



Rechtsprechung aktuell:

Neue Entwicklungen im Handels- und Gesellschaftsrecht (2026)

Skript zum Nachweis von

5 Fortbildungsstunden

im Selbststudium gemäß § 15 Abs. 4 FAO

Herzlich willkommen zu Ihrer Fortbildung nach § 15 Abs. 4 FAO!

So funktioniert's:

Bearbeiten Sie die in diesem Skript dargestellten Entscheidungen innerhalb der vorgesehenen Fortbildungszeit.

Lernerfolgskontrolle:

Über die Seminareseite gelangen Sie anschließend zur Lernerfolgskontrolle im Multiple-Choice-Format. Die Fragen beziehen sich ausschließlich auf die Inhalte dieses Skripts. Die erforderliche Mindestpunktzahl beträgt 70 %. Sollten Sie diese nicht erreichen, können Sie die Kontrolle jederzeit und ohne zusätzliche Kosten wiederholen.

Zertifikat & Nachweis:

Nach bestandener Lernerfolgskontrolle werden Sie zur Zahlungsseite weitergeleitet. Sobald Ihre Zahlung eingegangen ist, erhalten Sie spätestens am nächsten Werktag alle erforderlichen Nachweise per E-Mail.

Viel Erfolg bei Ihrer Fortbildung!

Ihr Team von Hanse Seminare

Entscheidung 1 – OLG Braunschweig Beschl. v. 7.8.2025 – 3 W 6/24:

Tenor:

Die Beschwerde vom 16. Februar 2024 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Goslar vom 19. Januar 2024 – HRB ... – wird zurückgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird festgesetzt auf 60.000,00 €.

Gründe:

I.

Die Beschwerdegegnerin [eine GmbH] ist nicht mehr operativ tätig; sie hat früher mit Antiquitäten und Gegenständen aus Haushaltsauflösungen gehandelt; ihre beiden Gesellschafter streben die Auseinandersetzung des Gesellschaftsvermögens an, das maßgeblich aus zwei Immobilien sowie verbliebenen Antiquitäten und anderen Gegenständen besteht. Hier begehrt die Beschwerdeführerin die Bestellung eines Notgeschäftsführers.

Ursprünglich war die Mutter der Beschwerdeführerin (F.) alleinige Geschäftsführerin der Beschwerdegegnerin; im Jahr 2016 trat der jetzige Geschäftsführer (G.) in die Gesellschaft ein, seit dem 6. April 2016 ist er deren alleiniger Geschäftsführer.

Zu Beginn des dieser Beschwerdesache zugrundeliegenden Sachverhalts hielt die Beschwerdeführerin 50% der Geschäftsanteile an der Beschwerdegegnerin (Geschäftsanteile Nr. 1 bis 150.000 zu je 1,00 €), der Gesellschafter-Geschäftsführer (G.) hielt die anderen 50% (Geschäftsanteile Nr. 150.001 bis 300.000 zu je 1,00 €).

Die früheren und aktuellen Gesellschafter und die Gesellschaft haben zahlreiche Zivilrechtsstreite gegeneinander geführt, die zum Teil noch anhängig sind.

Am 29. Oktober 2020 fand eine Gesellschafterversammlung statt, deren Verlauf und Ergebnis streitig sind. Einzig anwesende Personen waren der Stiefvater (H.) der Beschwerdeführerin – diese vertretend auf Basis einer notariell beurkundeten Vollmacht – sowie der Gesellschafter-Geschäftsführer G. Dazu behauptet der Gesellschafter-Geschäftsführer, durch die Gesellschafterversammlung am 29. Oktober 2020 sei beschlossen worden, die Geschäftsanteile der Beschwerdeführerin gemäß § 11 des Gesellschaftsvertrages einzuziehen; dadurch habe sich der Wert seiner Geschäftsanteile verdoppelt und er sei seitdem alleiniger Gesellschafter.

Die Beschwerdeführerin beantragte unter dem 4. November 2020 bei dem Landgericht Braunschweig – 21 O 4014/20 – unter anderem, der Beschwerdegegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu untersagen, eine geänderte Gesellschafterliste gemäß § 40 GmbHG zum Handelsregister zu reichen; mit der unter demselben Datum erhobenen Hauptsacheklage – 21 O 5493/20 – beehrte sie unter anderem die Feststellung, dass in der Gesellschafterversammlung am 29. Oktober 2020 nicht der Beschluss gefasst worden sei, ihre Geschäftsanteile gemäß § 11 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags einzuziehen.

Unter dem 10. November 2020 übersandte die Beschwerdegegnerin eine Gesellschafterliste an das Registergericht (Bl. 60 f., d. A. Fall 10), nach der der Gesellschafter-Geschäftsführer G. nunmehr

alleiniger Gesellschafter sei und sich der Wert seiner Geschäftsanteile verdoppelt habe; das Registergericht setzte das Verfahren zur Aufnahme der geänderten Gesellschafterliste wegen der diesbezüglichen Streitigkeiten zunächst aus.

In dem einstweiligen Anordnungsverfahren – 21 O 4014/20 – schlossen die Beschwerdeführerin und die Beschwerdegegnerin den Vergleich vom 25. November 2020 (Bl. 71 R. d. A.), in dem sich die Beschwerdegegnerin verpflichtete, bis zum endgültigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens keine geänderte Gesellschafterliste gemäß § 40 GmbHG zum Handelsregister zu reichen.

Bei einer Gesellschafterversammlung am 15. Oktober 2021 einigten sich die Beschwerdeführerin und der Gesellschafter-Geschäftsführer G. zunächst darauf, dass letzterer seine Geschäftsanteile gegen eine Zahlung an die Beschwerdeführerin abtritt und diese alleinige Gesellschafterin sowie alleinige Geschäftsführerin wird; die Umsetzung dieser Einigung scheiterte aber.

Am 7. Dezember 2021 und am 7. März 2023 fanden Gesellschafterversammlungen statt, deren Verlauf und Ergebnis streitig sind. In der Gesellschafterversammlung vom 7. März 2023 konnten die Gesellschafter sich nicht auf einen Versammlungsleiter einigen; sie beantragten wechselseitig, die Geschäftsanteile des jeweils anderen Gesellschafters einzuziehen; es existieren sich widersprechende Protokolle dieser Versammlung. Dazu behauptet die Beschwerdeführerin, durch die Gesellschafterversammlungen am 7. Dezember 2021 sowie 7. März 2023 sei jeweils ihr Stiefvater (H.) zum Geschäftsführer der Gesellschaft bestellt worden; zudem sei jeweils die Einziehung der Geschäftsanteile des Gesellschafters G. beschlossen worden. Dieser behauptet, durch die Gesellschafterversammlungen am 7. Dezember 2021 und 7. März 2023 sei erneut beschlossen worden, die Geschäftsanteile der Beschwerdeführerin einzuziehen. Auf Basis des Einziehungsbeschlusses vom 7. März 2023 sei die Gesellschafterliste dahingehend geändert worden, dass die 150.000 Geschäftsanteile des Gesellschafters G. um jeweils 1,00 € auf 2,00 € aufgestockt worden seien.

Gegen den Einziehungsbeschluss vom 7. Dezember 2021 erhob die Beschwerdeführerin erneut Anfechtungsklage (Landgericht Braunschweig – 21 O 5493/20 –), ebenso gegen den Einziehungsbeschluss vom 7. März 2023 (Landgericht Braunschweig – 21 O 919/23 –).

Unter dem 9. Juni 2023 übersandte die Beschwerdegegnerin eine Gesellschafterliste vom 8. Juni 2023 an das Registergericht (Bl. 99 f., d. A.), nach der der Gesellschafter-Geschäftsführer G. nunmehr alleiniger Gesellschafter sei und sich der Wert seiner Geschäftsanteile verdoppelt habe.

Mit Urteil vom 22. Juni 2023 – 21 O 5493/20 – erklärte das Landgericht Braunschweig die Einziehungsbeschlüsse vom 29. Oktober 2021 und 7. Dezember 2021 für nichtig (Berufung anhängig beim Oberlandesgericht Braunschweig – 11 U 45/23 –).

Am 7. Juli 2023 nahm das Registergericht die unter dem 9. Juni 2023 beantragte Eintragung vor, nach der der Gesellschafter-Geschäftsführer G. alleiniger Gesellschafter der Beschwerdegegnerin sei (Geschäftsanteile Nr. 150.001 bis 300.000 zu je 2,00 €).

Auf Antrag der Beschwerdeführerin untersagte das Landgericht Braunschweig mit Beschluss vom 1. August 2023 – 21 O 1965/23 – (Bl. 246 ff. d. A.) dem Gesellschafter G. einstweilig, die Gesellschafterrechte aus den Geschäftsanteilen Nr. 1 bis 150.000 auszuüben, und ordnete an, dass er die Beschwerdeführerin bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache als Gesellschafterin behandeln müsse.

Am 2. November 2023 fand eine Gesellschafterversammlung statt, deren Verlauf und Ergebnis streitig sind. Ausweislich des vom Stiefvater (H.) der Beschwerdeführerin und ihrer damaligen

Bevollmächtigten unterzeichneten Protokolls sei dort der Beschluss gefasst worden, den Geschäftsführer G. abzurufen; dieser habe einem Stimmrechtsausschluss unterlegen, die Beschwerdeführerin – vertreten durch ihren Stiefvater (H.) habe dafür gestimmt. Der Geschäftsführer G. habe darauf hingewiesen, dass sich die Gesellschaft in Liquidation befinde und seine Ehefrau und er zu Liquidatoren bestellt seien.

Unter dem 21. November 2023 beantragte die Beschwerdeführerin bei dem Registergericht, sie zur (Not-)Geschäftsführerin der Beschwerdegegnerin zu bestellen; der bisherige Geschäftsführer sei auf der Gesellschafterversammlung vom 2. November 2023 abberufen worden und die Gesellschafter könnten sich – bei einem Geschäftsanteilsverhältnis von 50 zu 50 – nicht auf einen Geschäftsführer einigen; da der Gesellschafter G. die Gesellschafterstellung der Beschwerdeführerin negiere, sei eine solche Einigung auch ausgeschlossen. Die Vermögenswerte der Gesellschaft seien zu sichern und der Geschäftsführer G. weigere sich, den eigentlich schon ausgehandelten Verkauf der Immobilie umzusetzen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Antragsschrift (Bl. 1 ff. der weiß gehefteten Papiersammlung) und den Schriftsatz vom 15. Dezember 2023 (Bl. 6 ff. der weiß gehefteten Papiersammlung) Bezug genommen.

Unter dem 30. November 2023 erhob die Beschwerdeführerin Feststellungsklage gerichtet auf die Feststellung, dass der Beschluss über die Abberufung des Geschäftsführers G. wirksam zustande gekommen sei (ca. letztes Drittel der weiß gehefteten Papiersammlung; beim Landgericht Braunschweig geführt unter – 21 O 3042/23 –).

Mit Urteil vom 20. Februar 2024 – 21 O 1965/23 – (Anlage „BB2“, kurz vor Ende der weiß gehefteten Papiersammlung), hob das Landgericht Braunschweig – auf den Widerspruch des Gesellschafters G. – den Beschluss vom 2. August 2023 auf und wies den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurück; der Antrag, die Beschwerdeführerin wie eine Gesellschafterin zu behandeln, sei gegen die Gesellschaft und nicht gegen den Gesellschafter G. zu richten; bezüglich des Antrags, dem Gesellschafter G. zu untersagen, die Gesellschafterrechte auf Basis der ursprünglich der Beschwerdeführerin zustehenden Geschäftsanteilen Nr. 1 bis 150.000 auszuüben, fehle es an einem Verfügungsanspruch. Die Geschäftsanteile der Beschwerdeführerin seien nicht etwa einem anderen Gesellschafter zugeordnet, sondern untergegangen; sie existierten nicht mehr. Die dagegen gerichtete Berufung der Beschwerdeführerin wies das Oberlandesgericht mit Beschluss vom 3. März 2025 – 11 U 200/24 – gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurück.

Mit angefochtenem Beschluss vom 19. Januar 2024 – der Verfahrensbevollmächtigten der Beschwerdeführerin zugestellt am 25. Januar 2024 – wies das Registergericht den Antrag der Beschwerdeführerin vom 21. November 2023 auf gerichtliche Bestellung eines Notgeschäftsführers zurück; der Antrag sei nicht zulässig, da die Beschwerdeführerin gemäß der aktuellen Gesellschafterliste nicht Gesellschafterin der Beschwerdegegnerin sei. Zudem sei – worauf es letztlich nicht ankomme – die Gesellschaft auch nicht führungslos: Der Abberufungsbeschluss des Geschäftsführers G. vom 2. November 2023 sei nicht wirksam zustande gekommen, da die Beschwerdeführerin am Tag dieses Beschlusses nicht Gesellschafterin der Beschwerdegegnerin gewesen und daher auf der Gesellschafterversammlung nicht stimmberechtigt gewesen sei. Insoweit sei für das Registergericht die in den elektronischen Registerordner aufgenommene aktuelle Gesellschafterliste vom 8. Juni 2023 maßgeblich. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den genannten Beschluss (Bl. 131 ff. d. A.) Bezug genommen.

