

77. Ist die gerichtliche oder notarielle Beurkundung auch für einen Garantievertrag erforderlich, durch den jemand einem Gesellschafter einer Gesellschaft m. b. H. verspricht, für dessen Stammeinlage in der Weise aufzukommen, daß er ihm den Geschäftsanteil abnehmen werde?

GmbHG. § 15 Abs. 4.

II. Zivilsenat. Urt. v. 3. Juni 1913 i. S. Ehef. St. (Wekl.) w. W. (Rl.). Rep. II. 80/13.

I. Landgericht Hagen.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Durch notariellen Vertrag vom 16. November 1908 errichteten der Kläger, der Beklagte zu 1 und der Kaufmann D. eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Auf das Stammkapital von 80000 *M* sollten der Kläger 30000 *M*, der Beklagte zu 1 35000 *M* und D. 15000 *M* als Stammeinlagen in bar leisten. Der Kläger hat auch seine Einlage gemacht und sie am 16. November 1909 um 10500 *M* erhöht. Zum Geschäftsführer wurde der Kläger bestellt, seine Anstellungsverhältnisse wurden in einem privatschriftlichen Vertrage vom 16. November 1908 geregelt.

Außerdem vereinbarten der Kläger und der Beklagte zu 1 durch privatschriftlichen Vertrag vom 16. November 1908 folgendes:

St. (der Beklagte zu 1) verpflichtet sich W. (dem Kläger) gegenüber:

1. Die von W. übernommenen 30000 *M* Anteile der Gesellschaft m. b. H. zum Nennwerte zurückzunehmen und den Betrag in bar zu entrichten für den Fall, daß W. am 15. November 1911 den Anstellungsvertrag, den er heute mit obiger Gesellschaft abgeschlossen hat, aus irgendeinem Grunde nicht erneuern sollte. Der Betrag ist am Tage seines Austritts zu zahlen. — 2. Ihm für die ersten drei Geschäftsjahre der obigen Gesellschaft eine Mindestdividende auf seine Geschäftsanteile von 8% per annum zu garantieren. Sollte die Gesellschaft in den ersten drei Jahren weniger Dividende zur Ausschüttung bringen, so zahlt St. dem W. die Differenz am Fälligkeitstage der festgesetzten Dividende.

Diese Vereinbarung wurde mit Rücksicht auf die erwähnte Erhöhung der Stammeinlage durch folgenden Nachtrag vom 16. November 1909 ergänzt: Die Endesunterzeichneten haben am heutigen Tage beschlossen, daß sich Punkt 1 vorstehenden Vertrags auch auf die am 16. November 1909 zu erfolgende Zuzahlung von 35% auf den Geschäftsanteil des W. von 30000 *M*, also 10500 *M* erstreckt.

Im April 1911 kündigte der Kläger die Anstellung als Geschäftsführer zum 15. November 1911. Am 3. August 1911 wurde über das Vermögen der Gesellschaft der Konkurs eröffnet. Seit 15. November 1910 hatte der Kläger keine Dividende mehr erhalten.

Der Kläger erhob Klage mit dem Antrage, die Beklagten als

Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 40500 *M* nebst 8 v. H. Zinsen von 30000 *M* seit 15. November 1910 und 4 v. H. Zinsen von 10500 *M* seit dem Tage der Klagezustellung zu zahlen, und zwar die Beklagte zu 2 aus dem früher mit ihrem Manne beschlossenen gütergemeinschaftlichen Vermögen. Er beanspruchte mit diesem Antrage die Erstattung seiner Stammeinlagen sowie den ihm garantierten Gewinnanteil. Hierfür berief er sich in erster Linie auf die vorerwähnten beiden Sonderabkommen vom 16. November 1908 und 16. November 1909, deren Zweck die Sicherstellung seiner Stammeinlage und die Gewährleistung für einen entsprechenden Gewinn aus seiner geschäftlichen Beteiligung gewesen sei. Die Beklagten beantragten die Abweisung der Klage, unter anderem weil die beiden Sonderabkommen mangels der im § 15 Abs. 4 GmbHG. vorgeschriebenen Form nichtig seien.

