

17. Bedarf ein Gesellschaftsvertrag mit dem Ziel, einem Gesellschafter gehörige Grundstücke durch Veräußerung für Rechnung der Gesellschaft zu verwerten, auch dann der Form des § 313 BGB., wenn der Eigentümer der Grundstücke zum alleinigen Geschäftsführer der Gesellschaft bestimmt ist?

BGB. §§ 313, 705, 709, 712, 715.

II. Zivilsenat. Ur. v. 1. November 1939 i. S. S. (Bef.) w. M. u. a.  
(Rf.). II 91/39.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Kläger sind die Testamentvollstrecker des am 21. September 1934 verstorbenen Heinrich M. Dieser war Eigentümer mehrerer Grundstücke in L. Am 22. Oktober 1930 schloß Heinrich M. mit dem Beklagten drei schriftliche Gesellschaftsverträge zum Zwecke „der Bewirtschaftung und Verwertung der Grundstücke für gemeinschaftliche Rechnung“. Der erste der Verträge bezieht sich auf den Hof K. nebst einigen von Heinrich M. hinzuertworbenen Grundstücken, die beiden anderen betreffen Grundstücke in der B.-Straße und am M.-Weg. Die drei Verträge enthalten eine Anzahl gleichlautender Bestimmungen. Die Parteien sollten an den Gesellschaften je zur Hälfte beteiligt sein. Zum Geschäftsführer wurde Heinrich M. mit der Berechtigung bestellt, die Grundstücke oder die Werte der Gesellschaft für deren Rechnung zu veräußern. Die Gesellschaften wurden auf unbestimmte Zeit geschlossen, sollten aber erst nach der Veräußerung der Grundstücke aufgelöst werden. Die Gesellschaftsschulden sollten bestimmte, in jedem einzelnen Verträge festgelegte Summen nicht übersteigen; darüber hinausgehende Beträge sollten von den Gesellschaftern anteilig eingezahlt werden. Aus den Einnahmen sollten zunächst die Gesellschaftsschulden bis zu deren Abdeckung abgezahlt werden. Die Gewinne aus einem der mehreren von den Parteien geführten Grundstücksgeschäfte sollten auf die übrigen schwebenden Geschäfte übergebucht und die Gewinne erst bei Abschluß sämtlicher Geschäfte ausgezahlt werden. In dem ersten Verträge (Hof K.) findet sich die Bestimmung: „Die Grundstücke und Hypotheken bleiben auf den Namen des Gesellschafters M. stehen. Eine Übertragung auf die Gesellschaft erfolgt nicht.“

Die drei Kläger haben nach dem Tode des Heinrich M. als seine Testamentvollstrecker die Geschäfte der Gesellschaften weitergeführt. Sie haben von dem Beklagten die Leistung von Einschüssen für die Gesellschaften gefordert und behauptet, daß bei allen drei Gesellschaften der Höchstbetrag der Gesellschaftsschulden erheblich, insgesamt um 159000 RM., überschritten worden sei. Sie haben geltend gemacht, der Beklagte habe davon bestimmungsgemäß die Hälfte mit 79500 RM. an die Gesellschaften einzuzahlen, und mit der Klage die Zahlung eines Teilbetrages von 10000 RM. nebst Zinsen an sich gefordert. Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Er hat behauptet, die drei Gesellschaftsverträge vom 22. Oktober 1930 seien nichtig. Sie hätten nach § 313 BGB. der gerichtlichen oder notariſchen

Beurkundung bedurft, weil Heinrich M. verpflichtet gewesen sei, die Grundstücke in die Gesellschaft einzubringen, oder weil er sich doch zum mindesten in der Verfügung über die Grundstücke Beschränkungen auferlegt habe. Als wesentliche Voraussetzung für die Verwertung der Grundstücke sei deren Aufteilung vorgesehen gewesen. Die Verträge seien aber auch sittenwidrig und nach § 138 BGB. nichtig, weil er, der Beklagte, darin mit einer unverhältnismäßig großen Gefahr belastet worden sei.