Gegen diesen Beschluss hat die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 16. Februar 2024 – dessen Eingangsdatum aus der Akte nicht ersichtlich ist – Beschwerde eingelegt; zwar sei die Beschwerdeführerin derzeit nicht Listengesellschafterin, dies beruhe aber auf einer Pflichtverletzung des Gesellschafter-Geschäftsführers G., der widerrechtlich eine neue Gesellschafterliste zum Handelsregister gereicht habe; aus Treu und Glauben könnten sich weder die Gesellschaft noch der

Gesellschafter G. auf die formelle Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG berufen. In dem einstweiligen Verfügungsverfahren – 21 O 4014/20 – hätten sich die Beschwerdeführerin und die Gesellschaft dahingehend verglichen, dass die Gesellschaft bis zum endgültigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens – 21 O 5493/20 – keine geänderte Gesellschafterliste zum Handelsregister reiche; das Hauptsacheverfahren sei noch beim Oberlandesgericht Braunschweig – 11 U 45/23 – anhängig; daher habe die Gesellschafterliste vom 8. Juni 2023 nicht bei dem Registergericht eingereicht werden dürfen; in der Folge sei der Einwand, der Geschäftsführer-Abberufungsbeschluss vom 2. November 2023 sei unwirksam, aus Treu und Glauben verwehrt. Einem Gesellschafter – hier der Beschwerdeführerin – stehe auch trotz der formellen Legitimationswirkung der Gesellschafterliste die Anfechtungsbefugnis für eine Klage gegen seinen Ausschluss oder die Einziehung seines Geschäftsanteils zu; die Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 GmbHG beeinflusse die materiell-rechtliche Lage nicht. Es sei nicht Aufgabe des Registergerichts, Feststellungen über die Wirksamkeit der Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung vom 2. November 2023 zu treffen; ob der Geschäftsführer G. wirksam abberufen worden sei, habe das Landgericht Braunschweig im Rahmen der von der Beschwerdeführerin erhobenen Feststellungsklage – 21 O 3045/23 – zu entscheiden. Der angefochtene Beschluss enthalte auch nur abstrakte Ausführungen zu der Frage, wann Anlass zur Bestellung eines Notgeschäftsführers bestehe; es handele sich um eine Zwei-Personen-Gesellschaft, bei der es wechselseitige Einziehungsbeschlüsse gegeben habe; zudem sei die Vertretung der Gesellschaft unklar. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Beschwerdeschrift (letztes Viertel der weiß gehefteten Papiersammlung) Bezug genommen.

Das Registergericht hat der Beschwerde mit Beschluss vom 5. März 2024 nicht abgeholfen und die Akten dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt und dazu unter anderem ausgeführt, die Voraussetzungen der Bestellung eines Notgeschäftsführers lägen nicht vor, da die Gesellschaft eine handlungsfähige organschaftliche Vertretung habe; das Registergericht dürfe sich daher nicht in den Streit der Gesellschafter einmischen. Dass die Beschwerdeführerin dem Geschäftsführer G. vorwerfe, sich um bestimmte Belange der Gesellschaft nicht zu kümmern, rechtfertige keine Bestellung eines Notgeschäftsführers. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den genannten Beschluss (Bl. 150 ff. d. A.) genommen.

Mit Beschluss vom 17. Dezember 2024 (Bl. 181 ff. d. A.) ordnete das Landgericht das Ruhen des Verfahrens – 21 O 3045/23 – im Hinblick auf das beim Oberlandesgericht anhängige Berufungsverfahren -11 U 45/23 – an.

Zur weiteren Begründung der Beschwerde hat die Beschwerdeführerin ausgeführt, der Geschäftsführer habe keine Anfechtungsklage gegen den Abberufungsbeschluss vom 2. November 2023 erhoben, so dass von der Wirksamkeit dieses Beschlusses auszugehen sei; die Gesellschaft sei daher führungslos. G. veräußere Eigentum der Gesellschaft – insbesondere ein gotisches Taufbecken – unter Wert und lasse die Immobilien „verkommen“. Die darin vorhandenen Wohnungen vermiete er seit Jahren nicht und nutze sie zum Teil für sich privat; auch habe er seit Jahren keine Jahresabschlüsse mehr für die Gesellschaft erstellt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Schriftsätze vom 22. Januar 2025, (Bl. 167 ff.) und vom 10. März 2025 (Bl. 2 ff. d. e. A.) Bezug genommen.

Die Beschwerdegegnerin ist dem entgegengetreten; der Gesellschafter-Geschäftsführer habe nicht Eigentum der Gesellschaft unter Wert veräußert, sondern das Räumungsurteil des Landgerichts Braunschweig vom 12. August 2021 – 1 O 3785/20 – gegen den Stiefvater (H.) der Beschwerdeführerin mit dem Gerichtsvollzieher vollstreckt sowie das gotische Taufbecken durch einen Auktionator bewerten und anbieten lassen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Schriftsatz vom 17. Februar 2025 (Bl. 186 ff. d. A.) Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist statthaft und auch ansonsten zulässig, sie ist aber im Ergebnis nicht begründet.

1. Die Beschwerde ist gemäß § 402 Abs. 1 FamFG i. V. m. § 375 FamFG statthaft (vgl. KG, Beschluss vom 23. November 2022 – 22 W 50/22 –, juris, Rn. 4; Stephan/Tieves, in: MüKo GmbHG, 4. Auflage 2023, § 35, Rn. 69) und auch ansonsten zulässig.

Dass sie fristgemäß im Sinne des § 63 Abs. 1 FamFG eingelegt ist, ist mangels entgegenstehender Anhaltspunkte zu unterstellen: Der angefochtene Beschluss ist der Verfahrensbevollmächtigten der Beschwerdeführerin am 25. Januar 2024 zugestellt worden; wann die Beschwerdeschrift vom 16. Februar 2024 eingegangen ist, ist in den Akten nicht dokumentiert; es spricht nichts dafür, dass dies erst nach Ablauf der einmonatigen Beschwerdefrist des § 63 Abs. 1 FamFG geschehen ist.

Die Beschwerdeführerin ist auch beschwerdebefugt im Sinne des § 59 Abs. 1 FamFG. Zwar steht die Beschwerdebefugnis bezüglich der Frage der Anordnung einer Notgeschäftsführung grundsätzlich nur solchen Gesellschaftern zu, die in die Gesellschafterliste eingetragen sind (KG, Beschluss vom 23. November 2022 – 22 W 50/22 –, juris, Rn. 6 f.). Hier steht aber der Status der Beschwerdeführerin als Gesellschafterin gerade im Streit; es handelt sich dabei um eine sogenannte doppelrelevante Tatsache, die sowohl für die Zulässigkeit als auch für die Begründetheit der Beschwerde entscheidend ist; sind solche Tatsachen – wie hier – schlüssig vorgetragen, sind sie bezüglich der Frage der Zulässigkeit zu unterstellen (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Mai 2025 – II ZB 15/24 –, juris, Rn. 10 m. w. N.).

2. Die Beschwerde ist aber im Ergebnis nicht begründet. Zwar ist die Beschwerdeführerin hier antragsberechtigt bezüglich einer Notgeschäftsführerbestellung (a), die Voraussetzungen einer Notgeschäftsführerbestellung liegen aber nicht vor (b).

a) Die Beschwerdeführerin ist antragsberechtigt bezüglich einer Notgeschäftsführerbestellung. Antragsberechtigt in diesem Sinne ist nach § 29 BGB jeder, der ein berechtigtes Interesse daran hat, dass die Gesellschaft wieder handlungsfähig wird, also unter anderem die Gesellschafter (Stephan/Tieves, in: MüKo GmbHG, 4. Auflage 2023, § 35, Rn. 69). Nach § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG gelten im Verhältnis zur Gesellschaft nur diejenigen als Gesellschafter, die in der zuletzt im Handelsregister aufgenommenen Gesellschafterliste als Gesellschafter ausgewiesen sind. Die Regelung wird zum Teil als unwiderlegliche Vermutung angesehen (vgl. z. B. OLG Düsseldorf, Urteil vom 24. Juni 2016 – I-16 U 74/15 –, juris Rn. 42 m. w. N., das allerdings auch prüft, ob es rechtsmissbräuchlich sein kann, sich darauf zu berufen, vgl. Rn. 43).

Hier ist die Beschwerdeführerin zwar nicht in der letzten Gesellschafterliste vom 8. Juni 2023 (Bl. 99 f., d. A.) eingetragen; die Beschwerdegegnerin kann sich aber gemäß § 242 BGB nicht auf diese Gesellschafterliste berufen, weil sie die Liste entgegen dem Vergleich vom 25. November 2020 (Bl. 71 R. d. A.) beim Handelsregister eingereicht hat:

Wird einer GmbH nach Einziehung eines Geschäftsanteils durch eine einstweilige Verfügung untersagt, eine neue Gesellschafterliste, die den von der Einziehung Betroffenen nicht mehr als Gesellschafter ausweist, beim Registergericht zur Aufnahme in das Handelsregister einzureichen, ist die Gesellschaft nach Treu und Glauben gehindert, sich auf die formelle Legitimationswirkung des § 16 Abs. 1 Satz 1 GmbHG zu berufen, wenn entgegen der gerichtlichen Anordnung doch eine veränderte Gesellschafterliste zum Handelsregister eingereicht und in den Registerordner aufgenommen worden ist (BGH, Urteil vom 2. Juli 2019 – II ZR 406/17 –, NJW 2019, S. 3155 [3157 Rn. 34]; KG Berlin, Beschluss vom 18. Dezember 2019 – 22 W 52/19 –, juris, Rn. 11). Dies hat das Registergericht auch im Registerverfahren zu berücksichtigen (KG, a. a. O.).

Dasselbe gilt, wenn in einem solchen Fall das einstweilige Verfügungsverfahren nicht durch eine Entscheidung des Gerichts, sondern durch einen Prozessvergleich mit dem vorgenannten Inhalt abgeschlossen wird, denn ein solcher Prozessvergleich steht einer Entscheidung des Gerichts weitestgehend gleich (vgl. § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) und ein solcher Prozessvergleich wird ja gerade geschlossen, um eine Entscheidung des Gerichts zu ersetzen.

Hier hat die Beschwerdeführerin – in Reaktion auf den Einziehungsbeschluss vom 29. Oktober 2020 – mit Eilantrag vom 4. November 2020 unter anderem bei dem Landgericht beantragt, der Beschwerdegegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu untersagen, eine geänderte Gesellschafterliste gemäß § 40 GmbHG zum Handelsregister zu reichen; dieses Eilverfahren ist mit Prozessvergleich vom 25. November 2020 – 21 O 4014/20 – beendet worden, der auszugsweise wie folgt lautet (Bl. 71 R. d. A.):

Die Verfügungsbeklagte [die hiesige Beschwerdegegnerin] verpflichtet sich, bis zum endgültigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens keine geänderte Gesellschafterliste gemäß § 40 GmbHG, in der die Verfügungsklägerin [die hiesige Beschwerdeführerin] nicht mehr als Gesellschafterin bezeichnet ist, zum Handelsregister einzureichen.

Bei dem dort genannten Hauptsacheverfahren handelt es sich um die von der Beschwerdeführerin unter demselben Datum erhobenen Hauptsacheklage mit dem Ziel, feststellen zu lassen, dass in der Gesellschafterversammlung am 29. Oktober 2020 nicht der Beschluss gefasst worden sei, ihre Geschäftsanteile gemäß § 11 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrags einzuziehen. Dieses ist noch nicht „endgültig abgeschlossen“ im obigen Sinne; das Landgericht hat den Einziehungsbeschluss vom 29. Oktober 2021 und 7. Dezember 2021 zwar mit Urteil vom 22. Juni 2023 – 21 O 5493/20 – für nichtig erklärt, die von der Beschwerdegegnerin dagegen eingelegte Berufung ist aber noch beim Oberlandesgericht Braunschweig anhängig (11 U 45/23).

Der Vergleich bezieht sich auch nicht nur auf den Einziehungsbeschluss vom 29. Oktober 2021; er ist ausdrücklich allgemein gefasst („keine geänderte Gesellschafterliste ... in der die Verfügungsklägerin nicht mehr als Gesellschafterin bezeichnet ist“), so dass er sich jedenfalls auch auf Gesellschafterlisten bezieht, die aufgrund zukünftiger ähnlicher bzw. identischer Einziehungsbeschlüsse geändert werden. Dementsprechend hat die Beschwerdeführerin gegen den neuerlichen Einziehungsbeschluss vom 7. Dezember 2021 auch keinen Eilrechtsschutz gesucht, sondern ihn lediglich zum weiteren Gegenstand derselben Hauptsacheklage (21 O 5493/20) gemacht. Dasselbe gilt bezüglich des Einziehungsbeschluss vom 7. März 2023; auch diesbezüglich hat die Beschwerdeführerin keinen Eilrechtsschutz gesucht, sondern lediglich Hauptsacheklage erhoben (21 O 919 /23, vom Landgericht im Hinblick auf das vorgenannte Berufungsverfahren ausgesetzt).

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Tatsache, dass die Klage der Beschwerdeführerin – mit der sie unter anderem dem Gesellschafter-Geschäftsführer untersagen lassen wollte, die Rechte aus „ihren“ Geschäftsanteilen auszuüben – ohne Erfolg geblieben ist; diese Klage ist abgewiesen worden, weil sie gegen den falschen Beklagten gerichtet gewesen ist, namentlich gegen den Gesellschafter-Geschäftsführer statt gegen die Gesellschaft, wie das Oberlandesgericht entschieden hat (OLG Braunschweig, Hinweisbeschluss vom 18. November 2024 und Zurückweisungsbeschluss vom 3. März 2025 – 11 U 200/24 –). Diese Entscheidung trifft keine Aussage dazu, ob die Einziehung der Geschäftsanteile der Beschwerdeführerin rechtmäßig gewesen ist, so dass diesbezüglich der Sachstand unverändert ist: Die Beschwerdegegnerin hat sich im Vergleich vom 25. November 2020 – 21 O 4014/20 – gegenüber der Beschwerdeführerin verpflichtet, keine geänderte Gesellschafterliste zum Handelsregister einzureichen und das diesbezügliche Hauptsacheverfahren ist noch nicht „endgültig abgeschlossen“.

b) Gleichwohl ist die Entscheidung des Registergerichts, den Antrag der Beschwerdeführerin zurückzuweisen, im Ergebnis nicht zu beanstanden, denn die Voraussetzungen einer Notgeschäftsführung liegen hier nicht vor.

