 5000 M. Ebenfalls am 8. Februar 1922 schlossen die Parteien einen privatschriftlichen Vertrag, in dessen § 1 sie unter Bezugnahme auf den notariellen Vertrag erklären, sie seien übereingekommen, schon jetzt „ihre gegenseitigen Verpflichtungen untereinander sowohl wie gegenüber der neugegründeten Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu regeln.“ Nach den §§ 2, 3 und 4 ist vereinbart, daß die Beklagte zu 1 die Rechte aus ihrem Miet- und Pachtvertrag der Gesellschaft übertrage und an sie ihre Geschäftseinrichtung mietweise überlasse und ihre Warenvorräte verkaufe. Nach § 5 hatten die Parteien der Gesellschaft verzinsliche Darlehen zu gewähren und zwar die Beklagte zu 1 in Höhe des nach § 4 von der Gesellschaft geschuldeten, nicht auszahlenden Kaufpreises, die Beklagten zu 2 und 3 in Höhe von je 50000 M und die Klägerin in Höhe von 100000 M; hierzu heißt es weiter in § 5: „Die Darlehen sind so lange unkündbar, als der Gläubiger Gesellschafter der M. Kr. GmbH. ist. Bei der Veräußerung des Geschäftsanteils eines Gesellschafters an einen anderen Gesellschafter oder an einen Dritten muß der Erwerber die Darlehensforderung des veräußernden Gesellschafters übernehmen und

das Kapital auf die Dauer seiner Mitgliedschaft in der M. Kr. GmbH. unter den gleichen Bedingungen wie der Veräußerer stehen lassen. Die Vertragsschließer versprechen sich gegenseitig, in ihrer Eigenschaft als Gesellschafter der M. Kr. GmbH., einer Veräußerung von Geschäftsanteilen nur zuzustimmen, wenn diesen Erfordernissen genügt wird.“ In § 6 verpflichtete sich die Klägerin, der Gesellschaft Varnittel und Kredite zum Ankauf von Häuten zur Verfügung zu stellen, wogegen die Gesellschaft verpflichtet sein sollte, alle ihre Einkäufe von Rohhäuten und Gerbstoffen bei der Klägerin zu machen und nur der Klägerin Akzente zu geben; auch wurden der Klägerin der Gesellschaft gegenüber besondere Kontrollrechte eingeräumt. Die Verpflichtung der Klägerin sollte erlöschen, sobald die Klägerin aufhören würde, Gesellschafterin zu sein, ebenso sollte die Verpflichtung — nach § 7 — beim Verlust von drei Vierteln des Stammkapitals außer Kraft treten. Schließlich besagt § 8: „Die sämtlichen in diesem Vertrag festgelegten Verpflichtungen geben jedem der Vertragspflichtigen gegen die anderen das Recht, die Erfüllung zu verlangen. Außerdem ist die M. Kr. GmbH. befugt, den Anspruch auf Erfüllung dieses Vertrags zu eigenem Recht zu erheben und durchzusetzen, sobald die Eintragung der Firma im Handelsregister erfolgt ist und die M. Kr. GmbH. damit Rechtsfähigkeit erlangt haben wird.“ Diese Eintragung im Handelsregister hat stattgefunden.

In einer Gesellschafterversammlung vom 22. oder 24. März 1923 wurde gegen die Stimmen der Klägerin beschlossen, einen Kredit bei der Klägerin nicht mehr in Anspruch zu nehmen und den privatschriftlichen Vertrag vom 8. Februar 1922 hinsichtlich der Geschäftsbeziehungen zur Klägerin auch formell außer Kraft zu setzen. Darauf beantragte die Klägerin mit einer gegen die Gesellschaft erhobenen Klage die Feststellung, daß diese Kündigung unwirksam sei und demgemäß der Vertrag noch fortbestehe. Die Klage wurde durch rechtskräftiges Urteil des Landgerichts zu Kiel vom 9. November 1923 abgewiesen, weil durch den privatschriftlichen Vertrag die hier vereinbarten gesellschaftsrechtlichen Verpflichtungen nicht hätten begründet werden können.

Der Antrag der vorliegenden, im Februar 1924 gegen die Mitgesellschafter persönlich erhobenen Klage ging dahin:

1. festzustellen, daß der zwischen den Parteien am 8. Februar 1922 abgeschlossene privatschriftliche Vertrag rechtswirksam ist und die Beklagten verpflichtet, bei allen Gesellschafterversammlungen der M. Kr. GmbH. gemäß den in diesem Vertrag übernommenen Verpflichtungen zu stimmen;
2. die Beklagten zu verurteilen, in einer unverzüglich einzuberufenden Gesellschafterversammlung der M. Kr. GmbH. ihre Stimmen dahin abzugeben, daß die Gesellschaft verpflichtet ist,
 - a) während Bestehens der Gesellschaft ihren gesamten Bedarf in Rohhäuten und Gerbstoffen, seien es Extrakte oder Rohstoffe, nur bei der Klägerin einzukaufen,
 - b) über die ganze Geschäftsführung, die technische und kaufmännische, die Klägerin dauernd zu unterrichten,
 - c) Wechsel nur zugunsten der Klägerin zu akzeptieren.