Das Landgericht hat die Klage durch ein Zwischenurteil dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Seine Revision führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Abweisung der Klage.

#### Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht hat die drei Gesellschaftsverträge vom 22. Oktober 1930 als rechtswirksam angesehen. Die Beobachtung der Formvorschrift in § 313 BGB. hat es nicht für notwendig erachtet, weil in den Gesellschaftsverträgen keine Verpflichtung zur Übertragung eines Grundstücks enthalten sei. Weiter hat es ausgeführt, die Gesellschaftsverträge ließen auch keinen Verstoß gegen die guten Sitten erkennen.

Die Revision macht dazu geltend, die Gesellschaftsverträge seien nach § 313 oder nach § 138 BGB. nichtig. Entweder seien Heinrich M. und seine Rechtsnachfolger nach den Verträgen verpflichtet, von dem Beklagten nachgewiesene nutzbringende Verkäufe abzuschließen, oder sie seien vollständig frei, jeden Verkauf zu unterlassen. Dann seien aber die Verträge im höchsten Grade sittenwidrig, da sie den Beklagten auf unabsehbare Zeit zu Schulübernahmen und Einzahlungen verpflichteten, ohne ihm irgendeine rechtliche Möglichkeit zu geben, sich aus den Verpflichtungen zu lösen. Das könne nach Treu und Glauben nicht der Sinn der Verträge sein. Man müsse daher annehmen, daß Heinrich M. auf Verlangen des Beklagten zu angemessenen Verkäufen habe verpflichtet sein sollen.

Der Revision ist darin beizutreten, daß die drei Gesellschaftsverträge vom 22. Oktober 1930 nach § 313 BGB. der gerichtlichen oder notariischen Beurkundung bedurften und wegen Nichtbeachtung dieser Formvorschrift nichtig sind. Für die Beurteilung der Rechtslage ist zwischen der Stellung des Heinrich M. als Gesellschafter und

Eigentümer der zu verwertenden Grundstücke und seiner Stellung als Geschäftsführer der drei Gesellschaften zu unterscheiden. Allerdings hat sich Heinrich M. in den Gesellschaftsverträgen nicht verpflichtet, seine Grundstücke dem Rechte nach gemäß § 718 BGB. als Gesellschaftsvermögen in die Gesellschaften einzubringen. In allen drei Verträgen ist aber als Zweck der Gesellschaft übereinstimmend die Bewirtschaftung und die Verwertung der darin bezeichneten Grundstücke für gemeinschaftliche Rechnung angegeben. Heinrich M. und der Beklagte sollten an den Gesellschaften je zur Hälfte beteiligt sein; der Beklagte nahm auch am Verluste teil. Weiter sollten die aus einem der gemeinsam unternommenen Grundstücksgeschäfte hervorgehenden Gewinne auf die anderen schwebenden Geschäfte übergebucht und ein Gewinn erst nach Abschluß sämtlicher Geschäfte ausgezahlt werden. Aussicht auf einen nennenswerten Gewinn bot allein ein günstiger Verkauf der Grundstücke. In anderer Weise war, wie der tatsächliche Verlauf der Dinge ja auch gezeigt hat, nicht einmal mit einer Deckung der laufenden Unkosten zu rechnen. Die Beteiligung des Beklagten, eines bekannten Hausmalkers, hatte nur dann einen Sinn, wenn das gemeinsame Ziel auf den möglichst günstigen Weiterverkauf der Grundstücke, am besten im Wege einer den größten geldlichen Erfolg versprechenden Aufteilung, gerichtet war. Es ist richtig, daß keiner der drei Gesellschaftsverträge ausdrücklich etwas von einer Verpflichtung des Heinrich M. gegenüber dem Beklagten als seinem Mitgesellschafter sagt, eine sich bietende günstige Gelegenheit zum ganzen oder teilweisen Verkaufe der Grundstücke für Rechnung der Gesellschaft durch den Abschluß eines Vertrages auszunutzen. Die Verträge bestimmen vielmehr lediglich, daß Heinrich M. berechtigt sein sollte, die Grundstücke für Rechnung der Gesellschaft zu veräußern; von einer Verpflichtung des Heinrich M. erwähnen die Verträge nichts. Das Berufungsgericht hat daraus gefolgert, daß Heinrich M. nach den Verträgen wohl berechtigt gewesen sei, die Grundstücke für Rechnung der Gesellschaft zu veräußern, daß er aber nicht in einer bestimmten oder auch nur bestimmbaren Richtung dazu verpflichtet gewesen sei. Die Auslegung, die das Berufungsgericht damit den Gesellschaftsverträgen gegeben hat, ist aber nach ihrem Inhalt und Zweck nicht möglich; sie verstößt gegen § 157 BGB., und das Revisionsgericht ist daran nicht gebunden (vgl. RGZ. Bb. 156 S. 129 [133]). Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß durch eine solche Auslegung des Vertrages für den