Grundsätzlich kann das Registergericht in entsprechender Anwendung des § 29 BGB – eine dem § 85 AktG entsprechende Vorschrift enthält das GmbH-Gesetz nicht – für eine GmbH einen Notgeschäftsführer bestellen, wenn ein für die organschaftliche Vertretung der GmbH unentbehrlicher Geschäftsführer fehlt und ein dringender Fall gegeben ist (OLG Frankfurt, Beschluss vom 26. Mai 2011 – 20 W 248/11 –, NZG 2011, S. 1277; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 3 Wx 5/21 –, NZG 2021, S. 882 [883 Rn. 17]). Diese Erfordernisse sind eng auszulegen, so dass eine treuwidrige und unzweckmäßige Ausübung der Geschäftsführertätigkeit grundsätzlich nicht ausreicht (BayObLG, Beschluss vom 28. August 1997 – 3 Z BR 1/97 –, NZG 1998, S. 73 [74] m. w. N.).

Hier kann dahinstehen, ob ein Geschäftsführer fehlt (aa), denn es ist jedenfalls kein dringender Fall im obigen Sinne gegeben (bb).

aa) Voraussetzung für die Bestellung eines Notgeschäftsführers ist zunächst, dass ein für die organschaftliche Vertretung der GmbH unentbehrlicher Geschäftsführer fehlt oder aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen an der Geschäftsführung gehindert ist.

Diesbezüglich ist nicht entscheidend, dass der Geschäftsführer G. nach wie vor als solcher im Handelsregister eingetragen ist. Die Eintragung im Handelsregister hat bei einer Änderung in der Person des Geschäftsführers keine konstitutive Wirkung und erschöpft sich in der Information der Öffentlichkeit samt den an diese Publizität anknüpfenden Rechtswirkungen, zum Beispiel im Rahmen von § 15 HGB (Stephan/Tieves, in: MüKo GmbHG, 4. Auflage 2023, § 39, Rn. 51).

Die Frage, ob G. tatsächlich noch Geschäftsführer der Beschwerdegegnerin ist, ist hier Gegenstand des vor dem Landgericht anhängigen Rechtsstreits – 21 O 3045/23 –, in dem es um die Frage geht, ob der in der Gesellschafterversammlung vom 2. November 2023 gefasste Abberufungsbeschluss wirksam ist. Das Landgericht hat dieses Verfahren im Hinblick auf die beim Oberlandesgericht anhängige Berufung – 11 U 45/23 – ausgesetzt; dort geht es um die Frage, ob die Einziehungsbeschlüsse bezüglich der Geschäftsanteile der Beschwerdeführerin vom 29. Oktober 2021 und 7. Dezember 2021 nichtig sind – wie vom Landgericht mit Urteil vom 22. Juni 2023 – 21 O 5493/20 – angenommen.

bb) Hier liegt jedenfalls kein dringender Fall im Sinne des § 29 BGB vor. Von einem dringenden Fall kann bei der Frage der Notgeschäftsführung einer GmbH nur dann ausgegangen werden, wenn die Gesellschaftsorgane selbst nicht in der Lage sind, innerhalb einer angemessenen Frist den Mangel zu beseitigen und der Gesellschaft oder einem Beteiligten ohne Notgeschäftsführerbestellung Schaden drohen würde oder eine alsbald erforderliche Handlung nicht vorgenommen werden könnte. Dabei ist es im Grundsatz nicht Aufgabe des Verfahrens nach § 29 BGB, Differenzen zwischen den verschiedenen Gesellschaftern zu entscheiden, da der Gesetzgeber die Autonomie der Gesellschaften schützt, indem er deren rechtliche Verhältnisse weitgehend der vertraglichen Gestaltung und der Entscheidung der Gesellschaftsorgane überlässt, so dass die Ernennung eines Notgeschäftsführers durch das Registergericht als schwerwiegender hoheitlicher Eingriff nur in enger Auslegung der Ermächtigungsvorschrift erfolgen darf (OLG Frankfurt, Beschluss vom 26. Mai 2011 – 20 W 248/11 –, NZG 2011, S. 1277 m. w. N.; OLG Zweibrücken, Beschluss 30. September 2011 – 3 W 119/11 –, NZG 2012, S. 424; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 27. April 2022 – 1 W 71/21 (Wx) –, ZEV 2022, S. 738 [739 Rn. 11]: „ultima ratio“).

Zwar kommt in einer erheblich zerstrittenen Z. GmbH eine Notgeschäftsführerbestellung grundsätzlich in Betracht – jedenfalls wenn mit einer baldigen einverständlichen Bestellung eines Geschäftsführers nicht zu rechnen ist, und der Versuch einer Lösung des Problems auf Ebene der hierfür zuständigen

Gesellschaftsorgane (hier der Gesellschafterversammlung) aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen entweder von vorneherein nicht zur Verfügung steht oder sich nach entsprechenden Initiativen als erfolglos erweist (OLG Frankfurt, Beschluss vom 26. Mai 2011 – 20 W 248/11 –, NZG 2011, S. 1277 [1278] m. w. N.).

Hier droht aber der Gesellschaft oder einem Beteiligten ohne Notgeschäftsführerbestellung kein Schaden im obigen Sinne. Die Beschwerdegegnerin ist nicht mehr operativ tätig. Dadurch, dass die Immobilien der Gesellschaft „verkommen“ – gemeint ist wohl, dass sie ausweislich der vorgelegten Fotos einen vernachlässigten Eindruck machen – und jedenfalls zum Teil nicht vermietet sind, droht kein Schaden im obigen Sinne; Gebäudeschäden, die ein sofortiges Handeln erfordern (zum Beispiel ein Wasserrohrbruch) sind nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich; der Gesellschaft mag allenfalls Gewinn aus Mieteinnahmen entgehen. Das Bestehen von Dauerschuldverhältnissen (zum Beispiel Arbeitsverträge), auf deren Erfüllung die Gesellschaft angewiesen ist (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss 8. Juni 2016 – I-3 Wx 302/15 –, NZG 2016, S. 1068 [1069 f. Rn. 29]), ist nicht vorgetragen oder sonst ersichtlich.

Der Streit der Gesellschafter bezieht sich hier maßgeblich auf die Frage der Verwertung des Gesellschaftsvermögens und etwaige Pflichtverletzungen des Gesellschaftergeschäftsführers; dafür ist ein Tätigwerden eines Notgeschäftsführers nicht erforderlich; soweit ein etwaiger Notgeschäftsführer im Lager eines der Gesellschafter stünde – wie dies hier von der Beschwerdeführerin beabsichtigt ist – dürfte dies sogar kontraproduktiv sein.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 81, 84 FamFG.

Die Wertfestsetzung findet ihre Grundlage in §§ 61 Abs. 1 Satz 1, 36 Abs. 1, 67 Abs. 1 Nr. 1 GNotKG; Anlass für eine anderweitige Festsetzung wegen besonderer Umstände des Einzelfalles nach § 67 Abs. 3 GNotKG besteht nicht.

Für die Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 70 Abs. 2 Satz 1 FamFG besteht kein Anlass.

Entscheidung 2 – KG Beschl. v. 24.9.2025 – 2 U 106/23:

Tenor:

1. Von den Gerichtskosten im ersten Rechtszug trägt die Beklagte 3/4, die Kläger und die Nebenintervenienten jeweils 1/32. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten im ersten Rechtszug tragen die Kläger zu 1., 2. und 3. zu jeweils 1/12. Von den außergerichtlichen Kosten der Kläger zu 1., 2. und 3. trägt die Beklagte jeweils 3/4. Im Übrigen tragen sämtliche Kläger, die Beklagte und die Nebenintervenienten ihre außergerichtlichen Kosten im ersten Rechtszug selbst.

Die Kosten im zweiten Rechtszug werden gegeneinander aufgehoben.

2. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 50.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

Gegenstand des Rechtsstreits war ursprünglich die Anfechtung zweier von der Hauptversammlung der Beklagten am 31.08.2022 gefasster Beschlüsse.

Der Beschluss zu Tagesordnungspunkt (TOP) 5 betraf die Wahl eines Mitglieds des Aufsichtsrates. Zu dem Wahlvorschlag ergab sich aus der Einladung zur Hauptversammlung u.a. Folgendes:

Anstelle des derzeit gerichtlich bestellten Aufsichtsratsmitglieds wird Herr T. Z. der Hauptversammlung zur Wahl vorgeschlagen.

Der Aufsichtsrat schlägt vor,

T. Z., Betriebswirt, [Wohnort],

mit Wirkung ab Beendigung dieser Hauptversammlung bis zur Beendigung der Hauptversammlung, die über die Entlastung der Aufsichtsratsmitglieder für das am 31. Dezember 2026 endende Geschäftsjahr beschließt, in den Aufsichtsrat zu wählen. Die zur Wahl in den Aufsichtsrat vorgeschlagene Person ist zum Zeitpunkt der Einberufung der Hauptversammlung Mitglied in den folgenden Aufsichtsräten oder vergleichbaren in- und ausländischen Kontrollgremien:

- Verwaltungsrat A. G. S.A.,

- Aufsichtsrat C. R. E. AG und

- Kuratoriumsvorsitzender der Familienstiftung B.

Weitere Mitgliedschaften in anderen gesetzlich zu bildenden Aufsichtsräten oder vergleichbaren in- und ausländischen Kontrollgremien von Wirtschaftsunternehmen im Sinne des § 125 Abs. 1 Satz 5 AktG bestehen nicht. T. Z. studierte Betriebswirtschaft an der Universität zu Köln, wo er 1985 den Abschluss des Diplom-Kaufmanns erlangte. In seiner bisherigen Karriere war er in verschiedenen Managementpositionen bei K. GmbH, D. GmbH, G. AG, G. S.A., V. SE und i. GmbH tätig. Von 2014 bis 2020 war er Vorstandsvorsitzender des Instituts für C. Seit 2013 ist er Mitglied im Kuratorium der Familienstiftung B. und seit 2019 der Kuratoriumsvorsitzende. Herr Z. ist seit Oktober 2020 Mitglied des Verwaltungsrats der A. S.A. und seit Mai 2022 Vorsitzender des Aufsichtsrats der C. AG.

Der Aufsichtsrat hat sich bei der Wahl des vorgeschlagenen Kandidaten vergewissert, dass er den zu erwartenden Zeitaufwand aufbringen kann.

Der Beschluss zu Tagesordnungspunkt (TOP) 6 betraf die Veräußerung von bis zu 22.301 Immobilieneinheiten der Beklagten. Dazu führte die Einladung zur Hauptversammlung u.a. aus:

„Der Vorstand erwägt den (direkten oder indirekten) Verkauf und die Übertragung von bis zu 22.301 von den insgesamt 23.475 im Eigentum der Gesellschaft und der mit ihr verbundenen Unternehmen (sogenannte Objektgesellschaften) im Sinne des § 15 AktG stehenden Wohn- und Gewerbeeinheiten durch den Abschluss von einem oder mehreren Anteilskaufverträgen (Share Purchase Agreements) oder Grundstückskaufverträgen (Asset Purchase Agreements) (gemeinsam die „Potenzielle Transaktion“).[...].Die Potenzielle Transaktion soll insbesondere zur Rückzahlung von Verbindlichkeiten und damit zu einer Reduzierung des Verschuldungsgrads führen. Zur Vermeidung von Zweifeln: Diese Beschlussfassung bezieht sich nicht auf eine Liquidation oder Auflösung der Gesellschaft. Hinsichtlich der weiteren Details der Potenziellen Transaktion wird auf den diesbezüglichen Bericht des Vorstands verwiesen. Der Bericht des Vorstands ist im Anschluss an die Tagesordnung als Anlage II dieser Einladung abgedruckt und [...]

Vorstand und Aufsichtsrat schlagen vor, zu beschließen: „Der Vorstand der A. Aktiengesellschaft wird bis zur nächsten Hauptversammlung ermächtigt, im Namen der A. Aktiengesellschaft den (direkten oder indirekten) Verkauf und die Übertragung von bis zu 22.301 von den insgesamt 23.475 im Eigentum der Gesellschaft und der mit ihr verbundenen Unternehmen im Sinne des § 15 AktG stehenden Wohn- und Gewerbeeinheiten durch den Abschluss von einem oder mehreren Anteilskaufverträgen (Share Purchase Agreements) oder Grundstückskaufverträgen (Asset Purchase Agreements) vorzunehmen und alle hiermit im Zusammenhang stehenden rechtsverbindlichen Erklärungen abzugeben.“

Mit der Einladung zur Hauptversammlung machte die Beklagte zu TOP 6 auch den in der Einladung in Bezug genommenen Vorstandsbericht bekannt. Die Vorschläge wurden von der Hauptversammlung beschlossen.

Die Kläger zu 1., 2. und 3. haben beide Beschlüsse angefochten, die Kläger zu 4. und 5. sowie die Nebenintervenienten wendeten sich mit ihren Anfechtungsklagen nur gegen den zu TOP 6 gefassten Beschluss.

