

104. 1. Können Beschlüsse einer Gesellschaft m. b. H. rechtswirksam sein, obwohl die Versammlung der Gesellschafter, in der sie gefaßt wurden, von einer dazu nicht befugten Person berufen und nicht sämtliche Gesellschafter zum Zwecke der Beschlufsfassung anwesend waren?

2. Auflösung der Gesellschaft aus „wichtigen, in den Verhältnissen der Gesellschaft liegenden Gründen“.

GmbHG. §§ 49 bis 51, § 61

II. Zivilsenat. Urt. v. 23. April 1918 i. S. E. S. (Rl.) w. G. m. b. H. E. S. & Cie. (Wekl.). Rep. II. 59/18.

I. Landgericht Straßburg, Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht Colmar.

Der Kläger und ein Karl R. gründeten im Jahre 1913 die beklagte Gesellschaft mit einem Stammkapitale von 20000 M. Die Einlage des Klägers betrug 8000, die des R. 12000 M in bar. Zu Geschäftsführern wurden der Kläger und A. Sch. bestellt. Der Gesellschafter R. übertrug seinen Geschäftsanteil an Rechtsanwalt Dr. J.; mit dessen Tode im Dezember 1915 ging der Geschäftsanteil auf seine Erben, seine Witve und seine von dieser gesetzlich vertretenen Kinder, über. In einer von der Witve J. auf den 4. Januar 1916 einberufenen Gesellschafterversammlung wurde beschlossen, den Kläger mit sofortiger Wirkung als Geschäftsführer zu entlassen. Der Kläger klagt mit der Klage den Beschluß als nichtig an und verlangte ferner Auflösung der Gesellschaft durch gerichtliches Urteil. Die Vorinstanzen erkannten auf Abweisung beider Klageansprüche.

Die Revision hatte Erfolg.

Gründe:

„1. Zum Antrag auf Nichtigkeitsklärung des Beschlusses vom 4. Januar 1916.

Der Berufungsrichter hat ausgeführt: Die Erben B. wären gemäß § 50 Abs. 3 GmbHG. nur dann berechtigt gewesen, selbst die Versammlung vom 4. Januar 1916 zu berufen, wenn ihrem Verlangen auf Berufung der Versammlung von den Geschäftsführern (§ 49 des Ges.) nicht entsprochen worden wäre, wenn nämlich diese die Berufung verweigert hätten. Diese Voraussetzung habe nicht vorgelegen; der Kläger habe die von der Witwe B. unter dem 17. Dezember an ihn gerichtete Aufforderung zur Berufung erst am 28. Dezember erhalten, nachdem ihm zuvor schon die Benachrichtigung über die Einberufung durch die Erben B. selbst (vom 24. Dezember) am 27. zugegangen sei, und auch da habe er sich nicht geweigert, dem Verlangen stattzugeben.

Auf Grund dieser Ausführungen hat der Berufungsrichter frei von Rechtsirrtum angenommen, daß die Versammlung vom 4. Januar 1916 von einer dazu nicht befugten Person und deshalb nicht ordnungsmäßig berufen gewesen ist. Die Beklagte hat zwar in der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht auszuführen gesucht, die Sache sei infolge der Abwesenheit des im Heeresdienste stehenden Klägers von Straßburg so aufzufassen gewesen, als wenn eine Person, an die das Verlangen auf Berufung der Versammlung zu richten gewesen wäre, nicht vorhanden gewesen sei. Dieses Vorbringen ist jedoch verfehlt. Der Kläger befand sich, wie der Witwe B. bekannt war, in Posen. Dorthin hatte sie die Aufforderung an ihn zur Berufung einer Versammlung unter dem 17. Dezember gerichtet. Wenn sie auf diese Aufforderung bis zum 24. noch keine Antwort erhalten hatte, so ergab sich daraus nicht und konnte übrigens auch von der Witwe B. nicht angenommen werden, daß eine Person, an welche das Verlangen zu richten wäre, nicht vorhanden sei.

Der Berufungsrichter hat weiter angenommen, der Mangel der ordnungsmäßigen Berufung sei auch nicht etwa gemäß § 51 Abs. 3 GmbHG. geheilt, wonach bei Anwesenheit sämtlicher Gesellschafter Beschlüsse auch in einer nicht ordnungsmäßig berufenen Versammlung gefaßt werden könnten. Es habe zwar der Kläger einen Vertreter in die Versammlung vom 4. Januar geschickt, aber nur, um der Beschlussfassung zu widersprechen. Das habe zur Möglichkeit, rechtmäßige Beschlüsse zu fassen, nicht genügt. Auch diese Annahme des Berufungsrichters ist frei von Rechtsirrtum. Wer in einer nicht

ordnungsmäßig berufenen Gesellschafterversammlung gegen eine Beschlufsfassung Widerspruch erhebt (der Vertreter des Klägers hatte übrigens ausweislich des Protokolls auch die Vertagung vergeblich verlangt), kann als „anwesend“ in der Versammlung im Sinne von § 51 Abs. 3 nicht betrachtet werden; er ist, wie Hachenburg in Anm. 10 zu § 51 GmbHG. zutreffend sagt, nicht „zum Zwecke der Beschlufsfassung“ anwesend, sondern gegenteils gerade um die Beschlufsfassung zu verhindern und eine Nichtbeschlufsfassung zu erwirken.

