



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 126/14

vom

21. April 2015

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. April 2015 durch den Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Strohn als Vorsitzenden und die Richterinnen Caliebe und Dr. Reichart sowie die Richter Born und Sunder

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 3. April 2014 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Streitwert des Beschwerdeverfahrens: 510.000 €

Gründe:

- 1 I. Die Klägerin begehrt die Feststellung der Nichtigkeit der in der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 23. Januar 2012 gefassten Beschlüsse sowie die Verurteilung der Beklagten zur Einreichung einer Gesellschafterliste, die sie, die Klägerin, als Gesellschafterin ausweist. Die Beklagte begehrt widerklagend die Feststellung, dass die Klägerin nicht ihre Gesellschafterin ist.
- 2 Die Beklagte ist die Komplementärin der P. B. GmbH & Co. KG, einem Familienunternehmen, das Spirituosen herstellt und diese vor allem unter der Marke "K. " vertreibt. Das Unternehmen wurde zunächst vom Vater des Geschäftsführers der Beklagten und seit dessen Tod im Jahre 1990 von seiner Mutter, Frau W. B. , geführt. Im Rahmen der Umwandlung der P. B. KG in die P. B. GmbH & Co. KG 1994/1995

wurde der Geschäftsführer der Beklagten, P. B. , Kommanditist der KG und Gesellschafter und Geschäftsführer der beklagten Komplementärgesellschaft. Frau W. B. , ebenfalls Kommanditistin der KG und Gesellschafterin und Geschäftsführerin der Beklagten, hielt an der P. B. GmbH & Co. KG zuletzt einen Anteil von 51 %. Am Stammkapital der Beklagten von 60.000 DM war sie zuletzt mit einem Anteil von 36.000 DM beteiligt.

3 Der Gesellschaftsvertrag der P. B. GmbH & Co. KG enthält u.a. folgende Regelungen:

§ 11 Gesellschafterbeschlüsse

Beschlüsse der Gesellschafterversammlung bedürfen - soweit in diesem Vertrag nichts anderes bestimmt ist - zu ihrer Wirksamkeit einer 51 %igen kapitalmäßigen Mehrheit. Dabei gewähren je DM 1.000 der in § 5 aufgeführten Kapitalbeteiligung eine Stimme.

§ 17 Verfügung über eine Beteiligung

1. Jede Verfügung über eine Beteiligung sowie über Anteile an einer Beteiligung unter Lebenden bedarf der Zustimmung der Gesellschafterversammlung.

W. B. räumt P. B. ein Vorkaufsrecht in Höhe von 20 % ihrer kapitalmäßigen Beteiligung ein.

§ 18 Tod eines Kommanditisten

1. Stirbt der Kommanditist, so wird die Gesellschaft von dem verbleibenden Gesellschafter fortgeführt.

Die Gesellschafter haben in ihren Erbregelungen sicherzustellen, dass ein Übergang des GmbH-Anteils auf den verbleibenden Gesellschafter erfolgt.

4 Der Gesellschaftsvertrag der Beklagten enthält u.a. folgende Bestimmungen:

§ 6 Gesellschafterversammlung

...

- (8) Beschlüsse werden mit einfacher Mehrheit der bei der Beschlussfassung abgegebenen Stimmen gefasst, soweit Gesetz oder Gesellschaftsvertrag keine andere Mehrheit zwingend vorschreiben.

...

- (11) Gesellschafterbeschlüsse können nur innerhalb von sechs Wochen angefochten werden. Die Frist beginnt für alle Gesellschafter mit dem Zugang der Niederschrift.

§ 7 Verfügung über Geschäftsanteile

Ohne Zustimmung der Gesellschafterversammlung kann kein Gesellschafter seine Geschäftsanteile oder Teile davon abtreten oder sonstwie darüber verfügen.

§ 8 Einziehung von Geschäftsanteilen, Ausschließung eines Gesellschafters

...

- (3) Ohne Zustimmung des betroffenen Gesellschafters kann die Einziehung beschlossen werden, wenn in der Person des Gesellschafters ein wichtiger Grund eintritt, der sein Verbleiben in der Gesellschaft unzumutbar macht.

Das gilt insbesondere:

- ...

- ...

- wenn und soweit beim Tode eines Gesellschafters dessen Beteiligung auf Personen übergeht, die bisher nicht Gesellschafter sind; in diesem Fall endet das Recht zur Einziehung bzw. Abtretung ein Jahr, nachdem die betroffenen neuen Gesellschafter den Erwerb ihrer Beteiligung bei der Gesellschaft schriftlich angemeldet haben.