Die Beklagten nahmen den Standpunkt ein, daß die im privatschriftlichen Vertrag enthaltenen Bestimmungen wirksam nur im notariellen Gesellschaftsvertrag hätten getroffen werden können. Vorsorglich machten sie geltend, daß die Geschäftsbeziehungen zur Klägerin befugterweise gekündigt worden seien.

Die Vorderrichter wiesen die Klage ab. Die Revision der Klägerin hatte teilweise Erfolg.

Gründe:

Das Berufungsgericht kommt zu dem Ergebnis, daß der privatschriftliche Vertrag vom 8. Februar 1922, auf den die Klage gestützt ist, seinem ganzen Umfange nach wegen Formmangels nichtig sei. Die verletzte Formvorschrift findet es in § 3 Abs. 2 GmbHG., wonach Bestimmungen, durch die den Gesellschaftern außer der Leistung von Kapitaleinlagen noch andere Verpflichtungen gegenüber der Gesellschaft auferlegt werden sollen, der Aufnahme in den (gerichtlich oder notariell zu beurkundenden) Gesellschaftsvertrag bedürfen. Dabei geht es zutreffend davon aus, daß nicht jede Verpflichtung, die ein Gesellschafter der Gesellschaft m. b. H. gegenüber übernimmt, eine gesellschaftsrechtliche, d. h. eine dem Gesellschafter als solchem auferlegte und damit unter die erwähnte Gesetzesvorschrift fallende ist, daß vielmehr solche Verpflichtungen auch als rein schuldrechtliche, außerhalb des Gesellschaftsvertrags liegende begründet werden können, daß ferner die Gesellschafter sich auch untereinander mit Bezug auf

die Gesellschaft m. b. H. Verbindlichkeiten auferlegen können, die von der erwähnten Gesetzesvorschrift nicht getroffen werden; vgl. RGZ. Bd. 79 S. 332, Bd. 82 S. 299, Bd. 83 S. 218, ferner die reichsgerichtlichen Urteile in JW. 1913 S. 743 Nr. 13; LZ. 1914 S. 175 Nr. 11; Goldh. M. Schr. 1917 S. 157. Im gegebenen Fall ist das Berufungsgericht aber der Ansicht, daß jedenfalls die im privatschriftlichen Vertrag enthaltenen Bestimmungen über die zu gewährenden Darlehen gesellschaftsrechtlicher Art seien. Hierzu erwägt es: daß die Darlehensverpflichtung keine schuldrechtliche, sondern eine gesellschaftsrechtliche sein solle, gehe daraus hervor, daß sie an den Besitz des Geschäftsanteils geknüpft worden sei; nach § 5 Abs. 2 des Nebenvertrags (d. h. des privatschriftlichen Vertrags) werde jeder Gesellschafter mit der Veräußerung seines Geschäftsanteils von der Pflicht zur Darlehensgewährung frei, die Verpflichtung gehe mit dem Geschäftsanteil auf dessen Erwerber über; nur wer die Darlehenspflicht übernehme, dürfe Gesellschafter werden; die in den §§ 4 und 5 begründeten Verpflichtungen seien also auf den Geschäftsanteil gelegt, sie seien als gesellschaftliche gewollt. Daraus ist in Anwendung der Vorschrift des § 139 BGB. die Nichtigkeit des ganzen Nebenvertrags gefolgert, weil dieser ohne die Abrede über die Darlehensgewährung, die der Gesellschaft den Grundstock der unumgänglich nötigen Mittel habe verschaffen sollen, nicht geschlossen worden wäre.

Der Revision ist einzuräumen, daß diese Beurteilung nicht schon dadurch der Nachprüfung entzogen ist, daß das Berufungsgericht sagt, die Verpflichtungen seien als gesellschaftliche gewollt und daß es an anderer Stelle bemerkt, der Abschluß schuldrechtlicher, von dem Gesellschaftsverhältnis unabhängiger Darlehensverträge, wie sie jeder Dritte mit der zu errichtenden Gesellschaft hätte schließen können, sei hier nicht gewollt. Es handelt sich hierbei in Wahrheit nicht um eine tatsächliche Feststellung, die über den Parteiwillen getroffen ist, sondern um die rechtlichen Folgerungen, die aus dem von den Parteien Gewollten zu ziehen sind. Weiter ist der Revision aber auch darin beizutreten, daß das Berufungsgericht die Rechtslage unrichtig beurteilt hat.