Trotz der eigenen Annahme des Berufungsrichters, daß es nicht möglich gewesen sei, in der Versammlung vom 4. Januar rechtsgültige Beschlüsse zu fassen, hat der Berufungsrichter die Anfechtung des damals tatsächlich dennoch gefaßten Beschlusses für unbegründet erachtet, weil der Beschluß auf der Gesetzesverletzung nicht beruhe. Er hat dies dahin begründet: Die Erben B., die über einen Geschäftsanteil von 12000 *M.*, bei dem Stammkapitale von 20000 *M.* also über die Stimmenmehrheit verfügten, seien von vornherein fest entschlossen gewesen, den Kläger von seiner Stellung als Geschäftsführer sobald als möglich abzuberufen. Sie hätten daher in der Versammlung für die Abberufung gestimmt trotz des Widerspruchs des Vertreters des Klägers, und sie würden auch bei seiner (persönlichen) Anwesenheit und seinem (persönlichen) Widerspruche nicht anders gehandelt haben. Auch eine ordnungsmäßige Einberufung der Versammlung vom 4. Januar und die Anwesenheit des Klägers in ihr würden an dem Abstimmungsergebnis nichts geändert haben.

Diese Begründung vermag die Annahme des Berufungsrichters von der Rechtswirkung des Beschlusses vom 4. Januar 1916 nicht zu tragen; die Annahme ist vielmehr rechtsirrtümlich. Das Reichsgericht hat allerdings wiederholt entschieden, daß, wenn bei Abstimmungen in Gesellschafterversammlungen Personen mitgestimmt haben, die von der Mitstimmung hätten ausgeschlossen werden müssen, der so zustande gekommene Beschluß der Anfechtung noch nicht ohne weiteres unterliegt, sofern der Beschluß auch unter Absehung der zu Unrecht abgegebenen Stimmen immer noch mit Stimmenmehrheit gefaßt ist (Volze, *Praxis des RG.* Bd. 17 Nr. 531; *Goldheims Monatschr.* Bd. 6 S. 121; *RGZ.* Bd. 65 S. 242). In diesen Fällen handelte es sich aber nicht um ordnungswidrig berufene Versammlungen. In der vom Berufungsrichter für seine Auffassung

angezogenen Entscheidung II. 28/17 vom 26. Juni 1917 (Einf.-Lothring. Zeitschr. Bd. 42 S. 318) wurde die Anfechtung des Beschlusses einer Aktiengesellschaft auch in einem Falle nicht zugelassen, in welchem die Tagesordnung der Generalversammlung mangelhaft, nämlich den Vorschriften der §§ 275 Abs. 3, 256 Abs. 2 HGB. nicht entsprechend angekündigt, das Ergebnis der Abstimmung aber durch den Mangel nicht beeinflusst war (3996 Stimmen gegenüber zwei nicht vertretenen und einer widersprechenden). Endlich ist in dem Urteile des VI. Zivilsenates vom 16. November 1896 (Jur. Wochenschr. 1897 S. 12) die Anfechtung des Generalversammlungsbeschlusses einer Aktiengesellschaft auf Grund einer bei der Einberufung der Versammlung vorgekommenen Formwidrigkeit wegen Einflußlosigkeit der stattgehabten Gesetzesverletzung nicht zugelassen worden; es wurde dabei aber bemerkt, daß ein Fall der ordnungswidrigen Berufung durch ein zuständiges Organ, nicht ein Fall der Berufung durch ein unzuständiges Organ vorliege.

In dem jetzt zur Entscheidung stehenden Falle handelt es sich nicht um mangelhafte Ankündigung der Tagesordnung und nicht um eine sonstige Ordnungswidrigkeit bei der von einem zuständigen Organe berufenen Versammlung, endlich übrigens auch nicht um eine Aktiengesellschaft (gegen deren Beschlüsse in § 271 HGB. eine besondere, befristete Anfechtungsklage gegeben ist), sondern um den Fall, daß von einem Unbefugten die Gesellschafter einer Gesellschaft m. b. H. zu einer Versammlung eingeladen worden sind (oder richtiger noch, daß von den beiden einzigen Gesellschaftern einer solchen Gesellschaft der eine, dazu nicht befugte Gesellschafter den andern aufgefordert hat, zu einer Versammlung zu erscheinen). Nach § 51 Abs. 2 GmbHG. „soll“ der Zweck der Versammlung — die Tagesordnung — jederzeit bei der Berufung angekündigt werden (RGZ. Bd. 89 S. 380). Ist aber die Versammlung sonst nicht ordnungsmäßig, insbesondere entgegen § 49 Abs. 1, § 50 Abs. 3 berufen, so „können“ — § 51 Abs. 3 — Beschlüsse nur gefaßt werden, wenn sämtliche Gesellschafter anwesend sind“ (anwesend in dem oben erörterten Sinne). Eine Beschlusfassung bei Nichtanwesenheit sämtlicher Gesellschafter in einer solchen Versammlung ist also gesetzlich ausgeschlossen und kann rechtlich gar nicht stattfinden. Demzuvorder tatsächlich dennoch gefaßte Beschlüsse sind null und nichtig. Es liegt mangels einer