Das Oberlandesgericht erkannte im wesentlichen nach dem Klageantrage. Die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen aus folgenden

#### Gründen:

„Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß die dem Klageanspruch zugrunde liegenden Vereinbarungen vom 16. November 1908 und vom 16. November 1909 nicht der Formvorschrift des § 15 Abs. 4 GmbHG. unterliegen. Diese Verträge seien, wenn auch nicht dem Wortlaute nach, so doch bei einer Auslegung nach § 157 BGB. als reine Garantieverträge aufzufassen. Ihr erkennbarer Zweck sei die Sicherstellung des Klägers wegen seiner Einlage gewesen. Die persönlichen und geschäftlichen Verhältnisse des Beklagten zu 1, der eine Kapitalbeteiligung Dritter an seinem Fabrikunternehmen gesucht habe, seien dem Kläger bis dahin unbekannt gewesen, er habe auch keinerlei Fachkenntnisse gehabt. Bei dieser Sachlage sei es nur ein Gebot geschäftlicher Vorsicht gewesen, wenn er sich die Erhaltung seines Einlagekapitals habe gewährleisten lassen; dazu sei die streitige Vereinbarung die geeignete Verkehrsform gewesen. Der Beklagte habe sich verpflichtet, auf Verlangen des Klägers dessen Geschäftsanteil zum Nennwerte zurückzunehmen, und zwar ohne Rücksicht auf dessen wirklichen Wert zur Zeit der Zurücknahme. Hierin komme die reine Garantienatur des Abkommens zum unzweideutigen Ausdruck. Der Beklagte habe damit für den Erfolg eingestanden, daß der

Kläger seine Bareinlage ungeschmälert zurückhielte; daß sei das Primäre des Vertragsinhalts gewesen. Die Zurückübertragung des Geschäftsanteils im Sinne einer Verpflichtung des Klägers sei nicht Gegenstand rechtsgeschäftlicher Regelung gewesen; sie sei die notwendige Folge der Geltendmachung des Garantieversprechens, da der Kläger sonst ohne Rechtsgrund bereichert gewesen wäre. Hieraus ergebe sich als Vertragsinhalt die einseitige Rückertwärtsverpflichtung des Beklagten, der eine entsprechende Verpflichtung des Klägers nicht gegenüberstanden habe. Das Berufungsgericht ist sodann abweichend von der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu der vorliegenden Frage der Ansicht, daß sich die Formvorschrift des § 15 Abs. 4 jedenfalls auf Verträge von ausgesprochener Garantienatur nicht beziehe, und sucht das aus mehreren Gründen zu rechtfertigen.

Das Reichsgericht hat allerdings in wiederholten Entscheidungen, die teils vom I., teils vom erkennenden, teils vom VI. Senat erlassen worden sind, ausgesprochen, daß sich die Formvorschrift des § 15 Abs. 4 auf alle Verträge bezieht, die auf die Abtretung von Geschäftsanteilen gerichtet sind, und daß hierzu auch solche Vereinbarungen gehören, durch welche sich jemand einem Gesellschafter gegenüber zur Abnahme des Geschäftsanteils verpflichtet, auch wenn dieser Gesellschafter eine Verpflichtung zur Abtretung nicht übernimmt, die Abtretung vielmehr von seinem Belieben abhängt (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bb. 43 S. 136, Bb. 57 S. 60, Bb. 76 S. 306, Jur. Wochenschr. 1903 S. 11 Nr. 28, 1905 S. 92 Nr. 43, 1909 S. 431 Nr. 39; Warn. Rechtspr. 1910 S. 217, 1913 S. 109). In mehreren dieser Entscheidungen, so in der des I. Senats in Jur. Wochenschr. 1905 S. 92 Nr. 43 und in der des erkennenden Senats in Jur. Wochenschr. 1909 S. 431 Nr. 39 (woselbst der Tatbestand nicht vollständig mitgeteilt ist), wird dieser Grundsatz auch auf Garantieverträge angewandt, wonach sich jemand gegenüber einem Gesellschafter für dessen Stammeinlage in der Weise aufzukommen verpflichtet, daß er ihm den Geschäftsanteil abzunehmen verspricht. Der vorliegende Fall erfordert nicht, daß der erkennende Senat zu dieser Rechtsprechung und zu den gegen sie vom Berufungsgericht und auch in mehreren Schriften erhobenen Einwendungen Stellung nimmt; denn die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich aus einer andern Erwägung als richtig dar.

Nach den vorstehenden, auf rechtlich einwandfreier tatsächlicher Würdigung beruhenden, von der Revision auch nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts war der „primäre“ Vertragsinhalt der, daß der Beklagte zu 1 für den Fall, daß der Kläger seinen Anstellungsvertrag am 15. November 1911 nicht erneuern sollte, die Haftung dafür übernahm, daß der Kläger seine Bareinlage ungeschmälert zurückerhielt. Aus diesem Vertragsinhalt ergab sich aber ohne weiteres als gesetzliche Folge einmal, daß der Kläger, wenn er die Rückzahlung der Einlage verlangte, dem Beklagten den Geschäftsanteil übertragen mußte, sodann, daß der Beklagte dem Kläger diesen Geschäftsanteil abnehmen mußte. Das Berufungsgericht nimmt nun zwar an, daß der Kläger eine rechtliche Verpflichtung zur „Rückübertragung“ nicht gehabt habe, wohl aber der Beklagte einseitig zum „Rückwerb“ rechtlich verpflichtet gewesen sei. Aber auch diese Verpflichtung des Beklagten bilde, wie die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, nicht den unmittelbaren Gegenstand des Vertrags, war vielmehr nur eine aus der Garantieverpflichtung des Beklagten von selbst folgende gesetzliche Nebenwirkung des Vertrags. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß in dem Vertrage die Verpflichtung des Beklagten zur Rücknahme des Geschäftsanteils noch besonders ausgesprochen ist; diese nach dem Vorstehenden überflüssige Erwähnung der Rücknahmepflicht ist für den vorbezeichneten Gesamtcharakter des Vertrags ohne entscheidende Bedeutung.