- (4) Die Einziehung wird mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen beschlossen. Dabei hat der betroffene Gesellschafter kein Stimmrecht, wenn die Einziehung ohne seine Zustimmung erfolgen soll.

§ 11 Gleiche Beteiligung bei GmbH und KG

- (1) Wenn die GmbH als geschäftsführende persönlich haftende Gesellschafterin an einer Kommanditgesellschaft beteiligt ist, an der die Gesellschafter der GmbH als Kommanditisten beteiligt sind, sind die Gesellschafter der GmbH und der KG verpflichtet, am Stammkapital der GmbH und am Kommanditkapital der KG im gleichen Verhältnis beteiligt zu sein.

Um die Erfüllung dieser Verpflichtung sicherzustellen, gilt das Nachstehende.

- (2) Die Veräußerung von Geschäftsanteilen oder Teilen von solchen bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung der Gesellschafterversammlung.

Die Gesellschafter sind zur Erteilung der Zustimmung verpflichtet, wenn die übrigen in diesem Gesellschaftsvertrag dafür festgelegten Voraussetzungen erfüllt sind und wenn der Erwerber gleichzeitig so am Kommanditkapital der KG beteiligt wird, dass er nach Durchführung der Übertragung am Stammkapital der GmbH und am Kommanditkapital der KG im gleichen Verhältnis beteiligt ist.

- (3) Geschäftsanteile eines Gesellschafters der, - gleich aus welchem Grund - nicht (mehr) im gleichen Verhältnis am Stammkapital der GmbH und am Kommanditkapital der KG beteiligt ist, können eingezogen werden, soweit dies erforderlich ist, um das gleiche Verhältnis wieder herzustellen. Dabei bleiben Differenzen von weniger als DM 100,-- eines GmbH-Anteiles außer Betracht. Ist der Gesellschafter nicht (mehr) am Kommanditkapital der KG beteiligt, so ist seine Beteiligung an der GmbH vollständig einzuziehen.

5 Im Zuge der Verlegung des Firmensitzes kam es 2006/2007 zu Verstimmungen zwischen dem Geschäftsführer der Beklagten und seiner Mutter.

6 Am 25. Mai 2007 erteilte Frau B. ihrer Tochter P. B. sowie deren Sohn und ihrem Enkel, dem Rechtsanwalt Dr. B. B., eine Vorsorgevollmacht zu ihrer gemeinschaftlichen Vertretung, die im Innenverhältnis für den Fall gelten sollte, dass Frau B. an der Regelung ihrer Angelegenheiten aus gesundheitlichen oder sonstigen Gründen gehindert sein sollte.

7 Am 19. Dezember 2007 ließ Frau B. einen Vertrag beurkunden, nach dem sie u.a. ihre Anteile an der P. B. GmbH & Co. KG und an der Beklagten in die Klägerin einbrachte, an der sie den einzigen Kommanditanteil hielt und Alleingesellschafterin und Geschäftsführerin der Komplementär-GmbH war. Unter Ziffer 7.1 des Einbringungsvertrages heißt es:

"Sämtliche vorstehenden dinglichen Rechtsübertragungen sollen nur einheitlich erfolgen und sind daher aufschiebend bedingt durch die Zustimmung der P. B. GmbH & Co. KG sowie die der P. B. Verwaltung GmbH zu der Abtretung des GmbH-Anteils."

8 In den von Frau B. am 21. Januar 2008 einberufenen Gesellschafterversammlungen der Beklagten und der P. B. GmbH & Co. KG be-

schloss Frau B. mit ihrer Mehrheit gegen die Stimmen des Geschäftsführers der Beklagten jeweils die Zustimmung zu diesem Übertragungsvertrag.

9 Am 22. Januar 2008 ließ Frau B. eine Änderung zum Einbringungsvertrag vom 19. Dezember 2007 beurkunden, die wie folgt lautet:

"Zum Zwecke der Klarstellung und Ergänzung wird § 7.1 des vorgenannten Vertrages aufgehoben und wie folgt neu gefasst:

7.1 Sämtliche vorstehenden dinglichen Rechtsübertragungen sollen nur einheitlich erfolgen und sind daher aufschiebend bedingt durch die Zustimmung der P. B. GmbH & Co. KG sowie die der P. B. Verwaltung GmbH zu der Abtretung des Kommanditanteils und des GmbH-Anteils.

