

64. 1. Kann der Anspruch eines Kommanditisten auf Feststellung, daß ihm im Fall einer Kapitalerhöhung auf Grund vertraglicher Vereinbarung ein Recht auf Vorweigerung seiner Kommanditeinlage zustehe, gegenüber der Gesellschaft geltend gemacht werden?

2. Unter welchen Voraussetzungen wird der von einem Teil der Gesellschafter gefasste Beschluß, sämtliche Kapitaleinlagen zu erhöhen, auch gegenüber den Gesellschaftern wirksam, die nicht an der Beschlußfassung teilgenommen haben?

ROB. § 707. HGB. § 105 Abs. 2, § 161 Abs. 2.

II. Zivilsenat. Ur. d. 13. April 1940 i. S. Frau F. (Kl.) w. L.-Werke D. & Co. KommGes. (Bekl.). II 143/39.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht baselstf.

Die Beklagte ist aus den L.-Werken AG. hervorgegangen, einer Familiengesellschaft der Familien Do. und F.; diese Gesellschaft wurde im Jahre 1919 in eine Kommanditgesellschaft mit einem Geschäftskapital von 1250000 RM. umgewandelt. Persönlich haftender Gesellschafter wurde das bisherige Vorstandsmitglied der Aktiengesellschaft Di., dem die Kommanditgesellschaft eine Einlage von 150000 RM. zur Verfügung stellte. Kommanditisten wurden u. a. Mitglieder der Familie F., zu denen auch die Klägerin gehörte. Ihre Einlagen beliefen sich auf insgesamt 110000 RM. Um es der Familie F. zu ermöglichen, ihre Einlagen vor denen der übrigen Gesellschafter auf einen Betrag von 150000 RM. zu bringen, wie er dem persönlich haftenden Gesellschafter Di. zugestanden worden war, kam es bei der Gründung der Kommanditgesellschaft am 16. Oktober 1919 zum Abschluß eines Sondervertrages, in dem durch Gesellschafterbeschluß u. a. folgendes bestimmt wurde:

Sollten die Gesellschafter später übereinkommen, das Geschäftskapital zu erhöhen, so wird hierdurch schon jetzt festgelegt, daß in diesem Falle die Mitglieder der Familie F. ihre Kommanditeinlagen zusammen bis zum Betrage von einhundertfünfzigtausend Mark erhöhen können, vor Erhöhung der Einlagen der übrigen Gesellschafter. Bei weiterer Erhöhung sollen an der Erhöhung alle Gesellschafter nach Verhältnis ihrer Einlagen teilnehmen.

Am 26. Mai 1925 stellte die Beklagte ihr Geschäftskapital auf 600000 G.M. um. In Gesellschafterversammlungen vom 28. Juli 1933 und 23. Oktober 1934, zu denen die Klägerin eingeladen worden war, in denen sie aber weder erschien noch sich vertreten ließ, wurden Erhöhungen der Kapitaleinlagen um je 300000 R.M. mit der Maßgabe beschlossen, daß die Gesellschafter hierauf keine Einzahlungen zu leisten hätten, die Erhöhungen vielmehr aus den Gewinnen der Gesellschaft zu decken seien. Hieran nahm die Klägerin im Verhältnis ihrer seitherigen Kapitalbeteiligung teil. Am 7. Juli 1936 wurde unter Zustimmung der Klägerin ein neuer Kommanditist, Dr. B., mit einer Einlage von 30000 R.M. in die Gesellschaft aufgenommen.