Geht man von dieser Vertraggrundlage aus, so sind die Voraussetzungen für den Formzwang des § 15 Abs. 4 nicht gegeben. Das Reichsgericht hat schon wiederholt ausgesprochen, daß der Auftrag zum Erwerb von Geschäftsanteilen dem Formzwange des § 15 Abs. 4 nicht unterliegt, weil hier nur die Verpflichtung zur Geschäftsbesorgung den wesentlichen Inhalt des Vertrags bildet, die Verpflichtung zur Abtretung des Geschäftsanteils aber aus dem Auftrage schon kraft Gesetzes folgt (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 50 S. 45, Bd. 80 S. 99; Warn. Rechtspr. 1907 Anhang Nr. 30). Derselbe Grundsatz ist auch in dem ähnlich liegenden Falle anerkannt, wenn ein Auftrag zum Erwerbe von Grundeigentum erteilt ist (§ 313 BGB.; Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 54 S. 75). Derselbe Grundsatz trifft ferner für andere Verträge zu, bei denen die Verpflichtung

zur Abtretung nicht den unmittelbaren Vertragsinhalt, sondern nur eine gesetzliche Nebenwirkung eines auf ein anderes Hauptziel gerichteten Vertrags bildet. Was aber von der Verpflichtung zur Abtretung in solchen Fällen gilt, muß in gleicher Weise auf Verträge angewendet werden, bei denen die Verpflichtung zur Abnahme des Geschäftsanteils nicht als unmittelbarer Vertragsgegenstand, sondern nur als gesetzliche Nebenwirkung einer anderen, den wesentlichen Inhalt des Vertrags darstellenden Verpflichtung in Frage kommt. In allen diesen Fällen liegt eine Vereinbarung des in § 15 Abs. 4 vorgesehenen Inhalts nicht vor. Um einen solchen Fall handelt es sich nun aber bei dem vom Berufungsgerichte festgestellten Vertragsinhalt, da, wie gesagt, nur die Haftung des Beklagten zu 1 für die Rückzahlung der Einlagen des Klägers den unmittelbaren Gegenstand des Vertrags bildete, die Verpflichtung des Beklagten zur Abnahme der Geschäftsanteile des Klägers dagegen nur eine sich von selbst ergebende Nebenwirkung dieser Hauptverpflichtung war. Hiernach unterliegen die beiden fraglichen Verträge nicht dem Formzwange des § 15 Abs. 4, auch wenn man diesen mit der obigen Rechtsprechung des Reichsgerichts auf Verträge ausdehnt, bei denen nur der eine Teil sich zum Erwerbe des Geschäftsanteils, der andere aber nicht zu dessen Abtretung verpflichtet; denn auf Verträge der hier vorliegenden Art findet diese Rechtsprechung nach dem Gesagten keine Anwendung.

Mit diesen Ausführungen tritt der erkennende Senat auch nicht in grundsätzlichen Widerspruch mit jener Rechtsprechung, soweit sie sich auf Garantieverträge bezieht, insbesondere nicht mit den erwähnten, in Jur. Wochenschr. 1905 S. 92 Nr. 43 und 1909 S. 431 Nr. 39 abgedruckten Entscheidungen des I. und des erkennenden Senats. Denn bei den diesen Entscheidungen zugrunde liegenden Verträgen war, abweichend von dem vorliegenden Falle, nicht nur die Haftung des Beklagten für die Rückerstattung der Einlage, sondern auch dessen Verpflichtung zum Rückerverbe des Geschäftsanteils als unmittelbarer, wesentlicher Vertragsinhalt angesehen worden.

Da somit die dem Klageansprüche zugrunde liegenden Verträge auch ohne Beobachtung der durch § 15 Abs. 4 vorgeschriebenen Form gültig sind und auch keine sonstigen Bedenken dem zuerkannten Anspruch entgegenstehen, war die Revision zurückzuweisen."