Beklagten eine völlig unhaltbare Lage geschaffen werde. In Wahrheit würde aber der Beklagte, wenn man die Rechtswirklichkeit der Verträge unterstellt und sich ausschließlich an ihren Wortlaut hält, dem Heinrich M. gegenüber nicht so völlig rechtlos gewesen sein, wie das Berufungsgericht das angenommen zu haben scheint. Das Berufungsgericht ist selbst davon ausgegangen, daß der Zweck der Gesellschaften auf Gewinnerzielung durch den Verkauf der Grundstücke gerichtet gewesen sei. Dann folgt aber die Verpflichtung des Heinrich M. zum Abschluß von Verkäufen bei sich bietenden vorteilhaften Gelegenheiten unmittelbar aus der Natur und dem Zwecke der Verträge, ohne daß es einer ausdrücklichen Erwähnung in den Vertragsurkunden bedurfte. Die Gesellschaftsverträge sind zum Zwecke gemeinsamer Verwertung der Grundstücke des Heinrich M. geschlossen worden, und der Gewinn aus der Verwertung sollte geteilt werden. Der gemeinsame Zweck konnte nur durch die Veräußerung von Grundstücken oder Grundstücksanteilen erreicht werden. Nach der rechtlichen Natur der Gesellschaften und nach § 705 BGB. war Heinrich M. verpflichtet, zur Erreichung des gemeinsamen Zweckes in der durch den Vertrag bestimmten Weise tätig zu sein. Dazu gehörte vor allem seine Mitwirkung bei der Veräußerung der Grundstücke. Wenn Heinrich M. nach den Gesellschaftsverträgen als Geschäftsführer der Gesellschaft berechtigt sein sollte, die Grundstücke für Rechnung der Gesellschaft zu veräußern, so stand diesem Recht notwendig auch die Pflicht als Gesellschafter gegenüber, sich im Rahmen ordnungsmäßiger Geschäftsführung die Verwertung der Grundstücke durch Veräußerung ebenso gefallen zu lassen, wie er nach der eigenen Auffassung der Kläger einer Bewirtschaftung der Grundstücke für Rechnung der Gesellschaften zustimmen mußte. Die Bestimmung in den Gesellschaftsverträgen verliert bei dieser Auslegung durchaus nicht jede Bedeutung. Der Verkauf und die Veräußerung der Grundstücke waren für die Gesellschaften die wichtigsten Geschäfte, und dem Heinrich M. wurde schon dadurch, daß er solche Verträge ohne Mitwirkung seines Mitgesellschafters abschließen durfte, eine wesentliche Bevorzugung vor diesem eingeräumt. Heinrich M. durfte danach seine Zustimmung zu der Veräußerung der Grundstücke nicht willkürlich verjagen, und der Beklagte konnte ihn zur Erteilung der Zustimmung selbst im Wege der Klage anhalten, wenn der gemeinsame Zweck und die Belange der Gesellschaften es erforderten und die ablehnende Haltung des Heinrich M. im Sinne des § 242 BGB.

gegen Treu und Glauben verstieß (vgl. RG. in Gruch. Bd. 49 S. 627 [630]).