Die Klägerin ist der Meinung, daß den Mitgliedern der Familie F. eingeräumte Recht auf vorzugsweise Erhöhung ihrer Kommanditeinlagen bestehe noch. Sie macht geltend: Das Recht sei durch die in den Jahren 1933 und 1934 vorgenommenen Kapitalerhöhungen nicht erloschen, da die hierauf bezüglichen Beschlüsse der Gesellschafterversammlungen ohne ihre Mitwirkung gefaßt und deshalb nach § 707 BGB. unheilbar nichtig seien. Auch bei der mit der Aufnahme des Kommanditisten Dr. B. verbundenen Kapitalerhöhung habe das Sonderrecht nicht ausgeübt werden können, da es nach dem Vertrage vom 16. Oktober 1919 nur habe gelten sollen, wenn es sich um eine gleichmäßige Erhöhung der Einlagen aller bisherigen Gesellschafter handele. Auf jeden Fall sei die Beklagte verpflichtet gewesen, die Mitglieder der Familie F. vor einer beabsichtigten Kapitalerhöhung auf ihr Sonderrecht hinzuweisen und sie zur Erklärung über seine Ausübung zu veranlassen. Die Klägerin hat demgemäß beantragt, festzustellen, daß ihr noch das Recht zustehe, eine dem Sondervertrag und Gesellschafterbeschuß vom 16. Oktober 1919 entsprechende Vorwegerhöhung ihrer Kommanditeinlage zu verlangen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat bestritten, zu Recht verklagt zu sein, da das Abkommen vom 16. Oktober 1919 Rechte und Pflichten nur zwischen den Gesellschaftern begründe. Sie ist weiter der Auffassung, daß das Vorzugsrecht der Familie F. erloschen sei, da es nicht, wie es hätte geschehen müssen, bei der Kapitalumstellung im Jahre 1925 oder bei den späteren Kapitalerhöhungen ausgeübt worden sei. Mit der am 7. Juli 1936 beschlossenen Kapitalerhöhung habe die Klägerin zugleich die Neufassung des Gesellschafts-

vertrages gebilligt, welche die in den Jahren 1933 und 1934 ausgeführten Kapitalerhöhungen mitumfaßt habe.

Die Klage wurde in allen drei Rechtsgängen abgewiesen.

Aus den Gründen:

1. Den Einwand der Beklagten, sie sei zu Unrecht verklagt worden, weil der Vertrag vom 16. Oktober 1919 nicht ihr, sondern nur den Gesellschaftern Rechte gewähre und Pflichten auferlege, hält das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Landgericht für unbegründet. Es schließt sich den Ausführungen des Landgerichts an, daß die Beklagte als zu Recht verklagt angesehen hatte, weil der Vertrag ausdrücklich als Gesellschafterbeschuß bezeichnet und das der Familie F. eingeräumte Sonderrecht von den Beteiligten als Gesellschaftern der am gleichen Tage gegründeten Beklagten vereinbart worden sei. Nach der vom Berufungsgericht gebilligten Ansicht des Landgerichts würde eine andere Auslegung auch keinen wirtschaftlichen Sinn haben, da es die Gesellschaft sei, die das Kapital erhöhe und aus der Kapitalerhöhung berechtigt und verpflichtet werde. Diese Erwägungen vermögen die Auffassung der Vorinstanzen nicht zu rechtfertigen. Die Klägerin erstrebt mit ihrem Feststellungsbegehren eine Klärung der Frage, ob sie befugt sei, bei einer den Voraussetzungen des Vertrages vom 16. Oktober 1919 entsprechenden Erhöhung des Geschäftskapitals eine Voraberrhöhung ihrer Kommanditeinlage in dem dort vorgesehenen Umfange zu verlangen. Sie nimmt in Anspruch, an einer allgemeinen Erhöhung der Gesellschaftereinlagen in der Weise bevorzugt teilnehmen zu dürfen, daß ihr als einem Mitgliede der Familie F. zunächst eine höhere Beteiligungsquote eingeräumt werde und daß sie sodann im Verhältnis dieser Besserstellung neben den übrigen Gesellschaftern zum Zuge komme. Das damit geltend gemachte Recht bezieht sich auf die künftige Gestaltung des Gesellschaftsvertrages. Seine Ausübung hätte zur Folge, daß die gegenseitigen Beziehungen der Gesellschafter insofern eine Veränderung erführen, als die Klägerin in stärkerem Maß als bisher an der Gesellschaft beteiligt wäre und ihre Machtsstellung innerhalb der Gesellschaft sich im Verhältnis zu den Mitgesellschaftern zu ihren Gunsten verschöbe. Das käme ihr auch den persönlich haftenden Gesellschaftern gegenüber zuflatten. Denn deren Kapitalbeteiligung erlitte im Verhältnis zur Klägerin ebenfalls eine Verschlechterung. Dabei wäre unerheblich und