Sämtliche vorstehenden dinglichen Rechtsübertragungen sind ferner aufschiebend bedingt durch die Eintragung der WB (= Klägerin) als Kommanditistin im Handelsregister kraft Sonderrechtsnachfolge betreffend den Kommanditanteil.

Die Parteien sind berechtigt, jederzeit auf sämtliche oder einzelne der vorstehend in dieser Ziffer 7.1 genannten Bedingungen zu verzichten ..."

10 Am 23. Januar 2008 erklärte Frau B. aufgrund der ihr in den Gesellschafterversammlungen erteilten Ermächtigung sowie als Geschäftsführerin der Beklagten die Zustimmung zu den im Vertrag vom 19. Dezember 2007/22. Januar 2008 enthaltenen Übertragungen der Gesellschaftsanteile. In der Folgezeit beantragte Frau B. weder die Eintragung der Klägerin als Kommanditistin der P. B. GmbH & Co. KG ins Handelsregister noch erklärte sie den Verzicht auf die am 22. Januar 2008 aufgestellte (weitere) aufschiebende Bedingung.

11 Im Laufe des Jahres 2010 erkrankte Frau B. und (jedenfalls) im November 2011 war sie nicht mehr geschäftsfähig, wobei sich ihr Gesundheitszustand durch einen Ende November erlittenen Schlaganfall noch verschlechterte. Datiert auf den 1. Dezember 2011 hielten Dr. B. B. und P. B. aufgrund der ihnen von Frau B. erteilten Vorsorgevollmacht eine Gesellschafterversammlung der Komplementär-GmbH der Klägerin ab. Sie beriefen

Frau B. als Geschäftsführerin der Komplementär-GmbH ab und bestellten Herrn Dr. B. B. zum Geschäftsführer. Ferner erklärte Herr B. B. "in seiner Eigenschaft als alleinvertretungsberechtigter und von den Beschränkungen des § 181 BGB befreiter Geschäftsführer der W. B. Verwaltungs GmbH", auf den Eintritt der am 22. Januar 2008 eingefügten weiteren aufschiebenden Bedingung zur Wirksamkeit des Einbringungsvertrages vom 19. Dezember 2007 zu verzichten. Außerdem erklärten Frau B. und Herr Dr. B. unter Berufung auf die Vorsorgevollmacht für Frau B. ebenfalls den Verzicht auf den Eintritt dieser aufschiebenden Bedingung. Sämtliche Erklärungen sind mit dem Datum 1. Dezember 2011 und der Uhrzeit 7.40 Uhr versehen. Am 3. Dezember 2011 verstarb Frau B. .

12 Am 23. Januar 2012 hielt der Geschäftsführer der Beklagten eine Gesellschafterversammlung ab und beschloss (u.a.) unter Verweis auf § 8 Nr. 3 Unterabs. 3 des Gesellschaftsvertrages der Beklagten die Einziehung des Anteils der verstorbenen W. B. .

13 Die Klägerin meint, Frau B. habe am 23. Januar 2008 wirksam die Zustimmung zu den Anteilsübertragungen erklärt, und aufgrund des Verzichts vom 1. Dezember 2011 auf die weitere aufschiebende Bedingung des Einbringungsvertrages (7.1 Abs. 2) sei sie Gesellschafterin der Beklagten geworden, so dass der Geschäftsführer der Beklagten verpflichtet sei, eine entsprechend geänderte Gesellschafterliste beim Handelsregister einzureichen. Der in der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 23. Januar 2012 gefasste Einziehungsbeschluss sei schon deshalb nichtig, weil sie nicht geladen worden sei; zudem hätten die Einziehungsvoraussetzungen des § 8 Nr. 3 Unterabs. 3 des Gesellschaftsvertrages der Beklagten nicht vorgelegen.

14 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben, das Berufungsgericht hat auf die Berufung der Klägerin der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Es ist davon ausgegangen, die Klä-

gerin sei Gesellschafterin der Beklagten geworden. Die Bedingungen des Einbringungsvertrages vom 19. Dezember 2007/22. Januar 2008 seien eingetreten, da Frau B. die Anteilsübertragungen mit einfacher Mehrheit in beiden Gesellschaften habe beschließen können, und die am 1. Dezember 2011 abgegebenen Verzichtserklärungen im Namen der Klägerin abgegeben und formfrei wirksam seien.