An diesem Ergebnis vermag auch die gleichlautende Bestimmung der drei Gesellschaftsverträge über die Geschäftsführung nichts zu ändern. Danach ist Heinrich M. zum Geschäftsführer, und zwar nach dem Zusammenhang und dem Sinne der Verträge zum alleinigen Geschäftsführer bestellt worden, und der Beklagte war deshalb nach § 710 BGB. von der Geschäftsführung ausgeschlossen. Die einem Gesellschafter durch den Gesellschaftsvertrag übertragene Befugnis zur Geschäftsführung kann ihm nach § 712 Abs. 1 BGB. durch einstimmigen Beschluß der übrigen Gesellschafter entzogen werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, der insbesondere auch in einer groben Pflichtverletzung bestehen kann. Ein solcher Grund würde gegeben sein, wenn der Geschäftsführer dem Gesellschaftszweck in einer gegen Treu und Glauben verstößenden Weise zuwiderhandelt. Besteht die Gesellschaft nur aus zwei Gesellschaftern, so ist der von der Geschäftsführung ausgeschlossene Gesellschafter für sich allein zur Entziehung der Geschäftsführung befugt (vgl. RG. in JW. 1924 S. 671 Nr. 4). Die Entziehung der Befugnis zur Geschäftsführung würde neben dem Wegfall der Vertretungsmacht des bisherigen geschäftsführenden Gesellschafters gemäß § 715 BGB. auch zur Folge gehabt haben, daß nunmehr nach § 709 Abs. 1 BGB. die Führung der Geschäfte beiden Gesellschaftern gemeinsam zugestanden hätte und für jedes Geschäft die Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich gewesen wäre. Für einen solchen Fall hat aber die Rechtsprechung angenommen (vgl. RGZ. Bd. 68 S. 260 und Bd. 97 S. 329 [331]), daß, wenn ein Gesellschafter pflichtwidrig entgegen einer aus dem Gesellschaftsvertrage zu entnehmenden Verpflichtung seine Zustimmung verweigert, diese im Wege der Klage erzwungen werden kann, falls der gemeinsame Zweck und das Wohl der Gesellschaft die Zustimmung erfordert. Deshalb kann dahingestellt bleiben, ob der Beklagte gegen Heinrich M. auf dessen Zustimmung zu der Veräußerung von Grundstücken oder Grundstücksanteilen auch schon klagen konnte, ohne ihm vorher nach § 712 Abs. 1 BGB. die Befugnis zur alleinigen Geschäftsführung entzogen zu haben. Jedenfalls konnte der Beklagte von Heinrich M. unter Umständen die Veräußerung diesem gehöriger Grundstücke an einen dritten Bewerber verlangen und gegebenenfalls im Wege der Klage durchsetzen, und diese Verpflichtung ergab sich unmittelbar aus den

Gesellschaftsverträgen. Nach § 313 BGB. ist auch die Verpflichtung zur Übertragung von Grundeigentum an einen Dritten formbedürftig (vgl. RGZ. Bd. 76 S. 182 [184] und Bd. 81 S. 49 [50]), und es ist weiter unerheblich, ob die Verpflichtung bedingt oder unbedingt übernommen wird (vgl. RGZ. Bd. 77 S. 415 [417], Bd. 109 S. 22 [25]). Danach bedurften die drei Gesellschaftsverträge vom 22. Oktober 1930 der gerichtlichen oder notariischen Beurkundung, und sie sind nach § 125 BGB. nichtig, weil sie dieser Form ermangeln (vgl. RG. in JW. 1905 S. 73 Nr. 7; LZ. 1907 Sp. 433 Nr. 3). Dann ist der Beklagte aber zu weiteren Einzahlungen auf Grund der Verträge nicht verpflichtet.