Mit Erklärung vom 09.11.2022 ist das gewählte Mitglied des Aufsichtsrats – T. Z. – mit Wirkung zum 10.11.2022 zurückgetreten. Das Amtsgericht Charlottenburg hat ihn mit Beschluss vom 10.11.2022 gemäß § 104 AktG bestellt. Bis zur nächsten Hauptversammlung veräußerte die Beklagte ein Immobilienportfolio zu einem Kaufpreis von 18 Millionen Euro (334 Immobilieneinheiten und 64 Stellplätze). Daraufhin haben die Kläger zu 1., 2. und 3. und die Beklagte vor dem Landgericht Berlin den Rechtsstreit in der Hauptsache hinsichtlich der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 5 übereinstimmend für erledigt erklärt. Gegen das am 20.07.2023 verkündete Urteil, mit dem das Landgericht den Beschluss zu TOP 6 für nichtig erklärte und die Kosten des Rechtsstreits insgesamt der Beklagten auferlegte, hat die Beklagte am 17.08.2023 Berufung eingelegt und diese am 20.09.2023 begründet. Sie hat beantragt, das Urteil des Landgerichts dahingehend abzuändern, die Klage abzuweisen und den Klägern die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Im Berufungsverfahren haben die Kläger und die Nebenintervenienten auch den verbliebenen Teil des Rechtsstreits – hinsichtlich der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 6 – in der Hauptsache für erledigt erklärt, nachdem der Senat in dem aktienrechtlichen Freigabeverfahren 2 AktG 1/23 zugunsten der Beklagten und damit zugunsten eines Squeeze-Outs entschieden hatte. Die Beklagte hat den Erledigterklärungen nicht widersprochen (§ 91a Abs. 1 Satz 2 ZPO).

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91a Abs. 1, 101 Abs. 2, 100 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit der so genannten Baumbach'schen Formel. Die Kosten des Rechtsstreits waren wie tenoriert zu verteilen.

1. Soweit die Kläger und die Nebenintervenienten den Rechtsstreit hinsichtlich der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 6 im Berufungsverfahren übereinstimmend für erledigt erklärt haben und die Beklagte diesen Erklärungen nicht widersprochen hat, waren die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens und der Berufung gegeneinander aufzuheben.

Die Berufung war zulässig und statthaft, so dass die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache auch im Berufungsverfahren übereinstimmend für erledigt erklären konnten (dazu nachfolgend unter a)). Der Rechtsstreit wirft eine Vielzahl nicht abschließend geklärter Rechtsfragen auf, die nicht im Rahmen einer Kostenentscheidung zu klären sind. Der Senat hat deshalb, soweit es die Anfechtung des Beschlusses zu TOP 6 betrifft, die Kosten gegeneinander aufgehoben (dazu nachfolgend unter b)).

a) Die Parteien sind berechtigt, den Rechtsstreit in der Hauptsache für den verbliebenen Teil auch in dem Berufungsverfahren für erledigt zu erklären, sofern das Rechtsmittel – wie hier – zulässig eingelegt wurde. Die Berufung der Beklagten vom 17.08.2023 gegen das Urteil des Landgerichts Berlin vom 20.07.2023 ist gemäß der §§ 517, 519, 520 ZPO form- und fristgerecht eingelegt und schließlich innerhalb der Berufungsbegründungsfrist mit Schriftsatz vom 20.09.2023 begründet worden. Soweit übereinstimmend die teilweise Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache im erstinstanzlichen Verfahren erklärt worden ist, übersteigt der Beschwer dewert des verbliebenen Streitgegenstandes auch für sich genommen die Grenze des § 511 Abs. 2 Nr. 1 ZPO (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 12.04.2011 – VI ZB 44/10, BeckRS 2011, 11543 Rn. 4; KG, Beschluss vom 12.11.2009 – 8 W 91/09, BeckRS 2012, 23104).

b) Zentral kommt es für die Entscheidung nach § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO darauf an, welchen Ausgang der Rechtsstreit voraussichtlich genommen hätte und welche Partei dementsprechend die Kosten zu tragen gehabt hätte, wenn die Hauptsache nicht übereinstimmend für erledigt erklärt worden wäre. Die mindestens überwiegende Wahrscheinlichkeit des Unterliegens in der Hauptsache reicht gemäß § 91a ZPO aus, einer Partei die Kosten aufzuerlegen (vgl. BGH, Beschluss vom 24.09.2020 – IX ZB 71/19, NJW-RR 2020, 1440 (1441) Rn. 13). Eine Kostenentscheidung hat allerdings nicht den Zweck, Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu klären oder das Recht fortzubilden (vgl. BGH, Beschluss vom 14.03.2022 – VIa ZR 3/21, BeckRS 2022, 6400 Rn. 4; BGH, Beschluss vom 15.07.2020 – IV ZB 11/20, NJW-RR 2020, 983 Rn. 7). Grundlage der Entscheidung ist lediglich eine summarische Prüfung, bei der das Gericht grundsätzlich davon absehen kann, in einer rechtlich schwierigen Sache nur wegen der Verteilung der Kosten alle für den hypothetischen Ausgang bedeutsamen Rechtsfragen zu entscheiden. Eine Kostenaufhebung kommt in Betracht, wenn der Ausgang des Rechtsstreits bei nicht hinreichend geklärter Rechtslage oder aufgrund tatsächlicher Unwägbarkeiten offen ist (BGH, Beschluss vom 14.03.2022 – VIa ZR 3/21, BeckRS 2022, 6400 Rn. 4; BGH Beschluss vom 08.10.2019 – II ZR 94/17, BeckRS 2019, 30364 Rn. 4 f.)

Billigem Ermessen entspricht es mit Blick auf die Anfechtung des zu TOP 6 gefassten Beschlusses, die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen gegeneinander aufzuheben. Denn die Sache wirft eine Vielzahl schwieriger und bedeutsamer Rechtsfragen auf, deren Klärung bei einer im Rahmen der Kostenentscheidung lediglich gebotenen summarischen Betrachtung der hypothetischen Erfolgsaussichten ausscheidet.

1) Die Kosten des Rechtsstreits sind insoweit den Klägern und den Nebenintervenienten nicht schon deshalb aufzuerlegen, weil mit der zwischenzeitlichen Durchführung einer weiteren ordentlichen

Hauptversammlung das Rechtsschutzbedürfnis für die Anfechtung des ursprünglich gefassten Beschlusses wegen dessen dahingehender Befristung entfallen wäre.

Voraussetzung für den Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses ist, dass eine Nichtigkeitsklärung – auch für die Vergangenheit – keinen Einfluss auf die Rechtsbeziehungen der Gesellschaft, der Aktionäre sowie der Mitglieder des Vorstands und des Aufsichtsrats mehr haben kann (BGH, Urteil vom 19.02.2013 – II ZR 56/12, NJW 2013, 1535 (1536) Rn. 10; Drescher, in Festschrift Stolz (2014), 125 (126)). Der Beschlussgegenstand kann beispielsweise durch Zeitablauf entfallen, wenn eine Maßnahme befristet war, die Frist abgelaufen ist, ohne dass die Maßnahme durchgeführt wurde (Drescher, in Festschrift Stolz (2014), 125 (131)). Vorliegend hat der Vorstand der Beklagten in dem von dem Beschluss gesteckten sehr weiten Rahmen ein – wenngleich zahlen- und wertmäßig kleines – Immobilienportfolio veräußert. Ungeachtet der Frage, ob der Beschluss für diese konkrete Veräußerung erforderlich gewesen wäre oder der Vorstand die Maßnahme dessen ungeachtet im Rahmen seiner Geschäftsführungsbefugnis hätte durchführen können, ist die Transaktion von dem Beschluss umfasst, zumal der Beschluss zu dem iterativen Verkauf von Teilportfolien ausdrücklich ermächtigte und im Zeitpunkt der Transaktion nicht feststand, dass es bei dem geringen Umfang bleiben würde. Es kann daher nicht die Rede davon sein, dass der Beschluss keinerlei Wirkung mehr hat.

2) Hinsichtlich der Begründetheit der Anfechtungsklage gegen den zu TOP 6 gefassten Beschluss stellen sich schwierige, nicht abschließend geklärte rechtliche Fragen.

aa) Die Hauptversammlung musste einen Beschluss über die Veräußerung von rund 95 Prozent des Gesellschaftsvermögens nicht schon aufgrund von § 179a Abs. 1 Satz 1 AktG fassen. Danach bedarf auch eines Beschlusses der Hauptversammlung nach § 179 AktG ein Vertrag, durch den sich eine Aktiengesellschaft zur Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens verpflichtet, ohne dass die Übertragung unter die Vorschriften des Umwandlungsgesetzes fällt, wenn damit nicht eine Änderung des Unternehmensgegenstandes verbunden ist.

Eine Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens liegt nicht vor, wenn die Gesellschaft mit dem zurückbehaltenen Betriebsvermögen noch ausreichend in der Lage bleibt, ihre in der Satzung festgelegten Unternehmensziele weiterhin, wenn auch in eingeschränktem Umfang, selbst zu verfolgen (BGH, Urteil vom 25.02.1982 – II ZR 174/80, NJW 1982, 1703 (1704)). Das ist hier der Fall. Denn selbst bei der Veräußerung von bis zu 95 Prozent des Immobilienbestandes – wie durch den Beschluss ermöglicht – würde die Beklagte weiterhin über einen Bestand an Wohn- und Gewerbeimmobilien verfügen und mit diesen ihren satzungsmäßigen Zweck – wenngleich operativ in deutlich reduziertem Rahmen – weiterverfolgen.

bb) Ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen ein ungeschriebenes Zustimmungserfordernis der Hauptversammlung bei der Veräußerung von Beteiligungen in erheblichem Umfang – hier an Objektgesellschaften im Wege des Share-Deals – oder von wesentlichen Vermögenswerten – hier von Grundstücken im Wege des Asset-Deals – mit einem Gesamtanteil von bis zu rund 95 Prozent des Immobilienbestandes einer Aktiengesellschaft besteht, wird dagegen verschieden beurteilt und ist in der Rechtsprechung und der Literatur nicht abschließend geklärt. Der BGH hat die Frage, von bereits entschiedenen, hier nicht einschlägigen Sachverhalten abgesehen, ausdrücklich offen gelassen (vgl. BGH, Urteil vom 26.04.2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860 (1863)). Das Landgericht hat sie mit einem Teil der Rechtsprechung und Literatur im Rahmen seiner streitigen Entscheidung bejaht. Der Senat hat dazu bislang nicht entschieden.

Eine im Gesetz nicht ausdrücklich vorgesehene Mitwirkung der Hauptversammlung bei Geschäftsführungsmaßnahmen des Vorstands kann grundsätzlich nur in engen Grenzen in Betracht kommen, nämlich wenn sie an die Kernkompetenz der Hauptversammlung, über die Verfassung der

Gesellschaft zu bestimmen, rühren und in ihren Auswirkungen einem Zustand nahezu entsprechen, der allein durch eine Satzungsänderung herbeigeführt werden kann (BGH, Urteil vom 26.04.2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860 (1864)). Als gesichert kann gelten, dass eine ungeschriebene Hauptversammlungskompetenz für „grundlegende Entscheidungen, die durch die Außenvertretungsmacht des Vorstands, seine [...] Geschäftsführungsbefugnis wie auch durch den Wortlaut der Satzung formal noch gedeckt sind, gleichwohl aber so tief in die Mitgliedsrechte der Aktionäre und deren im Anteilseigentum verkörpert Vermögeninteresse eingreifen, dass der Vorstand vernünftigerweise nicht annehmen kann, er dürfe sie in ausschließlich eigener Verantwortung treffen, ohne die Hauptversammlung zu beteiligen“ (BGH, Urteil vom 25.02.1982 – II ZR 174/80, NJW 1982, 1703 (1705)). Dies ist der Fall, wenn sich die Entscheidung im Kernbereich der Unternehmenstätigkeit abspielt, den wertvollsten Betriebszweig betrifft und die Unternehmensstruktur von Grund auf ändert, wie in dem Fall der Einbringung eines besonders wertvollen Unternehmensteils in eine Tochtergesellschaft (KGaA), wobei die AG die Geschäftsanteile der Komplementär-GmbH allein hält. Dadurch könnten die Mitgliedschaftsrechte der Aktionäre in der Obergesellschaft – im Sinne einer Mediatisierung – ohne ihre vorherige Beteiligung ausgehöhlt werden (vgl. BGH, Urteil vom 25.02.1982 – II ZR 174/80, NJW 1982, 1703 (1707)).

Über die Fälle der Ausgliederung des wesentlichen Betriebsteils und der Umstrukturierung wesentlichen Beteiligungsbesitzes mit erheblichem Mediatisierungseffekt hinaus, ist der Anwendungsbereich des ungeschriebenen Zustimmungserfordernisses der Hauptversammlung weitgehend offen (Hoffmann, in beck-online.GROSSKOMMENTAR zum AktG, Stand 01.02.2025, § 119 AktG, Rn. 25; Kubis, in Münchener Kommentar zum AktG, 6. Auflage (2024), § 119 Rn. 40).

Die hier in Frage stehende Veräußerung von Beteiligungen an Objektgesellschaften und Grundstücken wird von Teilen der Rechtsprechung und des Schrifttums als der Zustimmung der Hauptversammlung unterliegend angesehen (OLG Stuttgart, Urteil vom 14.05.2003 – 20 U 31/02 –, juris Rn. 97 ff.; OLG Celle, Urteil vom 07.03.2001 – 9 U 137/00 –, juris Rn. 25; LG Duisburg, Urteil vom 27.06.2002 – 21 O 106/02 –, juris Rn. 47; LG Frankfurt, Urteil vom 12.12.2000 – 3-5 O 149/99, AG 2001, 431 (433); OLG München, Urteil vom 10.11.1994 – 24 U 1036/93, AG 1995, 232 (233); Hoffmann, in beck-online.GROSSKOMMENTAR zum AktG, Stand: 01.02.2025, § 119 AktG, Rn. 47 mit dem Postulat einer niedrigen quantitativen Wesentlichkeitsschwelle; Bungert, BB 2004, 1345 (1350); Götze, NZG 2004, 585 (588); Lutter/Leinekugel, ZIP 1998, 225 (230)).