für die von der Klägerin beanspruchte Rechtsfolge ohne Bedeutung, ob mit der Voraberhöhung ihrer Vermögenseinlage auch eine Erhöhung ihrer Hafteinlage Hand in Hand ginge. Die im Vertrage vom 16. Oktober 1919 vorausgesetzte Erhöhung des Geschäftskapitals kam zugleich mit einer Erhöhung der Haftbeträge verbunden sein, mit denen die Kommanditisten für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft einzustehen haben. Das ist aber weder notwendig, noch im Sinn und Zweck des Vertrags begründet. Dieser sollte die inneren Beziehungen der Gesellschafter regeln und ihre gegenseitigen Rechte und Pflichten für den Fall einer künftigen Erhöhung der Gesellschaftereinlagen bestimmen. Träger dieser Rechte und Pflichten sind die einzelnen Gesellschafter als solche, nicht in ihrer Zusammenfassung als Gesamthandsverband. Die Klägerin kann deshalb Rechte, die sie aus dem Vertrage herleiten will, auch nur gegenüber ihren Mitgesellschaftern geltend machen, soweit sie an den Vertrag gebunden sind. Es handelt sich nicht um Ansprüche eines Gesellschafters aus dem Gesellschaftsverhältnis, die allerdings während der Dauer der Gesellschaft nur dieser gegenüber verfolgt werden könnten (vgl. RGZ. Bd. 120 S. 135, Bd. 153 S. 305), sondern um die Ermittlung und Abgrenzung der rechtlichen Beziehungen der Gesellschafter zueinander, in denen sich das Gesellschaftsverhältnis selbst verkörpert. Der Streit hierüber kann nur zwischen den Gesellschaftern ausgetragen werden und hat mit ihrer Zusammenfassung zur Gesellschaft nichts zu tun. Er soll vielmehr gerade erst Klarheit darüber bringen, ob eine solche Zusammenfassung besteht und inwiefern die einzelnen Gesellschafter an ihr teilnehmen. Das gilt auch, wenn, wie hier, Abmachungen der Gesellschafter in Frage stehen, die auf die Abänderung eines bereits bestehenden Gesellschaftsverhältnisses abzielen. Auch hier treten sich nur die einzelnen Gesellschafter als Vertragsschließende gegenüber, und der Umfang der durch die Vereinbarung geschaffenen Rechte und Verpflichtungen kann nur zwischen ihnen festgestellt werden, nicht auch gegenüber der Gesellschaft. Beschließen die Gesellschafter, bei einer künftigen Erhöhung des Geschäftskapitals einzelnen von ihnen eine vorzugsweise Beteiligung einzuräumen, so mag dies, wie die Vorberichterichte hervorheben, für die Gesellschaft wirtschaftlich von Bedeutung sein. Das ändert aber nichts daran, daß die Vereinbarung einen gegenseitigen Vertrag der Gesellschafter darstellt, der ihre gesellschaftsrechtlichen Beziehungen zum Gegenstande hat und über