Berufung keine Versammlung der Gesellschafter und also kein Beschluß einer solchen Versammlung vor. Es kann überhaupt nicht in Frage kommen, ob ein Beschluß auf der stattgehabten Verletzung beruhe, und es ist ohne allen Belang, ob vielleicht auch eine ordnungsmäßig berufene Versammlung einen gleichen Beschluß gefaßt haben würde (Staub-Pinner *§GB*. Anm. 9 zu § 256; Staub-Hachenburg, *Ges. betr. G. m. b. H.* Anm. 7 flg. zu § 51). Die vom Berufungsrichter für seine gegenteilige Auffassung angezogene Stelle bei Staub-Hachenburg Anm. 30 zu § 45 bezieht sich ebenso wie der in der Entscheidung *RGZ.* Bd. 90 S. 208 enthaltene Satz: „Die Rechtsprechung des Reichsgerichts hat für die Klage nach §§ 271 flg. *§GB*. die Anfechtung . . . versagt, wenn klar zutage liegt, daß der Beschluß nicht auf der behaupteten Gesetzes- oder Statutenverletzung beruhen kann“, nicht auf den Fall, wo es sich wie hier nur um eine Scheinversammlung und einen Scheinbeschuß handelt (*RGZ.* Bd. 75 S. 242, Bd. 89 S. 379).

Vorstehendem gemäß war das Berufungsurteil zu diesem Punkte aufzuheben und der Klage auf Nichtigkeitserklärung des Beschlusses vom 4. Januar 1916 in Abänderung des landgerichtlichen Urteils stattzugeben.

## 2. Zum Antrag auf Auflösung der Gesellschaft.

Gegenüber der Vertwerfung auch dieses Anspruchs seitens des Berufungsrichters hat der Kläger mit der Revision ausgeführt: Das gesellschaftliche Element der Gesellschaft m. b. H. trete am stärksten zutage, wenn sie, wie im vorliegenden Falle, nur aus zwei Gesellschaftern bestehe. Es müsse dann bei der Beurteilung, was als wichtiger, die Auflösung bedingender Grund anzusehen sei, weit mehr noch als sonst auf das persönliche Verhältnis der Gesellschafter Rücksicht genommen werden. So seien die andauernden Zwistigkeiten der Gesellschafter untereinander, auch über das Stimmrecht, der Gesellschaft schädlich und als wichtiger Grund anzusprechen.

Diesen Ausführungen ist in rechtlicher Beziehung nur beizupflichten; sie entsprechen der Stellung, die das Reichsgericht zur Auslegung der Worte des § 61 des Gesetzes „in den Verhältnissen der Gesellschaft liegende wichtige Gründe“ bei einer aus wenigen Mitgliedern bestehenden Gesellschaft mit beschränkter Haftung wiederholt angenommen hat (vgl. die Urteile II. 189/15 und II. 63/17 *Jur.*

Wochenschr. 1915 S. 1365, 1917 S. 930). Der Berufungsrichter hat die danach für die Beurteilung des Tatbestandes des § 61 rechtlich erheblichen Gesichtspunkte bei seinen Darlegungen, mit denen er zur Abweisung des Verlangens auf Auflösung der Gesellschaft gelangt ist, völlig außer acht gelassen. Wenn er zur Begründung der Abweisung zum Schluß seiner Gründe sagt, es könne bei der günstigen Lage der Gesellschaft nicht allzu schwer sein, den Anteil gut zu veräußern, so kommt es einmal darauf allein nicht an (vgl. Jur. Wochenschr. 1917 S. 930), und sodann ist, wie die Revision ebenfalls mit Recht rügt, der Hinweis auf die Möglichkeit eines guten Verkaufs des Anteils ohne alle Begründung geblieben.

Danach war das Berufungsurteil auch zu diesem Punkte aufzuheben. Da vom Tatrichter unter Berücksichtigung aller vorliegenden Umstände abzuwägen ist, ob in den Verhältnissen der Gesellschaft liegende wichtige Gründe für die Auflösung der Gesellschaft durch gerichtliches Urteil vorhanden sind, war die Sache bezüglich des Antrags auf Auflösung der Gesellschaft zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.“