15 II. Die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten hat Erfolg und führt gemäß § 544 Abs. 7 ZPO unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Das Berufungsgericht hat in entscheidungserheblicher Weise den Anspruch der Beklagten auf rechtliches Gehör verletzt (Art. 103 Abs. 1 GG), indem es die von der Beklagten hinsichtlich der Auslegung des Gesellschaftsvertrags der P. B. GmbH & Co. KG benannten Zeugen nicht vernommen hat.

16 Nach der Regelung in 7.1 Abs. 1 des Einbringungsvertrages vom 19. Dezember 2007/22. Januar 2008 steht die Wirksamkeit der Übertragung des Geschäftsanteils der W. B. an der Beklagten, wie das Berufungsgericht richtig gesehen hat, u.a. unter der aufschiebenden Bedingung der Zustimmung der P. B. GmbH & Co. KG zu der Übertragung des Kommanditanteils der W. B. an die Klägerin. Die Feststellung des Berufungsgerichts, diese Zustimmung sei wirksam erteilt worden, ist rechtsfehlerhaft.

17 1. Noch zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass für die Auslegung von Personengesellschaftsverträgen, die sich nicht auf Publikums-gesellschaften beziehen, die allgemeinen Regeln der §§ 133, 157 BGB gelten. Ein übereinstimmender Wille der an dem Abschluss eines Vertrags beteiligten Parteien geht dem Vertragswortlaut oder einer anderweitigen Auslegung vor (BGH, Urteil vom 21. Oktober 2014 - II ZR 84/13, ZIP 2014, 2231 Rn. 24, 32; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 20, jew. mwN). Die Ansicht des Berufungsgerichts, ein übereinstimmender Wille der Gesellschafter

W. und P. B., dass Anteile an der Kommanditgesellschaft gemäß § 17 Nr. 1 des Gesellschaftsvertrages nur mit Zustimmung aller (hier: beider) Gesellschafter übertragen werden könnten, sei nicht feststellbar, beruht jedoch auf einem Verstoß des Berufungsgerichts gegen Art. 103 Abs. 1 GG. Das Berufungsgericht hat zwar zutreffend gesehen, dass der Vortrag der Beklagten zu dem insoweit bestehenden übereinstimmenden Willen eine innere Tatsache betrifft, über die nur dann Beweis zu erheben ist, wenn auch schlüssig behauptet wird, dass die Vertragsparteien ihren übereinstimmenden Willen einander zu erkennen gegeben haben oder entsprechende Indizien benannt werden (st. Rspr., vgl. nur BGH, Beschluss vom 26. April 2010 - II ZR 60/09, ZIP 2010, 1443 Rn. 9; BGH, Urteil vom 29. März 1996, II ZR 263/94, BGHZ 132, 263, 266 mwN). Das Berufungsgericht hat jedoch die Anforderungen an die Schlüssigkeit des insoweit erforderlichen Vortrags überspannt und deshalb zu Unrecht die Vernehmung der von der Beklagten benannten Zeugen als unzulässigen Ausforschungsbeweis gewertet und abgelehnt.

18 a) Die Beklagte hat folgendes vorgetragen und durch Zeugnis der Herren E. und M. unter Beweis gestellt:

19 "Der Gesellschaftsvertrag der PBKG (= P. B. GmbH & Co. KG) war seinerzeit von Herrn Wirtschaftsprüfer E. entworfen worden. Das Gespräch über diesen Vertrag zog sich über einen längeren Zeitraum hin. Einen besonderen Schwerpunkt im Rahmen der Genese des Gesellschaftsvertrags der PBKG nahm die personalistische Bindung ein. In einer Besprechung am 7. Dezember 1994 erläuterten Herr E. und sein damaliger Partner, Herr O. M., den Parteien unter anderem die Regelung des § 11 des Gesellschaftsvertrags der PBKG. Nach dieser Bestimmung bedürfen die Beschlüsse der Gesellschafterversammlung zu ihrer Wirksamkeit einer kapitalmäßigen Mehrheit von 51%. Herr M. machte Frau W. B. und Herrn P. B. jedoch darauf aufmerksam, dass die Regelung des § 11 für verträgsändernde Beschlüsse nicht greift und solche Beschlüsse nach der Recht-