dessen Durchführung nur sie zu befinden haben. Von ihren weiteren Entschlüssen hängt es ab, ob und wann eine Kapitalerhöhung stattfinden und damit eine Sachlage geschaffen werden soll, auf Grund deren die begünstigten Gesellschafter ihr Recht ausüben können. Die Gesellschaft als solche hat hierauf keinen Einfluß. Damit ist auch den Erwägungen der Boden entzogen, mit denen das Berufungsgericht das Feststellungsinteresse der Klägerin bejaht. Diese bedarf keines Schutzes, soweit ihre Beziehungen zur Beklagten in Frage stehen. Ihre Rechtslage ist nur insofern gefährdet, als ihre Mitgesellschafter ihr das Recht streitig machen, bei einer künftigen Kapitalerhöhung in der vertraglich zugesicherten Weise bevorzugt zu werden. Ihr wäre nicht geholfen, wenn die begehrte Feststellung der Gesellschaft gegenüber getroffen würde, da diese außerstande wäre, einen der Feststellung entsprechenden Zustand herbeizuführen. Eine Wirkung des Urteils dahin, daß die Mitgesellschafter verpflichtet wären, die Feststellung auch als für sie verbindlich anzuerkennen, bestände nicht. Nicht einmal dafür liegt etwas vor, daß sie eine gegenüber der Gesellschaft getroffene Feststellung freiwillig zum Anlaß nehmen würden, dem Standpunkte der Klägerin Genüge zu tun. Diese bliebe nach wie vor in Ungewißheit darüber, ob es ihr künftig gelingen werde, ihr Vorzugsrecht durchzusetzen.

Die Beklagte ist hiernach zu Unrecht verklagt und die Klage schon aus diesem Grunde abzuweisen.

2. Der Senat sieht sich im übrigen, ohne daß nach dem vorher Ausgeführten seine Entscheidung hierauf beruht, durch die besonderen Umstände des Falles veranlaßt, seinen Rechtsstandpunkt in der Sache selbst wie folgt zum Ausdruck zu bringen: Nach der Ansicht des Berufungsgerichts sollte das der Familie F. eingeräumte Vorzugsrecht nur für eine Kapitalerhöhung gelten, an der sämtliche Gesellschafter teilnahmen. Es sollte auch nur bei der ersten, dieser Voraussetzung entsprechenden Einlagenerhöhung ausgeübt werden können und erlöschen, wenn die Berechtigten hierbei von ihrem Rechte keinen Gebrauch machten. Das Berufungsgericht ist ferner der Meinung, daß die Beklagte nicht verpflichtet gewesen sei, die Berechtigten zu einer Erklärung über die Ausübung ihrer Befugnis zu veranlassen oder ihnen die Voraberrhöhung ihrer Einlagen anzubieten. Gegen diese Auffassung des Berufungsgerichts, die, soweit sie auf einer Auslegung des auf den besonderen Fall zugeschnittenen Vertrages vom 16. Di-

tober 1919 beruht, einer Nachprüfung im Revisionsverfahren entzogen wäre, sind keine rechtlichen Bedenken zu erheben. Sie wird auch von der Revision nicht bemängelt. Das Berufungsgericht geht demgemäß davon aus, daß die Klägerin mit ihrem Vorzugsrecht nicht mehr zum Zuge kommen könne, wenn sie eine der bereits geschienen allgemeinen Kapitalerhöhungen als gegen sich wirksam gelten lassen müsse. Eine solche, das Sonderrecht der Klägerin auslösende Kapitalerhöhung erblickt das Berufungsgericht zwar weder in der Umstellung des Geschäftskapitals auf Goldmark im Jahre 1925, die nur eine Anpassung der Vermögenswerte an die veränderten Währungsverhältnisse dargestellt habe, noch in der mit der Aufnahme des Dr. B. verbundenen Erhöhung des Geschäftskapitals, da eine durch den Eintritt eines neuen Gesellschafters bedingte Erweiterung der Kapitalgrundlage den Voraussetzungen des Sondervertrags nicht entspreche. Wohl aber boten nach seiner Meinung die in den Jahren 1933 und 1934 beschlossenen Kapitalerhöhungen für eine Ausübung des Vorzugsrechts Raum. Es habe sich, so erwägt es, in beiden Fällen um eine Erhöhung der Einlagen aller Gesellschafter nach dem Verhältnis ihrer Beteiligung gehandelt, so daß die Bedingungen gegeben gewesen seien, unter denen die Familie F. habe begünstigt sein sollen. Das Berufungsgericht nimmt auch in Übereinstimmung mit dem Landgericht an, daß die Klägerin ihres Vorzugsrechts verlustig gegangen sei, weil sie es bei keiner dieser beiden Kapitalerhöhungen ausgeübt habe. Es hält ihr Verteidigungsvorbringen, die Erhöhungsbeschlüsse seien nichtig, weil sie ohne ihre Zustimmung gefaßt worden seien, für unbegründet, da sie von den Beschlüssen später Kenntnis erlangt und ihnen, was zulässig sei, auf jeden Fall stillschweigend zugestimmt habe.