Andere gewichtige Stimmen lehnen eine Zustimmungspflicht der Hauptversammlung je nach Ausgestaltung des Einzelfalles ab (vgl. BGH, Beschluss vom 20.11.2006 – II ZR 226/05, NZG 2007, 234 für eine Beteiligungsveräußerung in geringem Umfang nach Ausgliederung; OLG Köln, Urteil vom 15.01.2009 – 18 U 205/07 –, juris Rn. 114 ff.; OLG Hamm, Urteil vom 19.11.2007 – 8 U 216/07 –, juris Rn. 33 ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 13.07.2005 – 20 U 1/05 –, juris Rn. 66 ff.; Mülberr, in Aktiengesetz Großkommentar, 5. Auflage (2017), § 119 Rn. 75 ff und Rn. 81; Habersack, in Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 10. Auflage (2022), Vorbemerkung zu § 311 AktG Rn. 43 f.; Koch, in Koch, AktG, 19. Auflage (2025), § 119, Rn. 22; Goette, AG 2006, 522 (527)); Joost, ZHR 163, 164 (184 f.).

Soweit die grundsätzliche Existenz ungeschriebener Hauptversammlungskompetenzen anerkannt ist, stellen sich weitere schwierige und grundlegende Abgrenzungsfragen zu den diesbezüglichen Kriterien in qualitativer, aber auch quantitativer Hinsicht, die im Rahmen einer Kostenentscheidung nicht abschließend beantwortet werden können.

cc) Selbst bei der vorsorglichen Einholung eines Vorlagebeschlusses gemäß § 119 Abs. 2 AktG, d.h. wenn unklar bliebe, ob eine zwingende Hauptversammlungskompetenz nach den oben genannten Grundsätzen anzunehmen wäre, würden sich mit Blick auf die sich anschließenden Folgefragen weitere nicht abschließend geklärte Rechtsprobleme stellen. So müsste entschieden werden, ob die

der Hauptversammlung vorgelegten Informationen hinreichend (vgl. dazu BGH, Urteil vom 15.01.2001 – II ZR 124/99, NZG 2001, 405; Mülbert, in Aktiengesetz Großkommentar, 5. Auflage (2017), § 119 Rn. 117 ff.; Kubis, in Münchener Kommentar zum AktG, 6. Auflage (2024), § 119 Rn. 23; Koch, in Koch, AktG, 19. Auflage (2025), § 119, Rn. 14; Herrler, in Grigoleit, AktG, 2. Auflage (2020), § 119 Rn. 36; Reichert, in Drinhausen/Eckstein, Beck'sches Handbuch der AG, 3. Auflage (2018), 5 Rn. 51; Krieger, in Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts (Band 4), 6. Auflage (2024), § 66 Rn. 12 ff; Arnold, ZIP 2005, 1573 (1578); Götze, NZG 2004, 585 (589); Schockenhoff, NZG 2001, 921; Tröger, ZIP 2001, 2029 (2036); Lutter/Leinekugel, ZIP 1998, 805 (814); Groß, AG 1996, 111 (112)) und der Beschlussvorschlag ausreichend bestimmt waren (Mülbert, in Aktiengesetz Großkommentar, 5. Auflage (2017), § 119 Rn. 108; Kubis, in Münchener Kommentar zum AktG, 6. Auflage (2024), § 119 Rn. 103; Reichert, AG 2005, 150 (159); Arnold, ZIP 2005, 1573 (1578); Priester, ZHR 163 (1999), 187 (198 ff.)). Auch hier wird eine Vielzahl von im Detail unterschiedlichen Positionen vertreten, über die nicht in einem Kostenbeschluss des Senats zu entscheiden ist. Ferner stellen sich zusätzliche Fragen mit Blick auf die anwendbaren Mehrheitserfordernisse.

c) Die Entscheidung über die Kosten der Nebenintervention ist hinsichtlich des erledigten Teils des Rechtsstreits, wie es der Regel des § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO entspricht, unter Berücksichtigung der Erfolgsaussicht des Klagebegehrens zu treffen (vgl. BGH, Beschluss vom 03.06.1985 – II ZR 248/84 –, juris Rn. 6; Sturm, NZG 2006, 921 (925)). Vorliegend handelt es sich um eine streitgenössische Nebenintervention. Die Kläger, die Anfechtungsklagen gegen denselben Beschluss der Hauptversammlung einer AG erheben, sind grundsätzlich notwendige Streitgenossen aus prozessualen Gründen, § 62 Absatz 1 Fall 1 ZPO. Über ihre Klagen muss einheitlich entschieden werden, weil die Nichtigkeitserklärung eines Hauptversammlungsbeschlusses oder die Feststellung seiner Nichtigkeit gemäß § 248 Absatz 1 Satz 1 AktG, § 249 Absatz 1 AktG für und gegen alle Beteiligten wirkt. Damit gelten diese nach § 69 ZPO als Streitgenossen der Kläger. Als streitgenössische Nebenintervenienten stehen sie den Klägern selbständig gegenüber, soweit sich nicht aus der Notwendigkeit einer einheitlichen Entscheidung etwas anderes ergibt (§§ 61, 62 ZPO). Die Kostenregelung nach Erledigung der Hauptsache muss bei einer notwendigen Streitgenossenschaft dementsprechend nicht notwendig einheitlich sein (vgl. BGH, Beschluss vom 03.06.1985 – II ZR 248/84 –, juris Rn. 6).

Mangels anderer Verteilungskriterien sind die Kosten des Rechtsstreits, soweit sie den Beschluss zu TOP 6 betreffen, vor diesem Hintergrund gegeneinander aufzuheben.

2. Aufgrund der umfassenden Berufung der Beklagten war auch der auf die übereinstimmende Teilerledigung entfallende Teil der landgerichtlichen Kostengrundentscheidung zu prüfen (dazu nachfolgend unter a)), was zur Bestätigung des vom Landgericht aufgefundenen Ergebnisses führt (dazu nachfolgend unter b)).

a) Mit Einlegung der Berufung gegen das landgerichtliche Urteil hat die Beklagte auch die nach § 91a ZPO durch das Landgericht getroffene (Teil-)Kostenentscheidung als Bestandteil der landgerichtlichen Kostengrundentscheidung angegriffen.

Aus Gründen der Prozessökonomie ist als einheitliches Rechtsmittel gegen eine Kostenentscheidung gemäß § 91a ZPO neben der sofortigen Beschwerde (§§ 91a Abs. 2 Satz 1, 567 ff. ZPO) auch die Berufung eröffnet, wenn sich der Rechtsmittelführer nicht nur gegen die Kostenentscheidung, sondern auch gegen den streitig entschiedenen Teil der Hauptsache wendet (OLG Brandenburg, Urteil vom 25.07.2024 – 12 U 160/23, BeckRS 2024, 21464 Rn. 28; OLG Karlsruhe, Urteil vom 24.11.2021 – 6 U 135/20, NJW 2022, 631 (632) Rn. 26; BGH, Beschluss vom 19.03.2013 – VIII ZB 45/12, NJW 2013, 2361 (2363) Rn. 20). Dies setzt voraus, dass eine Auslegung des Rechtsmittels einen diesbezüglichen Angriff ergibt (OLG Brandenburg, Urteil vom 25.07.2024 – 12 U 160/23, BeckRS 2024, 21464 Rn. 28; OLG Karlsruhe, Urteil vom 24.11.2021 – 6 U 135/20, NJW 2022, 631 (632) Rn. 26; BGH, Beschluss vom 19.03.2013 – VIII ZB 45/12, NJW 2013, 2361 (2363) Rn. 20). Das ist für die Berufung der Beklagten der

Fall. Denn die Berufungseinlegung erfolgte ausweislich des Schriftsatzes vom 17.08.2023 ohne Beschränkungen und richtete sich gegen das Urteil des Landgerichts in seiner Gesamtheit. Aus dem gestellten Berufungsantrag ergibt sich ausdrücklich, dass die Beklagte begehrt, den Klägern die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen. Ferner verdeutlicht die Berufungsbegründungsschrift mit ihren umfangreichen Ausführungen zu der den Beschluss zu TOP 5 betreffenden materiellen Rechtslage, dass die Beklagte auch die Kostenentscheidung insoweit angreift. Sie hat dies auf Seite 17 der Berufungsbegründungsschrift außerdem eigens klargestellt (Bl. 138, Band III der Akten).

b) Zu Recht hat das Landgericht die Kosten hinsichtlich des bereits im ersten Rechtszug in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärten Teils des Rechtsstreits der Beklagten auferlegt. Soweit die Kläger zu 1., 2. und 3. hinsichtlich des angefochtenen Beschlusses zu TOP 5 den Rechtsstreit in der Hauptsache nach dem Rücktritt des Aufsichtsratsmitglieds, dessen Wahl der angefochtene Beschluss betraf, für erledigt erklärt haben, entsprach es billigem Ermessen, der Beklagten die auf diesen Teil entfallenden Kosten aufzuerlegen. Denn bei summarischer Prüfung hätte der Antrag ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses voraussichtlich Erfolg gehabt.

Wie das Landgericht zutreffend entschieden hat, war die Beschlussfassung zu TOP 5 – Wahl zum Aufsichtsrat – wegen Verstoßes gegen § 124 Abs. 3 Satz 4 AktG anfechtbar. Nach dieser Bestimmung hat der Vorschlag zur Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern oder Prüfern deren Namen, ausgeübten Beruf und Wohnort anzugeben.

Die Bestimmung wurde 1998 neu gefasst, weil der Gesetzgeber davon ausging, dass die Angabe des Berufs allein nur unvollständig erkennen lasse, ob der Vorgeschlagene nach seiner individuellen Belastungssituation oder wegen möglicher Interessenkonflikte, die aus einer Tätigkeit in anderen, konkurrierenden Unternehmen herrührt, für das Amt geeignet ist (vgl. BT-Drucksache 13/9712, Seite 17). Die Mindestangaben wurden daher auf die tatsächlich ausgeübte berufliche Tätigkeit des vorgeschlagenen Kandidaten ausgedehnt. Hierbei sind allgemeine Beschreibungen des erlernten Berufs wie Kaufmann oder Apotheker nicht ausreichend. Vielmehr soll auch das betreffende Unternehmen, in dem die hauptsächliche berufliche Tätigkeit ausgeübt wird, angegeben werden (Finanzvorstand bei der X-Aktiengesellschaft, Rechtsanwalt in der Partnerschaft Y etc.) (vgl. BT-Drucksache 13/9712, Seite 17; Rieckers, in beck-online.GROSSKOMMENTAR zum AktG, Stand 01.06.2025, § 124 AktG, Rn. 61; Butzke, in Aktiengesetz Großkommentar, 5. Auflage (2017), § 124 Rn. 88; Kubis, in Münchener Kommentar, AktG, 6. Auflage (2024), § 124 Rn. 47; Ziemons, in K. Schmidt/Lutter AktG, 5. Auflage (2024), § 124 Rn. 51; Drinhausen, in Hölters/Weber, AktG, 5. Auflage (2025), § 124 Rn. 19; Koch, in Koch, AktG, 19. Auflage (2025), § 124, Rn. 33).

Dem wird der Wahlvorschlag der Beklagten unter TOP 5 der Einladung zur Hauptversammlung nicht gerecht. Es bleibt unklar, ob und ggf. wie der Vorgeschlagene beruflich oder unternehmerisch tätig ist. Die bloße Angabe „Betriebswirt“ ermöglicht den Aktionären keinerlei Rückschlüsse auf eine konkrete berufliche oder unternehmerische Tätigkeit des Vorgeschlagenen sowie der damit etwaig verbundenen zeitlichen Belastung. Die Beurteilung von potentiellen Interessenskonflikten oder relevanten sonstigen beruflichen Belastungslagen ist auf dieser Grundlage nicht möglich. Dieses Defizit wird auch nicht durch die Angabe der Mitgliedschaften in anderen Aufsichtsräten oder Kontrollgremien kompensiert. Denn auch daraus lassen sich keine Rückschlüsse auf eine berufliche Tätigkeit des Vorgeschlagenen ziehen. Daraus lässt sich auch nicht im Sinne einer abschließenden Aufzählung ersehen, dass der Vorgeschlagene – wie hier – daneben nicht (mehr) beruflich oder unternehmerisch tätig ist.

Die Verletzung der Mindestangaben des § 124 Abs. 3 Satz 4 AktG führt zur Anfechtbarkeit des Beschlusses. Der Verstoß ist nicht unbeachtlich und keine bloße Bagatelle. Wie das Landgericht zutreffend entschieden hat, macht der mit der Erweiterung der Angaben verfolgte Gesetzeszweck deutlich, dass den Aktionären mit ganz allgemein gehaltenen Angaben einer Berufsbezeichnung ohne

nähere Konkretisierung keine ausreichende Grundlage über die Entscheidung gegeben wird, ob sie an der Hauptversammlung teilnehmen und dort gegebenenfalls ihr Rede-, Frage- und Stimmrecht ausüben wollen oder nicht. Die Frage von Interessenkonflikten und auch der Befähigung zur Ausübung der Aufsichtsrats Tätigkeit aufgrund der im eigenen Berufsleben gewonnenen Erkenntnisse ist schon im Vorfeld der Hauptversammlung von erheblicher Bedeutung. Aus diesem Grunde hielt der Gesetzgeber die Erweiterung des Gesetzes für erforderlich (so auch LG München I, Urteil vom 28.01.2010 – 5 HK O 15937/09 –, juris Rn. 65; LG München I, Urteil vom 26.04.2007 – 5 HK O 12848/06 –, juris Rn. 148 f.; für den Fall eines bloß semantischen Fehlers anderer Auffassung OLG Frankfurt, Urteil vom 21.03.2006 – 10 U 17/05 –, juris Rn. 25; BGH, Beschluss vom 14.05.2007 – II ZR 182/06 –, juris / Berufsbezeichnung „Kaufmann“ statt „kaufmännische Tätigkeit für verschiedene Gesellschaften“).