Gegen die Auffassung des Berufungsgerichts wäre nichts einzuwenden, wenn der von den Beteiligten gewollte Übergang der Darlehenspflicht auf den Erwerber eines Geschäftsanteils anders als

durch Auferlegung einer gesellschaftsrechtlichen Verpflichtung nicht zu erreichen gewesen wäre. So liegt die Sache aber nicht. Auch außerhalb des Gesellschaftsvertrags konnten die Parteien in der Weise zum Ziel gelangen, daß sie, wie dies auch in sonstigen Vertragsverhältnissen geschieht, Verpflichtungen eingingen, die den Eintritt des Rechtsnachfolgers sicherten. Diesen Weg haben sie hier unverkennbar eingeschlagen, indem sie äußerlich getrennt vom Gesellschaftsvertrag in § 5 des Nebenvertrags vereinbarten, daß der Erwerber des Geschäftsanteils die Darlehenspflicht übernehmen müsse und die statutarisch vorbehaltene Genehmigung der Veräußerung von der Generalversammlung nur beim Vorliegen dieser Voraussetzung erteilt werden dürfe, und indem sie ferner in § 8 des Nebenvertrags noch ausdrücklich bestimmten, daß jeder einzelne von dem anderen die Vertragserfüllung verlangen könne. Nun mag es richtig sein, daß es näher liegend und natürlicher gewesen wäre, wenn die Parteien eine Verpflichtung, die jeden Gesellschafter angehen sollte, nicht außerhalb der Satzung, sondern als gesellschaftsrechtliche begründet hätten. Dieser Gesichtspunkt kann indessen nicht entscheidend sein. Nur darauf kann es vielmehr ankommen, ob es gesetzlich unstatthaft ist, Verpflichtungen der erwähnten Art außerhalb der Satzung zu begründen. Das ist aber nicht der Fall. Wenn das GmbHG. in § 3 die statutarische Bindung der Gesellschafter zuläßt, so ist damit nicht gesagt, daß es ausgeschlossen sein soll, die Bindung auf anderem Wege herbeizuführen. Der Grund, aus dem die Beteiligten davon absehen, das Verhältnis als statutarisches zu gestalten, ist dabei unerheblich und zwar auch dann, wenn etwa die Absicht der Steuerersparnis maßgebend gewesen sein sollte (vgl. das Urteil dieses Senats vom 30. Januar 1925, JW. 1925 S. 1109 Nr. 7). Ebenso ist es ungerechtfertigt, daß das Berufungsgericht auch die der Klägerin nach § 6 des Nebenvertrags obliegende Verpflichtung zur Gewährung von Barmitteln und Krediten als eine gesellschaftsrechtliche ansieht. Der dafür angeführte Grund, daß die Verpflichtung mit der Beendigung der Mitgliedschaft der Klägerin erlöschen sollte, ist völlig bedeutungslos.

Die Revisionsbeteiligten sind der Meinung, die Richtigkeit der Auffassung des Berufungsgerichts ergebe sich schon daraus, daß der notarielle Gesellschaftsvertrag erst durch die Bestimmungen des Neben-

vertrags Leben und Inhalt gewinne. Das letztere mag zutreffen, hat aber nicht die Wirkung, daß nunmehr die Abmachungen des Nebenvertrags, auch wenn sie außerhalb des Gesellschaftsvertrags getroffen werden sollten, doch ganz oder teilweise als zum Gesellschaftsvertrag gehörig zu gelten haben. Mit dem Wesen der Gesellschaft m. b. H. ist es durchaus vereinbar, daß wichtige Abreden, auch wenn durch sie die Erreichung des erstrebten wirtschaftlichen Ziels erst ermöglicht wird, außerhalb der Satzung getroffen werden. Ebenfowenig kann den Revisionsbeklagten zugegeben werden, daß der Nebenvertrag gegen die guten Sitten verstoße, weil er auf eine Täuschung des Verkehrs, insbesondere mit Bezug auf das Verhältnis der Gesellschaft zur Klägerin, berechnet sei. Dem steht entgegen, daß für die Gesellschaft nur die in §§ 7, 8 GmbHG. vorgesehene Offenlegungspflicht bestand, daß sie aber ihre geschäftlichen Verhältnisse nicht allgemein kundbar zu machen hatte. Endlich berufen sich die Revisionsbeklagten auf das im Vorprozeß ergangene landgerichtliche Urteil. Sie machen geltend, nachdem durch jenes Urteil rechtskräftig festgestellt worden sei, daß die in dem Nebenvertrag zugunsten der Klägerin bedungenen Rechte der Gesellschaft gegenüber wegen Formmangels nicht bestehen, müsse nach der Regel des § 139 BGB. der Nebenvertrag im vollen Umfang als nichtig gelten, also auch insoweit, als die Vertragsschließenden sich untereinander hätten binden wollen. Auch dieses Vorbringen kann keinen Erfolg haben. Mit der im Vorprozeß von der jetzigen Klägerin gegen die Gesellschaft erhobenen Klage war, nachdem die Gesellschafterversammlung beschlossen hatte, keine Kredite mehr bei der Klägerin in Anspruch zu nehmen und den Nebenvertrag hinsichtlich der Geschäftsbeziehungen zur Klägerin auch formell außer Kraft zu setzen, die Feststellung beantragt, daß die Kündigung des Nebenvertrags unwirksam sei und demgemäß dieser Vertrag noch fortbestehe. Das Landgericht hat die Klage allerdings abgewiesen mit der Begründung, daß es sich bei dem mit der Klägerin geschlossenen Kreditvertrag (§ 6 des Nebenvertrags) um eine unter § 3 Abs. 2 GmbHG. fallende gesellschaftliche Verpflichtung handle und der Nebenvertrag deshalb insoweit mangels der notariellen Form nichtig sei. Diese Begründung hat aber nicht Rechtskraft erlangt, sondern rechtskräftig ist — der Gesellschaft gegenüber — nur geworden die Abweisung des Klagantrags,