Die Revision bezeichnet diese Ausführungen des Berufungsgerichts als rechtsirrig. Sie ist der Meinung, die Kapitalerhöhungsbeschlüsse von 1933 und 1934 seien mangels Mitwirkung und Zustimmung der Klägerin unheilbar nichtig gewesen, hätten auch nicht durch eine nachträgliche Ergänzung der fehlenden Stimmen und erst recht nicht durch eine stillschweigend erteilte Zustimmung gebilligt werden können. Hierzu habe es vielmehr einer Bestätigung durch Wiederholung der Beschlusfassung in der Weise bedurft, daß man im Bewußtsein der Nichtigkeit der früheren Entscheidungen die Kapitalerhöhungen mit der erforderlichen Stimmenzahl erneut habe be-

schließen müssen. Die Revision stützt sich hierbei auf § 17 des Gesellschaftsvertrages, der für die dort aufgeführten Gegenstände (nach Nr. 4 auch die Abänderung des Gesellschaftsvertrags) ausdrücklich Beschlußfassung in einer Gesellschafterversammlung vorschreibe. Sie will daraus herleiten, daß die nach § 707 BGB. erforderliche Einstimmigkeit nur durch einstimmigen Beschluß in einer Gesellschafterversammlung und nicht auch außerhalb einer solchen habe erzielt werden können. Hiervon abgesehen fehlt es nach ihrer Meinung auch insofern an den Voraussetzungen einer wirksamen Zustimmung, als diese nicht der Gesellschaft als solcher, sondern nur den übrigen Gesellschaftern gegenüber habe erklärt werden können. Sie vermißt eine ausreichende Feststellung des Berufungsgerichts darüber, wann und wodurch die Klägerin ihre Zustimmung zu den ohne ihre Mitwirkung gefaßten Kapitalerhöhungsbeschlüssen ihren Mitgesellschaftern gegenüber zum Ausdruck gebracht habe.

Diesen Angriffen der Revision könnte kein Erfolg zuteil werden. Nach § 707 BGB., der nach § 105 Abs. 2 HGB. in Verbindung mit § 161 Abs. 2 HGB. auch für die Kommanditgesellschaft gilt, ist ein Gesellschafter zur Erhöhung des vereinbarten Beitrags nicht verpflichtet. Es bedarf seines Einverständnisses, wenn die ihm nach dem Gesellschaftsvertrag obliegende Vermögenseinlage erhöht werden soll, mag dies nun ihn allein oder alle Gesellschafter treffen. Aber die Vorschrift des § 707 BGB. ist nicht zwingend. Es kann im Gesellschaftsvertrage oder durch spätere Vereinbarung festgelegt werden, daß die Höhe des Beitrags auf andere Weise bestimmt werden, insbesondere der Entschließung einer Gesellschaftermehrheit unterliegen solle. Dazu genügt freilich nicht, daß der Gesellschaftsvertrag einen mit einer gewissen Mehrheit gefaßten Beschluß ganz allgemein als zur Abänderung des Vertrages ausreichend vorsieht. Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat, muß vielmehr der Gesellschaftsvertrag zum Ausdruck bringen, daß gerade für die Beitragspflicht die Bestimmung des § 707 BGB. nicht gelten, sondern ein Mehrheitsbeschluß zulässig sein solle. Auch müssen, um einer solchen Bestimmung Wirksamkeit zu verleihen, gewisse Grenzen festgelegt sein, innerhalb deren sich der Erhöhungsbeschluß zu halten hat, da eine unbeschränkte Unterwerfung der Minderheit unter den Willen der Mehrheit gegen die guten Sitten verstoße (vgl. RGZ. Bd. 91 S. 166, Bd. 151 S. 321 [327]). Der Klägerin kann hiernach