Die Verletzung des § 124 Abs. 3 Satz 4 AktG erscheint auch nicht deswegen marginal, weil die Aktionäre ggf. weitere Nachfragen während der Hauptversammlung stellen könnten. Diese Verantwortungsverschiebung hin zu einer Art Holschuld der Aktionäre verkehrt die gesetzgeberische Wertung in ihr Gegenteil. Es ist die gesetzliche Aufgabe und Pflicht des Aufsichtsrats, einen den überschaubaren Anforderungen des § 124 Abs. 3 Satz 4 AktG genügenden Wahlvorschlag zu unterbreiten.

3. Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass die Beklagte in erster Instanz bei einem Gesamtstreitwert für sie und die Kläger zu 1., 2. und 3. von 100.000,00 Euro hinsichtlich der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 5 (Streitwert: 50.000,00 Euro) gegenüber den Klägern zu 1., 2. und 3. vollständig unterlegen wäre. Dies rechtfertigt es, ihr die insoweit anfallenden Gerichtskosten und die insoweit entstandenen außergerichtlichen Kosten der Kläger zu 1., 2. und 3. aufzuerlegen.

Hinsichtlich der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 6 werden die Kosten bei einem Streitwert von 50.000,00 Euro für die Kläger zu 1., 2. und 3. und die Beklagte nach Eintritt der Teilerledigung und für die Kläger zu 4. und 5. sowie die Nebenintervenienten im Übrigen gegeneinander aufgehoben. Dies führt zu einer Teilung der insoweit entstandenen Gerichtskosten zwischen der Beklagten einerseits und den Klägern und den Nebenintervenienten andererseits.

Die Beklagte trägt damit im ersten Rechtszug 3/4 der Gerichtskosten (Gerichtskosten aus Wertanteil von 50.000,00 Euro (Anfechtung TOP 5) zu 100 Prozent zuzüglich eines Anteils von 50 Prozent aus den Gerichtskosten aus einem Wertanteil von 50.000,00 Euro (Anfechtung TOP 6)).

Die Gerichtskosten, soweit sie die Anfechtung des Beschlusses zu TOP 6 betreffen, sind im Übrigen anteilig, das heißt ausgehend von einem Anteil von 1/2 aus den Gerichtskosten aus einem Wertanteil von 50.000,00 Euro verhältnismäßig auf die Kläger und die Nebenintervenienten, d.h. zu einem Anteil von jeweils 1/32 ($1/4 \times 1/8$), zu verteilen. Besondere Anhaltspunkte, die eine andere Verteilung rechtfertigen, bestehen vorliegend nicht (vgl. dazu auch OLG Nürnberg, Beschluss vom 06.12.2024 – 11 WF 930/24, BeckRS 2024, 35471 Rn. 18 zur Teilung im Rahmen einer Kostenentscheidung nach dem FamFG; Jaspersen, BeckOK ZPO, 57. Edition (Stand: 01.07.2025), § 92 Rn. 5).

Ferner trägt die Beklagte jeweils 3/4 der außergerichtlichen Kosten der Kläger zu 1., 2. und 3., weil sie im Prozessrechtsverhältnis zu diesen zu diesem Anteil, d.h. hinsichtlich der Anfechtung des Beschlusses zu TOP 5 zu 100 Prozent und hinsichtlich der Anfechtung zu TOP 6 mit einem Anteil von 50 Prozent, unterlegen ist. Die Kläger zu 1., 2. und 3. tragen jeweils 1/12 ($= 1/4 \times 1/3$) der außergerichtlichen Kosten der Beklagten.

Ihre außergerichtlichen Kosten tragen die Beteiligten im Übrigen wegen der Kostenaufhebungsentscheidung selbst.

4. Die Festsetzung des Streitwerts für die Berufungsinstanz folgt der Festsetzung des Landgerichts nach der Teilerledigung des Rechtsstreits und ergibt sich aus §§ 47, 48 Abs. 1, 63 Abs. 2 GKG und § 3 ZPO.

5. Es sind keine Gründe ersichtlich, die im vorliegenden Fall die Zulassung der Rechtsbeschwerde rechtfertigen könnten (§§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 542 Abs. 2 ZPO).

Entscheidung 3 – BGH Urt. v. 8.7.2025 – II ZR 137/23:

Tenor:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 12. September 2023 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 22. Dezember 2023 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist eine Immobilien-Publikumskommanditgesellschaft, die als einzige Immobilie das „Finanzzentrum E.“, eine mit einem Bürogebäude bebaute und von ihr vermietete Liegenschaft in E., hält. Geschäftsführungs- und vertretungsberechtigt sind die Komplementäre. Der Gesellschaftsvertrag der Beklagten (im Folgenden: GV) enthält u.a. folgende Regelungen:

„§ 3 Gegenstand der Gesellschaft

1. Gegenstand der Gesellschaft ist der Erwerb, die Bebauung, Vermietung, Verpachtung und Verwaltung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten, insbesondere die Errichtung von Verwaltungsgebäuden in E. im Rahmen einer Miteigentümergeinschaft nach Wohnungseigentumsgesetz und deren langfristige Vermietung.
2. Die Gesellschaft ist berechtigt, alle Handlungen vorzunehmen, die zur Erreichung des Gesellschaftszwecks erforderlich oder dienlich sind. Sie kann zur Erreichung dieses Zwecks auch Beteiligungen an anderen Gesellschaften erwerben.

§ 10 Geschäftsführung und Vertretung

[...]

4. Zu den folgenden Geschäften bedürfen die persönlich haftenden Gesellschafter der Zustimmung der Gesellschafterversammlung:

[...]

- b) Erwerb und Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten;

[...]

- f) Eingehen von Rechtsgeschäften und Vornahme von Rechtsgeschäften, die über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb des Unternehmens hinausgehen oder für die Gesellschaft von besonderer Bedeutung sind.

§ 11 Gesellschaftsversammlung, Beschlußfassung

[...]

2. Außerordentliche Gesellschafterversammlungen finden auf Antrag von Gesellschaftern, die mindestens 10% des Gesellschaftskapitals vertreten, oder eines Komplementärs statt.

[...]

7. Die Gesellschafter beschließen über die im Gesetz zwingend vorgesehenen und in diesem Vertrag bestimmten Fälle. Die Gesellschafter sind insbesondere zuständig für folgende Beschlußfassungen:

a) Zustimmungsbedürftige Rechtsgeschäfte gemäß § 10 Ziffer 4 dieses Vertrages,

[...]

f) Änderungen des Gesellschaftsvertrages,

g) Änderungen oder Abweichungen vom Investitionsplan,

h) Ausschluss von Gesellschaftern; [...]

j) Auflösung der Gesellschaft.

[...]

10. Alle Beschlüsse bedürfen der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen, soweit nicht durch Gesetz oder in diesem Vertrag etwas anderes bestimmt ist. [...] Beschlüsse zu § 11 Ziffer 7 f) bis h) und j) bedürfen einer Mehrheit von 75% der abgegebenen Stimmen.

[...]

§ 24 Auflösung der Gesellschaft

1. Die Gesellschaft kann durch Beschluss der Gesellschafterversammlung, der einer Mehrheit von 75% der abgegebenen Stimmen bedarf, zum Ende eines Geschäftsjahres aufgelöst werden, frühestens jedoch zum 31.12.2017. [...]"

Unter dem 9. Dezember 2019 übersandte die geschäftsführende Komplementär-GmbH der Beklagten den Gesellschaftern eine Vorlage zur Beschlussfassung im schriftlichen Verfahren über die Zustimmung zur vorzeitigen Veräußerung sämtlicher Miteigentumsanteile der Beklagten an der Fondsimmoblie mit folgender Rückflussbetrachtung:

„Es ist geplant, den Liquiditätszufluss nach Kaufpreiszahlung in drei Tranchen an die Anleger auszuzahlen. Die erste große Tranche soll zeitnah nach Kaufpreiseingang auf dem Konto der Fondsgesellschaft und Liquidationsbeschluss unter Berücksichtigung der Bildung entsprechender Reserven für Kosten der Liquidation der Fondsgesellschaft ausgezahlt werden (voraussichtlich 2./3. Quartal 2020). Die zweite Tranche erfolgt nach Ablauf aller kaufvertraglichen und sonstigen Haftungen (voraussichtlich im 2. Quartal 2021). Die dritte und letzte Tranche erfolgt nach vollständiger Schlussliquidation der Gesellschaft, einhergehend mit der Löschung aus dem Handelsregister.“

Der Kläger, der mit über den Zweitmarkt erworbenen Anteilen in Höhe von 102.258,38 € als Kommanditist an der Beklagten beteiligt ist, stimmte gegen den Beschluss. Mit Schreiben vom 16. Januar 2020 teilte die geschäftsführende Komplementär-GmbH mit, dass bei einer Beteiligung von 67,86% aller Stimmen dem schriftlichen Verfahren 59,31% der stimmberechtigten Gesellschafter und

der vorzeitigen Veräußerung der Fondsimmoblie 79,01% der abgegebenen Stimmen zugestimmt hätten, weshalb der Beschlussvorschlag angenommen worden sei.

Am 24. Januar 2020 wurde ein Grundstückskaufvertrag zwischen der Beklagten und zwei Banken zu einem Kaufpreis von 30,45 Mio. € beurkundet, der u.a. unter der Bedingung eines der Veräußerung zustimmenden Gesellschafterbeschlusses der Beklagten stand.

Mit Schreiben vom 19. Februar 2020 übersandte die Beklagte den Gesellschaftern einen weiteren Beschlussantrag über die Zustimmung der Gesellschafter zu dem Kaufvertrag im schriftlichen Umlaufverfahren. Beigefügt war eine Prognoseberechnung der Veräußerung einschließlich der Kosten bis zur Liquidation der Fondsgesellschaft und einer Liquidationsgebühr. Der Kläger stimmte gegen den Beschluss. Mit Schreiben vom 2. April 2020 erklärte die geschäftsführende Komplementär-GmbH, bei einer Beteiligung von 74,46% aller Stimmen hätten 58,09% der stimmberechtigten Gesellschafter dem schriftlichen Verfahren und 67,01% der abgegebenen Stimmen dem Vertrag zur Veräußerung der Fondsimmoblie zugestimmt, womit der Beschlussvorschlag angenommen worden sei.

Auf Klage einer anderen Kommanditistin stellte das Landgericht F. mit Urteil vom 5. Februar 2021 (LG) die Nichtigkeit der beiden Beschlüsse fest, weil sie nicht im schriftlichen Verfahren hätten gefasst werden dürfen.

Mit Schreiben vom 17. März 2021 berief die Beklagte eine Gesellschafterversammlung für den 23. April 2021 ein und stellte die Genehmigung des Verkaufs der Fondsimmoblie zur Abstimmung. Der Beschlussantrag war inhaltsgleich mit dem mit Schreiben vom 19. Februar 2020 übersandten Antrag. Beigefügt waren eine Anlage „Informationen zum Verkauf der Fondsimmoblie“, nach der bei einer Zustimmung zum Kaufvertrag über die Immobilie und Nichtanfechtung des Beschlusses mit einer Schlusszahlung von voraussichtlich 41% bezogen auf das eingesetzte Eigenkapital zu rechnen war, sowie eine aktualisierte Prognoserechnung, in der ebenfalls eine Liquidationsgebühr enthalten war. Der Kläger stimmte in der Gesellschafterversammlung am 23. April 2021 gegen den Beschluss, eine Mehrheit von 67,21% der Stimmen dafür.

Der Kläger ist der Auffassung, dass der Beschluss vom 23. April 2021 einer Mehrheit von 75% der Stimmen bedurft hätte. Er hat deswegen Klage auf Feststellung erhoben, dass der Beschluss vom 23. April 2021 nicht wirksam zustande gekommen, hilfsweise nichtig ist. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und die Revision beschränkt auf die Frage, ob § 179a AktG auf eine Publikumskommanditgesellschaft anwendbar ist, wenn die Gesellschafter nach dem Gesellschaftsvertrag der Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens zustimmen müssen, zugelassen. Der Kläger verfolgt mit der Revision seine Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die statthafte und auch im Übrigen zulässige Revision des Klägers hat Erfolg. Sie führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

A. Die Revision des Klägers ist unbeschränkt zulässig.

Die Beschränkung der Zulassung der Revision durch das Berufungsgericht ist unwirksam. Die Revision ist damit unbeschränkt zugelassen (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 – II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 11 mwN) und die vom Kläger parallel eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde gegenstandslos (vgl. BGH, Urteil vom 19. April 2013 – V ZR 113/12, NJW 2013, 1948 Rn. 12; Beschluss vom 16. Dezember 2021 – I ZR 186/20, juris Rn. 12; Urteil vom 13. Dezember 2022 – II ZR 14/21, BGHZ 235, 295 Rn. 11).