sprechung nur mit Zustimmung aller Gesellschafter gefasst werden dürfen. Herr M. wies Frau W. B. ausdrücklich darauf hin, dass sie bei der vorgesehenen Kapitalbeteiligung von 60% keine vertragsändernden Beschlüsse ohne Mitwirkung des Herrn P. B. durchsetzen können würde. Insbesondere würde es ihr nicht möglich sein, ohne Zustimmung des Herrn P. B. den Gesellschafterbestand der PBKG zu verändern. Zur Verdeutlichung überreichten Herr E. und Herr M. Frau W. B. einen Auszug aus dem "Handbuch der GmbH & Co.", Hesselmann/Tillmann, 17. Aufl., S. 257. Dort wurden die obigen Einschränkungen im Zusammenhang mit der Übertragung der Anteile der Kommanditgesellschaft und die Erforderlichkeit der Zustimmung des Mitgesellschafters hierzu noch einmal schriftlich zusammengefasst und erläutert. Über diese Regelung herrschte zwischen den Parteien Konsens. Hierdurch sollte nämlich verhindert werden, dass Frau W. B. ihre Gesellschaftsanteile ohne Zustimmung von Herrn P. B. auf ihre Töchter oder einen Dritten übertragen kann."

20 Des Weiteren hat sich die Beklagte auf eine eidesstattliche Versicherung des Zeugen E. berufen, derzufolge er zwar nicht federführend mit der Gestaltung der Gesellschaftsverträge befasst gewesen sei; dies sei der Zeuge M. gewesen. Er sei aber zu Fragen der steuerlichen und gesellschaftsrechtlichen Gestaltung hinzugezogen worden und habe die Sachverhalte diverse Male mit Herrn M., Frau W. B. und Herrn P. B. gemeinsam in seinem Büro diskutiert. In diversen Gesprächen im Dezember 1994 hat er insbesondere die personalistische Bindung des Gesellschaftsvertrages besprochen und erläutert.

21 b) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hat die Beklagte damit ausreichende Umstände dargelegt, auf Grund derer die Zeugen Kenntnis von dem übereinstimmenden Willen der Gesellschafter erlangt haben können. Das Berufungsgericht hat verkannt, dass die Beklagte bereits mit der Anwesenheit der benannten Zeugen bei den Vertragsverhandlungen ein hinreichendes Indiz

für die Vereinbarung der Einstimmigkeit und die Äußerung eines entsprechenden Willens seitens der Gesellschafter genannt hat. Einer Partei, die hinsichtlich innerer Tatsachen bei einer bestimmten Person die Beweislast trägt, steht es frei, andere Personen, denen gegenüber sich die betreffende Person geäußert hat, als Zeugen zu benennen und so einen mittelbaren Beweis der inneren Tatsache anzustreben (vgl. BGH, Urteil vom 30. April 1992 - VII ZR 78/91, NJW 1992, 2489, 2490 mwN).

22 2. Der Verstoß des Berufungsgerichts gegen Art. 103 Abs. 1 GG ist entscheidungserheblich. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Berufungsgericht nach Vernehmung der von der Beklagten benannten Zeugen zu der Überzeugung gelangt wäre, dass die Gesellschafter bei Abschluss des Kommanditgesellschaftsvertrages übereinstimmend gewollt haben, dass jeder von ihnen seinen Kommanditanteil nur mit Zustimmung des anderen Gesellschafters solle übertragen können. Dann wäre in der Gesellschafterversammlung vom 21. Januar 2008 kein wirksamer Beschluss zur Übertragung des Kommanditanteils der Frau W. B. auf die Klägerin gefasst worden. Damit würde es bereits an der Erfüllung der ersten aufschiebenden Bedingung (7.1 Abs. 1) des Einbringungsvertrages für die Wirksamkeit der Übertragung des Geschäftsanteils der W. B. an der Beklagten auf die Klägerin, der Zustimmung der P. B. GmbH & Co. KG zur Kommanditanteilsübertragung, fehlen, ohne dass es auf die Frage der Wirksamkeit des Verzichts auf die zweite aufschiebende Bedingung (7.1 Abs. 2) ankäme. Die Klägerin wäre nicht

Gesellschafterin der Beklagten und könnte daher weder gegen die Gesellschafterbeschlüsse vom 23. Januar 2012 erfolgreich vorgehen noch die Einreichung einer Gesellschafterliste verlangen, die sie als Gesellschafterin aufführt. Hingegen wäre die Widerklage begründet.

Strohn

Caliebe

Reichart

Born

Sunder

Vorinstanzen:

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 19.07.2013 - 40 O 23/12 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 03.04.2014 - I-6 U 113/13 -