nicht entgegengehalten werden, sie sei ihres Vorzugsrechts schon dadurch verlustig gegangen, daß bei den Beschlußfassungen über die Kapitalerhöhungen in den Jahren 1933 und 1934 die in § 17 des Gesellschaftsvertrages auch für Abänderungen des Vertrages vorgesehenen Stimmenmehrheiten — $\frac{2}{3}$ des Einlagekapitals und $\frac{3}{4}$ der bei der Abstimmung vertretenen Stimmen — erreicht gewesen seien. Denn es fehlte an der nach dem vorher Gesagten erforderlichen ausdrücklichen Erstreckung der Vertragsbestimmung auch auf eine Abänderung der Beitragspflicht und an einer Festlegung der hierbei einzuhaltenden Grenzen. Die Kapitalerhöhungen konnten nur mit Zustimmung der davon betroffenen Gesellschafter beschlossen werden und hätten, um wirksam zu werden, auch von der Klägerin gebilligt werden müssen. Daß diese trotz ordnungsmäßiger Einladung den Gesellschafterversammlungen fernblieb und sich in ihnen auch nicht vertreten ließ, machte ihre Zustimmung nicht entbehrlich.

Waren hiernach die Kapitalerhöhungsbeschlüsse nicht geeignet, in der Beitragspflicht der Klägerin eine Änderung eintreten zu lassen, so schloß dies jedoch nicht aus, daß sie später für sie noch verbindlich wurden. Das war der Fall, wenn die Klägerin ihnen nachträglich beiträt. Der Ansicht der Revision, eine Willenseinigung der Gesellschafter habe nur in einer Gesellschafterversammlung zustande kommen können und ein nachträglicher Beitritt der Klägerin sei deshalb ausgeschlossen gewesen, kann nicht gefolgt werden. Ebensowenig wie bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts bedarf es mangels entgegenstehender Abmachungen der Beteiligten bei den handelsrechtlichen Personengesellschaften zum Abschluß des Gesellschaftsvertrages oder zu seiner Änderung der Einhaltung einer Form, sofern der Vertrag nicht Bestimmungen umfaßt, für die eine solche vom Gesetz vorgeschrieben ist. Es genügt, daß sich die Vertragsschließenden, sei es ausdrücklich, sei es auch nur stillschweigend, in einer Richtung einigen, die ihren Willen, sich gegenseitig vertraglich zu binden, in die Erscheinung treten läßt. Daß dies gleichzeitig geschehe, ist nicht erforderlich. Herrscht zwischen einem Teile derer, die ein Gesellschaftsverhältnis begründen oder ändern wollen, Einverständnis über die beabsichtigten Maßnahmen, und sehen sie diese als von ihnen gewollt an, so kommt es zum Abschluß des Vertrages, wenn die übrigen dem beitreten. Dazu bedarf es der Erklärung des Einverständnisses gegenüber den Mitbeteiligten, die weder ausdrücklich zu sein braucht,