Die Beschränkung der Revisionszulassung auf einzelne Rechtsfragen ist grundsätzlich unzulässig. Eine Ausnahme gilt zwar, wenn die Rechtsfrage, zu deren Klärung das Berufungsgericht die Revision zugelassen hat, sich auf einen rechtlich selbständigen, abtrennbaren Teil des Streitstoffs bezieht, auf den die Zulassungsentscheidung wirksam beschränkt werden könnte (vgl. dazu BGH, Urteil vom 13. Dezember 2022 – II ZR 14/21, BGHZ 235, 295 Rn. 12 mwN). Voraussetzung dafür ist eine Selbständigkeit des von der Zulassungsbeschränkung erfassten Teils des Streitstoffs in dem Sinn, dass dieser in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unabhängig von dem übrigen Prozessstoff beurteilt werden und auch im Falle einer Zurückverweisung kein Widerspruch zum nicht anfechtbaren Teil des Streitstoffs auftreten kann (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 – II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 12 mwN). Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt.

Das Berufungsgericht hat seine Einschränkung damit begründet, dass es sich bei seinem Urteil hinsichtlich der übrigen Gründe, die der Kläger für die Erforderlichkeit eines Quorums von 75% geltend gemacht habe, um eine Einzelfallentscheidung auf Grundlage des konkreten Gesellschaftsvertrags ohne Zulassungsrelevanz handele. Diese „übrigen Gründe“ des Klägers, die das Berufungsgericht in seiner Entscheidung behandelt hat, ergeben sich jedoch aus keinem (anderen) abgrenzbaren Teil des Streitstoffs. Es handelt sich lediglich um weitere rechtliche Argumente des Klägers dafür, dass der angefochtene Beschluss einer Mehrheit von 75% bedurft habe, denen auch in tatsächlicher Hinsicht kein eigener, abtrennbarer Sachverhalt zugrunde liegt.

B. In der Sache hat die Revision Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht (OLG Frankfurt am Main, ZIP 2023, 2700) hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

Der Beschluss vom 23. April 2021 sei wirksam mit einfacher Mehrheit gefasst worden. Nach § 11 Nr. 10 Satz 1 GV bedürften Beschlüsse der Gesellschafterversammlung, vorbehaltlich einer anderen Bestimmung durch Gesetz oder den Gesellschaftsvertrag, grundsätzlich der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen. Davon sehe § 11 Nr. 10 Satz 3 GV eine Ausnahme für Beschlüsse nach § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. f) bis h) und j) GV vor, woraus im Umkehrschluss folge, dass für Beschlüsse nach § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. a) bis e) und i) GV und damit auch für die von § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. a) i.V.m. § 10 Nr. 4 Buchst. b) GV erfasste Zustimmung zum Erwerb und zur Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten die einfache Mehrheit genüge.

Selbst wenn man noch eine Auslegung des Gesellschaftsvertrags hinsichtlich des erforderlichen Quorums für erforderlich halte, führe diese zu keinem anderen Ergebnis. Eine der im Gesellschaftsvertrag genannten enumerativen Ausnahmen eines Quorums von 75% liege nicht vor. Insbesondere sei mit dem Beschluss weder eine Änderung des Gesellschaftsvertrags (§ 11 Nr. 10 Satz 3 i.V.m. § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. f) GV) noch die Auflösung der Gesellschaft (§ 11 Nr. 10 Satz 3 i.V.m. § 11 Nr. 7 Satz 2 j) GV; § 24 Nr. 1 GV) beschlossen worden. Dass die Veräußerung der einzigen Fondsimmobilie von hervorgehobener Bedeutung für die Beklagte gewesen sei und wirtschaftlich einer Änderung oder Abweichung vom Investitionsplan gleichstehen möge, gebe keinen Anlass zu einer – angesichts der ausdrücklichen enumerativen Auflistung ersichtlich gerade nicht gewollten – Erweiterung der in § 11 Nr. 10 Satz 3 GV genannten Ausnahmen um eine Fallgruppe für Geschäfte von wirtschaftlich, rechtlich oder tatsächlich diesen Ausnahmen gleichstehender Bedeutung.

Schließlich sei auch § 179a Abs. 1 Satz 1 AktG i.V.m. § 179 Abs. 2 Satz 1 AktG auf die Beklagte nicht analog anwendbar. Eine analoge Anwendung dieser Vorschrift auf Publikumskommanditgesellschaften komme jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn die Gesellschafter – wie hier – der Übertragung des

ganzen Gesellschaftsvermögens zustimmen müssten, weil damit der durch § 179a AktG intendierte materielle Schutz der Gesellschafter vor einer ohne ihre Beteiligung vorgenommenen Übertragung des ganzen Gesellschaftsvermögens bereits gesellschaftsvertraglich hinreichend gesichert sei.

II.

Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Berufungsgericht hat zwar zu Recht die formelle Wirksamkeit des Beschlusses vom 23. April 2021 bejaht. Es hat aber fehlerhaft keine inhaltliche Prüfung des Beschlusses vorgenommen.

1. Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, dass der Beschluss vom 23. April 2021 gemäß § 11 Nr. 10 Satz 1 GV wirksam mit einfacher Mehrheit gefasst werden konnte.

a) Enthält der Gesellschaftsvertrag einer Personengesellschaft, wie hier in § 11 Nr. 10 Satz 1 und 3 GV sowie § 24 Nr. 1 Satz 1 GV, für Beschlussfassungen der Gesellschafterversammlung abweichend von dem gesetzlich grundsätzlich vorgesehenen, aber dispositiven Einstimmigkeitsprinzip (siehe § 709 Abs. 1 und 2 BGB aF, § 119 Abs. 1 und 2, § 161 Abs. 2 HGB aF; jetzt §§ 708, 714 BGB, § 109 Abs. 3 und 4, § 161 Abs. 2 HGB) die Vereinbarung des Mehrheitsprinzips, ist zunächst, gegebenenfalls durch Auslegung des Gesellschaftsvertrags, zu prüfen, ob der betreffende Beschlussgegenstand einer Mehrheitsentscheidung unterworfen ist (BGH, Urteil vom 11. September 2018 – II ZR 307/16, ZIP 2018, 2024 Rn. 17 mwN).

Diese Auslegung richtet sich nach allgemeinen Grundsätzen. Danach kann sich die Mehrheitsbefugnis aus jeder Vereinbarung der Gesellschafter ergeben, die einer dahingehenden Auslegung zugänglich ist, also von der ausdrücklichen Aufführung des betreffenden Beschlussgegenstands in einem Katalog von Beschlussgegenständen über eine umfassende oder auslegungsfähige Mehrheitsklausel im (schriftlichen) Gesellschaftsvertrag bis hin zu einer konkludenten Vereinbarung der Mehrheitszuständigkeit (BGH, Urteil vom 15. Januar 2007 – II ZR 245/05, BGHZ 170, 283 Rn. 9 – Otto; Urteil vom 24. November 2008 – II ZR 116/08, BGHZ 179, 13 Rn. 15 – Schutzgemeinschaftsvertrag II; Urteil vom 15. November 2011 – II ZR 266/09, BGHZ 191, 293 Rn. 16; Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 14). Dabei ist der frühere Bestimmtheitsgrundsatz auch nicht in Gestalt einer Auslegungsregel derart zu berücksichtigen, dass allgemeine Mehrheitsklauseln restriktiv auszulegen sind oder Beschlussgegenstände, die die Grundlagen der Gesellschaft betreffen oder ungewöhnliche Geschäfte beinhalten, jedenfalls von allgemeinen Mehrheitsklauseln, die außerhalb eines konkreten Anlasses vereinbart wurden, regelmäßig nicht erfasst werden (BGH, Urteil vom 15. November 2011 – II ZR 266/09, BGHZ 191, 293 Rn. 16; Urteil vom 11. September 2018 – II ZR 307/16, ZIP 2018, 2024 Rn. 17). Die (formelle) Reichweite allgemeiner Mehrheitsklauseln ist weder durch den Bestimmtheitsgrundsatz noch aus anderen Gründen auf gewöhnliche Geschäfte beschränkt (BGH, Urteil vom 15. November 2011 – II ZR 266/09, BGHZ 191, 293 Rn. 16; Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 13 ff.; Urteil vom 11. September 2018 – II ZR 307/16, ZIP 2018, 2024 Rn. 17).

b) Nach der umfassenden Regelung in § 11 Nr. 10 Satz 1 GV („alle Beschlüsse“) genügt für Beschlüsse der Gesellschafterversammlung der Beklagten grundsätzlich die einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen, soweit nicht durch Gesetz oder in diesem Vertrag etwas anderes bestimmt ist. Beide Ausnahmen hat das Berufungsgericht für den am 23. April 2021 gefassten Beschluss rechtsfehlerfrei verneint.

aa) Eine vorrangige gesetzliche Regelung, nach der für den Beschluss vom 23. April 2021 eine qualifizierte Mehrheit oder gar Einstimmigkeit der Gesellschafter zwingend (vgl. BGH, Urteil vom 11. September 2018 – II ZR 307/16, ZIP 2018, 2024 Rn. 17, 19) vorgeschrieben wäre, existiert nicht. Sie ergibt sich insbesondere nicht aus einer entsprechenden Anwendung von § 179a Abs. 1 Satz 1 AktG

i.V.m. § 179 Abs. 2 Satz 1 AktG. § 179a AktG ist auf eine Publikumsgesellschaft in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft nicht entsprechend anwendbar.

(1) Der Senat hat bereits entschieden, dass § 179a AktG auf die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (BGH, Urteil vom 8. Januar 2019 – II ZR 364/18, BGHZ 220, 354 Rn. 11 ff.) und auf die Kommanditgesellschaft (BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 23 ff. unter Aufgabe seiner früheren Rechtsprechung) nicht analog anwendbar ist. Dabei hat er ausdrücklich dahinstehen lassen, ob eine entsprechende Anwendung von § 179a AktG auf die Kommanditgesellschaft auch bei Publikumsgesellschaften ausscheidet, bei denen die Struktur einer Aktiengesellschaft angenähert ist und die Einwirkungsmöglichkeiten des Kommanditisten denjenigen eines Aktionärs vergleichbar gering sind (BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 36).

(2) Im Schrifttum ist die analoge Anwendung von § 179a AktG auf eine Publikumskommanditgesellschaft umstritten.

(a) Ein Teil des Schrifttums lehnt die analoge Anwendung von § 179a AktG auf Publikumspersonengesellschaften generell, d.h. unabhängig von der inneren Ausgestaltung der Gesellschaft, ab (Ebbinghaus/Metzen, NZG 2022, 697, 701; Keller/Schümmer, DB 2022, 1625, 1628 ff.; Prochnau/Reiff, CB 2022, 387, 391 f.; Reiff, AG 2024, R44-R45; Wagner/Bärenreuther, NotBZ 2022, 338, 340; Wentz, WM 2022, 2262, 2268 f.).

Teils wird sowohl die für eine Analogie erforderliche planwidrige Regelungslücke als auch eine vergleichbare Interessenlage verneint (Keller/Schümmer, DB 2022, 1625, 1628 ff.); teils wird zwar eine Regelungslücke (Wagner/Bärenreuther, NotBZ 2022, 338, 340) oder auch noch eine vergleichbare Interessenlage bejaht (Ebbinghaus/Metzen, NZG 2022, 697, 701), eine Analogie aber gleichwohl wegen des überwiegenden Grundsatzes der Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht im Außenverhältnis (§ 126 Abs. 2 HGB aF [jetzt § 124 Abs. 4 Satz 2 und 3 HGB], § 161 Abs. 2 HGB) abgelehnt. Begründet wird dies damit, dass bei Einordnung von Gesamtvermögensgeschäften als außergewöhnliche Geschäftsführungsmaßnahmen und dem, bei Publikumsgesellschaften typischen, Ausschluss von § 116 Abs. 2, § 164 Satz 1 Halbs. 2 HGB aF (jetzt § 116 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 2, § 164 Halbs. 2 HGB) zwar durchaus eine der Aktiengesellschaft ähnliche Binnenstruktur gegeben sei, der Grundsatz der Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht im Außenverhältnis aber nicht zwischen einer gesetzestypischen und einer Publikumskommanditgesellschaft unterscheide und wegen der nur eingeschränkten Bilanzpublizität von Personengesellschaften von besonderer Bedeutung sei. Der danach gebotene Schutz des redlichen Rechtsverkehrs könne nicht von den konkreten faktischen Verhältnissen einer Publikumskommanditgesellschaft abhängig gemacht werden, zumal auch § 179a AktG nicht nach der konkreten Struktur der Aktiengesellschaft unterscheide (Prochnau/Reiff, CB 2022, 387, 391 f.).

Teils wird die analoge Anwendung von § 179a AktG auf Publikumskommanditgesellschaften auch mit der Begründung verneint, dass es des Schutzes von § 179a AktG gar nicht bedürfe, weil Gesamtvermögensgeschäfte als Grundlagengeschäfte einzuordnen und damit ohnehin der Vertretungsmacht der Geschäftsführung entzogen seien (Wentz, WM 2022, 2262, 2268 f.).

(b) Die Gegenauffassung (Markworth, ZPG 2023, 136, 139 ff.; Bachmann/Habighorst, NZG 2024, 157; kritisch auch Heckschen, GWR 2022, 174) hält bereits die Entscheidung des Senats, nach der § 179a AktG auf die Kommanditgesellschaft, die keine Publikumsgesellschaft ist, keine analoge Anwendung findet (BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 23 ff.), für falsch.