der nur die Kündigung zum Gegenstand hat. Außerdem ist die Begründung rechtsirrig, weil der Nebenvertrag, einschließlich des im § 6 Vereinbarten, rein schuldrechtlicher Art ist und zwar auch insoweit, als er bestimmt, daß auch die Gesellschaft befugt sein soll, die Erfüllung des Vertrags zu verlangen. Die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 139 BGB. kann deshalb nicht in Frage kommen.

Die angefochtene Entscheidung ist danach, soweit sie die Feststellung der Rechtswirksamkeit des Nebenvertrags (Klagantrag 1) betrifft, nicht haltbar. Das Revisionsgericht ist indessen nicht in der Lage, in der Sache selbst zugunsten der Klägerin zu erkennen, weil noch der weitere Einwand der Prüfung bedarf, daß die Geschäftsbeziehungen zur Klägerin befugterweise gekündigt worden seien.

Mit dem zweiten Klagantrag verlangt die Klägerin, daß die Beklagten verurteilt werden, in einer unverzüglich einzuberufenden Gesellschafterversammlung mit Bezug auf die im Nebenvertrag geordneten Geschäftsbeziehungen zur Klägerin in gewissem Sinne abzustimmen. Für das Berufungsgericht ergab sich die Abweisung dieses Anspruchs ohne weiteres aus seiner Stellungnahme zur Frage der Gültigkeit des Nebenvertrags. Die Entscheidung kann aber auch dann keine andere sein, wenn die Gültigkeit des Nebenvertrags bejaht wird. In der Literatur wird die Ansicht vertreten, daß die Verurteilung der Mitglieder einer Gesellschaft m. b. H. zur Abstimmung in bestimmter Richtung grundsätzlich zulässig sei und daß die Vollstreckung eines solchen Urteils nach § 894 ZPO. erfolge, daß also die in der Abstimmung liegende Willenserklärung mit dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils als abgegeben gelte. Dieser Auffassung vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Dabei kann die Streitfrage, ob die Abstimmung eine Willenserklärung und deshalb den Vorschriften der §§ 116 flg. BGB. unterworfen ist, unerörtert bleiben. Denn jedenfalls geht es nicht an, durch äußeren Zwang in die Willensbildung des Körperschaftsorgans, als das die Gesellschafterversammlung sich darstellt, einzugreifen. Unterstellt man auch, daß dem einzelnen Gesellschafter gegenüber im Wege des § 894 ZPO. eine bestimmte Abstimmung erzwungen werden kann, so bleibt es den Gesellschaftern doch unbenommen, nach der Rechtskraft des Urteils in einer beliebigen Gesellschafterversammlung wieder entgegengesetzt zu stimmen und den fiktiven Beschluß durch einen anderen, der dann den Willen

der Gesellschaft darstellt, zu ersetzen, und so könnten die Gesellschafter wieder verfahren, wenn auf den neuen Beschluß hin abermals Klage erhoben und Verurteilung zu einer den neuen Beschluß aufhebenden Abstimmung erwirkt würde. Deshalb muß angenommen werden, daß die Klägerin darauf beschränkt ist, Schadenersatzansprüche geltend zu machen, wenn die Beklagten durch ihr Verhalten in der Gesellschafterversammlung ihre Vertragsrechte verletzen. Diese Schadenersatzpflicht der Beklagten ist aber genügend schon dann begründet, wenn der Klagantrag 1 durchbringt.

Hiernach konnte die Revision bezüglich des Klagantrags 2 keinen Erfolg haben. Dagegen war bezüglich des Klagantrags 1 das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache in die Vorinstanz zurückzuverweisen.