noch an eine Frist gebunden ist und jedenfalls so lange zum Vertrags-
schluß führt, als jene an der unter ihnen getroffenen Einigung fest-
halten (vgl. R.G.B. Bd. 128 S. 176 f.). Daß durch § 17 des Gesell-
schaftsvertrages eine hiernach mögliche Willensbildung außerhalb der
Gesellschafterversammlung habe ausgeschlossen sein sollen, hat die
Klägerin bisher selbst nicht behauptet. Die Revision vermag auch
keine Umstände anzugeben, die eine solche Auslegung des Vertrages
gebieten erscheinen lassen müßten. Daß dieser für bestimmte Gegen-
stände der Beschlußfassung eine Abstimmung in der Gesellschafter-
versammlung vorsieht, erklärt sich daraus, daß die dabei für aus-
reichend erklärten Stimmenmehrheiten nur in einer solchen ermittelt
werden können. Sollten in den angegebenen Fällen und unter den
sonst geforderten Voraussetzungen $\frac{3}{4}$ der bei der Abstimmung ver-
tretenen Stimmen zur Annahme des Antrages genügen, so war hierzu
ein einheitlicher Abstimmungsvorgang notwendig. Nichts spricht aber
dafür, daß es dessen auch dann habe bedürfen sollen, wenn, wie im
gegebenen Fall, ein wirksamer Beschluß nur unter Zustimmung aller
Gesellschafter zustande kommen konnte. Solchenfalls waren die
Gesichtspunkte, die in den Fällen des § 17 des Gesellschaftsvertrages
eine Abstimmung in der Gesellschafterversammlung geboten, ohne
Bedeutung. Es lag kein Grund vor, das Zustandekommen einer
Einigung von besonderen, von der Regel abweichenden Voraus-
setzungen abhängig zu machen. Wenn die Revision für ihre Auffassung
noch anführt, gerade bei Personengesellschaften müsse die Nicht-
einhaltung einer Formvorschrift Nichtigkeit der Beschlüsse zur Folge
haben, weil es an einer Möglichkeit fehle, diese wegen des Mangels
anzufechten, so kann dieser Umstand hier schon deshalb nicht heran-
gezogen werden, weil, wie vorher ausgeführt, die Bestimmung des
§ 17 des Gesellschaftsvertrages bei Beschlußfassungen, die Ein-
stimmigkeit erfordern, nicht eingreift. Abgesehen hiervon spricht
aber der von der Revision hervorgehobene Gesichtspunkt auch insofern
nicht gegen die Wirksamkeit und Zulässigkeit eines Vertragsschlusses
unter zeitlich auseinanderfallendem Beitritt der Gesellschafter, als
diese damit keineswegs der Möglichkeit beraubt sind, die Nichtigkeit
des Vertrages nach allgemeinen Grundsätzen des bürgerlichen Rechts
geltend zu machen.

Der Revision ist zuzugeben, daß ein nachträglich erklärter Beitritt
nur dann zum Vertragsschluß führen könnte, wenn die Beitritts-

erklärung den übrigen am Vertrage Beteiligten gegenüber abgegeben würde. Aber auch hieran hat es im vorliegenden Falle nicht gefehlt. Das Berufungsgericht stellt unter Bezugnahme auf die Ausführungen des Landgerichts fest, daß die Klägerin von den in den Gesellschafterversammlungen von 1933 und 1934 gefaßten Kapitalerhöhungsbeschlüssen später Kenntnis erlangt und hierzu, wenn auch nur stillschweigend, ihre Zustimmung erteilt habe. Es folgert die Kenntnis der Klägerin daraus, daß sie jahrelang die Abrechnungen der Beklagten, in denen die Kapitalerhöhungen berücksichtigt gewesen seien, entgegengenommen habe und sich den nach den erhöhten Einlagen berechneten Gewinn habe auszahlen lassen. Es zieht weiter in Betracht, daß sie aus einem Briefwechsel mit der Beklagten im Jahre 1935 und insbesondere aus ihrem Schreiben vom 24. Januar 1935 die Höhe ihrer Einlage zweifelsfrei habe ersehen können und daß sie ausweislich ihres Schreibens an die Beklagte vom 14. Mai 1936 auch vom Registergericht eine Abschrift der Verlautbarung der Erhöhung ihrer Einlage im Handelsregister erhalten habe. Wenn das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Landgericht die Erklärung eines stillschweigenden Einverständnisses der Klägerin mit den beschlossenen Kapitalerhöhungen darin erblickt, daß sie gegen die ihr hiernach bekanntgewordene Erhöhung ihrer Einlage keinen Widerspruch erhoben habe, so mag dahinstehen, ob schon hieraus gefolgert werden könnte, die Klägerin habe ihre Zustimmung auch ihren Mitgesellschaftern gegenüber zum Ausdruck gebracht, wie es hätte geschehen müssen, um die ohne ihre Mitwirkung gefaßten Kapitalerhöhungsbeschlüsse wirksam werden zu lassen. Dem Erfordernis einer solchen Erklärung auch gegenüber den übrigen Gesellschaftern war aber, wie das Landgericht zutreffend hervorhebt, jedenfalls dadurch genügt, daß die Klägerin in der Gesellschafterversammlung vom 7. Juli 1936 der Aufnahme des Dr. B. als Kommanditisten unter den ihr bekannten Bedingungen des mit diesem vereinbarten Vertrages zustimmte. Wie aus der Versammlungsniederchrift hervorgeht, waren dabei sämtliche Gesellschafter erschienen oder vertreten, die Klägerin durch einen von ihr mit schriftlicher Vollmacht versehenen Bevollmächtigten. Dieser erklärte sich auch in ihrem Namen mit der Aufnahme Dr. B.s einverstanden. Aus dem ihr schon vor der Vollmachterteilung übermittelten Entwurfe des Vertrages der Beklagten mit Dr. B. hatte die Klägerin ersehen, daß dieser alle Bestimmungen des Gesellschafts-

