



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

II ZR 245/99

Verkündet am:  
17. September 2001  
Vondrasek  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 2001 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht und die Richter Prof. Dr. Henze, Prof. Dr. Goette, Dr. Kurzwelly und die Richterin Münke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 14. Juli 1999 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Klägerin entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

An der mit einem Stammkapital von 50.000,00 DM ausgestatteten Beklagten sind deren Geschäftsführer mit einer Stammeinlage von 37.000,00 DM und die klagende KG mit einer Stammeinlage von 13.000,00 DM beteiligt. Die Klägerin, die sich als Unternehmensbeteiligungsgesellschaft und Risikokapitalgeberin betätigt und zu diesem Zweck Mittel von Anlegern beschafft, beteiligte sich am 16. August 1996 als atypisch stille Gesellschafterin mit einer weiteren Einlage i.H.v. 227.000,00 DM an der Beklagten. Die G. AG, die Komplementärin der Klägerin, informiert in regelmäßigen Abständen die Anleger über die aktuelle Entwicklung der verschiedenen G.-Beteiligungsunternehmen durch den sog. "G.-Einblick". Dessen im Juli 1998 erschienene Ausgabe enthielt auch

Ausführungen über die Beteiligung der Klägerin an der Beklagten. Mit ihnen wurde - wie das Landgericht festgestellt hat: zutreffend - berichtet, daß die Beklagte entgegen den Plänen ein kryptographisches Datenverschlüsselungssystem nicht habe entwickeln können, daß die G. für die Weiterentwicklung keine Gelder mehr zur Verfügung stelle und daß Konkursgefahr bestehe, sofern nicht andere institutionelle Anleger neue Mittel gewährten. Inhaltsgleiche Mitteilungen hat die G.-AG auch über das Internet verbreitet.

In der daraufhin von der Beklagten einberufenen Gesellschafterversammlung wurde gegen die Stimme der Klägerin - soweit für das Revisionsverfahren noch von Interesse - die Einziehung ihres Geschäftsanteils beschlossen. U. a. hiergegen hat sich die Klägerin mit der Anfechtungsklage gewandt. Das Landgericht hat ihrem Begehren entsprochen. Das Berufungsgericht, dessen Urteil keinen Tatbestand enthält, hat den Antrag auf Nichtigerklärung des Einziehungsbeschlusses abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision der Klägerin.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Zurückverweisung der Sache.

I. Das tatbestandslose Berufungsurteil ist keine Grundlage für eine revisionsrechtliche Prüfung der aufgeworfenen Rechtsfragen, weil auch die Entscheidungsgründe einer hinreichend sicheren Feststellung des Sach- und Streitstandes entbehren (BGHZ 73, 248, 250 ff.; Sen.Urt. v. 1. Februar 1999 - II ZR 176/97, LM § 313 Abs. 2 ZPO Nr. 9; Sen.Urt. v. 20. September 1999 - II ZR 345/97, ZIP 1999, 1843, 1844).

Anders als das Landgericht, welches den Einziehungsbeschluß für nichtig erklärt hat, hat das Berufungsgericht die von der Gesellschafterversammlung beschlossene Maßnahme für rechtmäßig gehalten. Die tatsächlichen Grundlagen für diese abweichende Beurteilung lassen sich dem angefochtenen Urteil jedoch nicht entnehmen.

Nach den Feststellungen des erstinstanzlichen Urteils waren die Mitteilungen der Komplementärin der Klägerin in der Juli-Ausgabe des G.-Einblicks und im Internet inhaltlich zutreffend. Danach hatte die Beklagte das ihr von den Einlegern zur Verfügung gestellte Kapital bis Ende Juni 1998 nicht nur verbraucht, sondern bereits einen Verlust erwirtschaftet, ohne daß das mit diesen Mitteln zu erstellende Softwareprogramm vorhanden gewesen wäre. Das Verhältnis zu den Banken war als "äußerst angespannt", die Zahlungsfähigkeit als "noch in geringem Umfang" bestehend qualifiziert worden; da seitens der Klägerin weitere Mittel nicht gewährt werden sollten, bestand Insolvenzgefahr, falls sich ein anderer Investor nicht finden lassen sollte. Ob und in welchem Umfang das Berufungsgericht diese tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts für richtig oder für unrichtig hält, ist seiner Entscheidung nicht zweifelsfrei zu entnehmen. Die Frage der Richtigkeit der in dem G.-Einblick und im Internet verbreiteten Mitteilungen der G.-AG an die Anleger ist aber ein wesentlicher Gesichtspunkt im Rahmen der gebotenen Interessenabwägung, ob die Klägerin weiter Mitglied der Beklagten bleiben kann.

Ebensowenig läßt sich dem angefochtenen Urteil entnehmen, ob - was in die Gesamtabwägung ebenfalls einbezogen werden müßte - der Mitgesellschafter der Klägerin und Geschäftsführer der Beklagten vorab über die Mitteilung an die Anleger informiert worden ist, der Veröffentlichung aber nicht entgegengetreten ist. Offen ist ferner, ob das Berufungsgericht berücksichtigt hat, daß die an die Anleger gerichtete Mitteilung sofort aus dem Internet genommen worden ist, nachdem der Geschäftsführer der Beklagten dies verlangt hat.

Schließlich läßt sich aus dem Berufungsurteil nicht ersehen, auf welche

Tatsachen das Berufungsgericht seine Beurteilung stützt, das für die Unzumutbarkeit der weiteren Mitgliedschaft der Klägerin in § 11 der Satzung der Beklagten aufgestellte Kriterium sei erfüllt, daß "durch das Verbleiben des Gesellschafters der Bestand der Gesellschaft ernstlich gefährdet wäre".

II. Für das weitere Verfahren weist der Senat vorsorglich auf folgendes hin:

§ 11 der Satzung, auf die sich die Parteien und die Tatsachengerichte gestützt haben, enthält keine Befugnis zur Zwangseinziehung. Geregelt wird dort vielmehr allein die auf dem Beschlußwege herbeizuführende "Ausschließung von Gesellschaftern". Nach § 11 Abs. 2 aaO wird dieser Beschluß der Gesellschafterversammlung sogleich mit dem Zugang wirksam und eröffnet der Gesellschaft hinsichtlich der Umsetzung dieser Entscheidung die Wahlmöglichkeit, den betroffenen Gesellschafter zur Abtretung seines Geschäftsanteils zu zwingen oder von ihm zu verlangen, "die Einziehung des Anteils zu dulden". Das Berufungsgericht wird - ggfs. nach ergänzendem Sachvortrag der Parteien - zu prüfen haben, ob der angefochtene Beschluß eine Ermächtigungsgrundlage in der Satzung findet oder ob er etwa die Grundentscheidung (Ausschließung der Klägerin) und ihre Umsetzung (Einziehung) miteinander hat verbinden sollen und ob dies den förmlichen Anforderungen des § 34 Abs. 1 und 2 GmbHG entsprach.

Im Hinblick auf die in § 12 der Satzung niedergelegten eingehenden Regeln über die Ermittlung der im Falle einer Ausschließung nach § 11 aaO geschuldeten Abfindung wird sich u.U. die weitere Frage stellen, ob der angefochtene Einziehungsbeschluß wegen Verstoßes gegen § 34 Abs. 3 GmbHG nichtig ist (BGHZ 9, 157, 173 f.; BGHZ 144, 365).

Röhrich

Henze

Goette

RiBGH Dr. Kurzwelly ist wegen  
Urlaubs an der Unterzeichnung  
verhindert.

Röhrich

Münke