vertrages vom 16. Oktober 1919 einschließlich der später beschlossenen Abänderungen als für sich verbindlich anerkennen wollte. Dabei waren unter den mit dem Tage der Beschlussfassung gekennzeichneten Vertragsänderungen ausdrücklich auch die Beschlüsse vom 28. Juli 1933 und 23. Oktober 1934 hervorgehoben, welche die jetzt in Frage stehenden Kapitalerhöhungen umfassten. Stimmte die Klägerin unter diesen Umständen dem Eintritt Dr. B. in die Gesellschaft zu, so konnte dies von den übrigen Gesellschaftern nur dahin verstanden werden, daß sie den Gesellschaftsvertrag nach seinem derzeitigen Inhalt und auch insoweit gegen sich gelten lassen wolle, als er ohne ihre Mitwirkung abgeändert worden war. Sie brachte ihnen damit nicht nur stillschweigend, sondern ausdrücklich zur Kenntnis, daß sie den früher gefassten Beschlüssen beitrete, und kann sich gegenüber ihrer hiernach eindeutigen Erklärung nicht darauf berufen, sie habe den Inhalt der im Vertrage mit Dr. B. aufgeführten Abänderungen des Gesellschaftsvertrages nicht gekannt. Noch weniger kann sie Einwendungen gegen die Wirksamkeit ihrer Erklärung aus der Behauptung herleiten, sie sei sich bei Abgabe ihrer Stimme jedenfalls nicht bewußt gewesen, daß sie mit der Billigung der früheren Kapitalerhöhungen ihr Sonderrecht preisgebe, und habe demgemäß auch bei Erteilung der Vollmacht hieran nicht gedacht. Ein Irrtum hierüber hätte ihr möglicherweise als Grundlage für eine Anfechtung ihrer Erklärung dienen können, war aber nicht geeignet, deren Bedeutung als Beitritt zu dem früher Beschlossenen in Frage zu stellen. Da, wie nach dem Verlaufe der Gesellschafterversammlung nicht zweifelhaft sein kann, die Zustimmungserklärung der Klägerin den übrigen Gesellschaftern in einem Zeitpunkte zuging, in dem sie sich selbst noch an ihre früheren Beschlüsse für gebunden erachteten, waren damit die Voraussetzungen für einen Vertragsschluß erfüllt und die Kapitalerhöhungsbeschlüsse auch der Klägerin gegenüber wirksam geworden. Das hat nach dem oben Ausgeführten zur Folge, daß ihr Vorzugsrecht erloschen ist. Für seine Ausübung bleibt kein Raum mehr, nachdem das Geschäftskapital der Beklagten in einer den Voraussetzungen des Vertrages vom 16. Oktober 1919 entsprechenden Weise erhöht worden ist, ohne daß die Klägerin von ihrem Rechte Gebrauch gemacht hat.