Es sei wenig verständlich, weswegen Aktionäre einen weitergehenden Schutz vor Alleingängen der Geschäftsführung genießen sollten als GmbH-Gesellschafter und Gesellschafter einer

Personenhandelsgesellschaft (Heckschen, GWR 2022, 174). § 179a AktG sei generell bei Gesamtvermögensgeschäften einer Personengesellschaft analog anwendbar, weil solche Geschäfte die Grundlagen der Gesellschaft ebenso aushöhlten wie ein Grundlagengeschäft, für das der Geschäftsführung von vorneherein keine Vertretungsmacht zukomme (Markworth, ZPG 2023, 136, 139 ff. unter eingehender Auseinandersetzung mit der Argumentation des Senats). Außerdem wird eingewandt, die Entscheidung des Senats übergehe, dass § 179a AktG nicht irgendeine Mitwirkung der Gesellschafter gebiete, sondern eine solche mit $\frac{3}{4}$ -Mehrheit mit Außenwirkung, weshalb sich sein Zweck nicht nur in irgendeiner internen Kontrolle erschöpfe (Bachmann/Habighorst, NZG 2024, 157). Auch andere Autoren betonen, dass sich ein hinreichender Minderheitenschutz nur durch das Erfordernis einer qualifizierten Mehrheit erreichen lasse (von Prittwitz, DStR 2019, 1265, 1269; Witt, ZGR 2022, 893, 907; Prochnau/Reiff, CB 2022, 387, 390; siehe auch OLG Düsseldorf, NZG 2018, 297, 300 Rn. 35).

Schließlich wird unter Verweis auf die Holzmüller-Rechtsprechung des Senats zur Aktiengesellschaft (BGH, Urteil vom 25. Februar 1982 – II ZR 174/80, BGHZ 83, 122, 130 f.) angeregt, § 179a AktG nur im Innenverhältnis analog anzuwenden, im Außenverhältnis aber außerhalb des Anwendungsbereichs des Aktiengesetzes dem Grundsatz der Abstraktheit der Vertretungsmacht Vorrang zu gewähren (so Weitnauer, GWR 2018, 1, 3).

(c) Eine vermittelnde Ansicht befürwortet die analoge Anwendung von § 179a AktG jedenfalls auf Publikumpersonengesellschaften.

Nach einem Teil dieser Auffassung gilt dies generell wegen der strukturellen Vergleichbarkeit einer PublikumsKommanditgesellschaft mit der Aktiengesellschaft (Staub/Habersack, HGB, 6. Aufl., § 124 Rn. 80) bzw. der vergleichbaren Schutzbedürftigkeit von Gesellschaftern einer Publikumpersonengesellschaft und Aktionären, aufgrund derer hier eine Regelungslücke und vergleichbare Interessenlage bestehe (Hitzel, MittBayNot 2023, 163, 170; Tröger, WuB 2022, 247, 250; Witt, ZGR 2022, 893, 908 f.; wohl auch Haas/Mohamed in Koch, PersGesR, § 109 Rn. 54). Nach anderer Auffassung (Oetker/Lieder, HGB, 8. Aufl., § 116 Rn. 16) hängt die analoge Anwendung von § 179a AktG von der konkreten Ausgestaltung im Innenverhältnis der PublikumsKommanditgesellschaft ab, weil kein Anlass zu einer Analogie bestehe, wenn sich die Gesellschafter einer PublikumsGesellschaft, wenn auch nur aufgrund einer Mehrheitsentscheidung, an der Entscheidungsfindung über ein (als außergewöhnliche Geschäftsführungsmaßnahme anzusehendes) Gesamtvermögensgeschäft beteiligen könnten.

(3) Die erstgenannte Auffassung ist zutreffend. § 179a AktG ist auf eine PublikumsGesellschaft in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft unabhängig von ihrer Struktur nicht analog anwendbar.

Eine Analogie setzt voraus, dass das Gesetz eine planwidrige Regelungslücke aufweist und der zu beurteilende Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht soweit mit dem Tatbestand, den der Gesetzgeber geregelt hat, vergleichbar ist, dass angenommen werden kann, der Gesetzgeber wäre bei einer Interessenabwägung, bei der er sich von den gleichen Grundsätzen hätte leiten lassen wie bei dem Erlass der herangezogenen Gesetzesvorschrift, zu dem gleichen Abwägungsergebnis gekommen (BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 25; Urteil vom 3. Dezember 2024 – II ZR 143/23, ZIP 2025, 957 mwN). Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt.

(a) Es ist bereits fraglich, ob eine planwidrige Regelungslücke vorliegt.

Dagegen spricht, dass der Gesetzgeber im Zuge der Gesetzgebung zum Kapitalanlagegesetzbuch (KAGB) bei Regelung der Investmentkommanditgesellschaften, die zugleich die Merkmale einer PublikumsKommanditgesellschaft erfüllen, die Regelungen des Handelsgesetzbuchs für anwendbar erklärt hat (§ 124 Abs. 1, § 149 Abs. 1 KAGB), ohne eine Sondervorschrift zum Schutz der

Gesellschafter vor Gesamtvermögensgeschäften zu erlassen. Auch bei seiner umfassenden Neuregelung insbesondere des Beschlussmängelrechts für Personenhandelsgesellschaften durch das Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) hat er keine Vorschriften zum Schutz von Kommanditisten vor Gesamtvermögensgeschäften geschaffen, obwohl ihm in beiden Fällen die Materie der Publikumskommanditgesellschaften und die damit verbundenen Besonderheiten bekannt waren (vgl. Keller/Schümmer, DB 2022, 1625, 1628 f.).

Auch wenn man dieses Schweigen der Gesetzgebungsmaterialien zu einer möglichen Regelung nicht für ausreichend hält, um anzunehmen, der Gesetzgeber habe davon bewusst keinen Gebrauch gemacht (vgl. RegE eines Gesetzes zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts [MoPeG], BT-Drucks. 19/27635, S. 144 f. [zu § 711 Abs. 1 BGB-E], 184 [zu § 736a BGB-E], 228 [zu § 110 HGB-E]; siehe auch Wentz, WM 2022, 2262, 2265), ließe sich gegen eine planwidrige Regelungslücke für Publikumskommanditgesellschaften anführen, dass eine Analogie vom Standpunkt des Gesetzes selbst, d.h. der ihm zugrunde liegenden Regelungsabsicht, der mit ihm verfolgten Zwecke und des gesetzgeberischen Plans zu beurteilen ist. Danach ist grundsätzlich allein die dem Gesetz zugrundeliegende typisierende Betrachtung maßgeblich, so dass es, da auch § 179a AktG nicht nach der konkreten Ausgestaltung der Aktiengesellschaft unterscheidet, für die Frage einer gesetzlichen Regelungslücke bei der Kommanditgesellschaft auch auf deren konkrete Ausgestaltung nicht ankommen kann (vgl. Meier, DNotZ 2020, 246, 252; Keller/Schümmer, DB 2020, 1625, 1627 [zur GmbH], 1628 [zur KG]). Andernfalls müsste man konsequenterweise auch bei einer personalistischen Kommanditgesellschaft darauf abstellen, inwieweit diese im konkreten Fall tatsächlich gesetzestypisch oder davon abweichend ausgestaltet ist.

(b) Jedenfalls fehlt es an der für eine Analogie erforderlichen vergleichbaren Interessenlage. § 179a AktG soll die gesellschaftsinterne Kontrolle der Geschäftsführung bei Gesamtvermögensgeschäften durch die Beteiligung der Gesellschafter gewährleisten. Diesem Interesse wird auch bei einer Publikumskommanditgesellschaft ohne entsprechende Anwendung des § 179a AktG durch einen gesetzlich verankerten Beschlussvorbehalt hinreichend Rechnung getragen.

(aa) Auch bei Publikumspersonengesellschaften gilt im Grundsatz, dass die Geschäftsleitung gemäß § 116 Abs. 2, § 119 Abs. 1, § 161 Abs. 2, § 164 HGB zur Vornahme eines über den gewöhnlichen Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft hinausgehenden Geschäfts, wozu die Verpflichtung zur Übertragung des gesamten Gesellschaftsvermögens in aller Regel zu rechnen ist (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 28 mwN), einen zustimmenden Beschluss sämtlicher Gesellschafter unter Einschluss der Kommanditisten einholen muss, sofern nicht nach dem Gesellschaftsvertrag eine Mehrheitsentscheidung zulässig ist (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 27 mwN). Die rechtzeitige Beteiligung der Gesellschafter wird dadurch sichergestellt, dass die Geschäftsleitung das Geschäft den Kommanditisten gegenüber vor dem Abschluss offenzulegen und deren Stellungnahme abzuwarten hat (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 27 mwN).

Nichts anderes würde gelten, wenn man – wie teilweise in der Literatur vertreten – ein Gesamtvermögensgeschäft als Grundlagengeschäft einordnen würde, da auch ein Grundlagengeschäft einen Beschluss aller Gesellschafter voraussetzt, sofern nicht nach dem Gesellschaftsvertrag eine Mehrheitsentscheidung zulässig ist (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 29 mwN).

Dieses Beschlusserfordernis sichert nicht nur das Kontrollrecht der Gesellschafterversammlung in ihrer Gesamtheit, sondern schützt zudem Minderheitsgesellschafter vor einer unangemessenen Vertragsgestaltung oder einer Selbstbedienung des Mehrheitsgesellschafters. Der Minderheitsgesellschafter kann einen vom Mehrheitsgesellschafter gefassten Beschluss durch Klage

gerichtlich überprüfen lassen und versuchen, den Vollzug eines nachteiligen Geschäfts zu verhindern (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 30).

(bb) Zutreffend ist zwar, dass diese Mitwirkungsrechte der Kommanditisten und damit ihre Einflussmöglichkeiten auf die Geschäftsführung bei Gesamtvermögensgeschäften bei Publikumskommanditgesellschaften meist durch vertragliche Mehrheitsklauseln und/oder Stimmrechtsbeschränkungen bzw. -ausschlüsse weitgehend eingeschränkt werden. Anders als bei der durch Satzungsstrenge geprägten Aktiengesellschaft (§ 23 Abs. 5 AktG) werden die Beziehungen zwischen den Gesellschaftern bei Personengesellschaften jedoch grundsätzlich maßgeblich durch die individuellen Regelungen des jeweiligen Gesellschaftsvertrags bestimmt. Diesen Regelungen hat der Kommanditist sich mit seinem Beitritt zu einer solchen Gesellschaft und Abschluss des Gesellschaftsvertrags sehenden Auges unterworfen, so dass er – mangels existierender entsprechender gesetzlicher Regelung für die Kommanditgesellschaft – auch keinen § 179a AktG vergleichbaren Schutz vor Gesamtvermögensgeschäften erwarten oder verlangen kann.

Überdies wird seinem Schutz bei Gesamtvermögensgeschäften auch bei einer solchen Vertragsgestaltung immer noch dadurch hinreichend Rechnung getragen, dass er als Minderheitsgesellschafter gegen einen von der Mehrheit gefassten Beschluss gerichtlich vorgehen kann (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 30 aE). Die hierdurch eröffnete gerichtliche Beschlusskontrolle umfasst auf der zweiten Stufe eine materielle Überprüfung, insbesondere unter dem Aspekt einer etwaigen Verletzung der gesellschaftlicher Treuepflicht der Mehrheit gegenüber der Minderheit (vgl. BGH, Urteil vom 15. Januar 2007 – II ZR 245/05, BGHZ 170, 283, Rn. 10 – Otto; Urteil vom 24. November 2008 – II ZR 116/08, BGHZ 179, 13 Rn. 16 f. – Schutzgemeinschaftsvertrag II; Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 13 ff.).

(cc) Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung zur Kommanditgesellschaft (BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 31 ff.) ausgeführt hat, ergibt sich zudem aus den Einflussmöglichkeiten der Gesellschafter auf die Geschäftsführung, soweit man diesen Gesichtspunkt nicht ohnehin als nachrangig ansieht (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 31), aufgrund der strukturellen Unterschiede zu der auf Machtbalance der einzelnen Organe abzielenden und die Aktionäre von der unmittelbaren Einflussnahme auf die Geschäftsführung ausschließenden Verfassung der Aktiengesellschaft eine geringere Schutzbedürftigkeit der Kommanditisten als der Aktionäre. Das gilt auch für eine Publikumskommanditgesellschaft. Mit der Neuregelung des § 166 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 HGB durch das MoPeG sind die Informationsrechte des Kommanditisten – auch einer Publikumsgesellschaft – überdies gesetzlich gestärkt worden, indem sein bisher von der Rechtsprechung entwickeltes allgemeines Informationsrecht kodifiziert und gesetzlich zwingend ausgestaltet worden ist (siehe dazu RegE zum MoPeG, BT-Drucks. 19/27635, S. 253 f.; Gummert in Henssler/Strohn, GesR, 6. Aufl., § 166 HGB Rn. 1; Mock in Röhrich/Graf v. Westphalen/Haas/Wöstmann, HGB, 6. Aufl., § 166 Rn. 28 ff.; Oepen in Ebenroth/Boujong, HGB, 5. Aufl., § 166 Rn. 16 ff.; Schanze, ZIP 2025, 747 ff.).

(dd) Ein weitergehender Minderheitenschutz dahingehend, dass die Unterschreitung einer 75%-Mehrheit bei Gesamtvermögensgeschäften stets bereits auf der ersten (formellen) Stufe der Beschlussprüfung die Unwirksamkeit des Beschlusses zur Folge hätte, ist danach auch unter Berücksichtigung der Interessenlage bei einer Publikumspersonengesellschaft nicht geboten. Dass der Gesetzgeber bei der Aktiengesellschaft mit § 179a AktG die ausdrückliche Festlegung eines (formalen) Mindestquorums bei Gesamtvermögensgeschäften für erforderlich gehalten hat, obwohl auch bei der aktienrechtlichen Beschlussmängelprüfung im Rahmen von § 243 Abs. 1 AktG die Verletzung von zwischen den Aktionären bestehenden Treuepflichten geprüft wird (vgl. Drescher in Henssler/Strohn, GesR, 6. Aufl., § 243 AktG Rn. 22 f.; Koch, AktG, 19. Aufl., § 243 Rn. 5, 21 ff.; § 53a Rn. 14, 16, 20, 21b; MünchKommAktG/Schäfer, 5. Aufl. § 243 Rn. 54, 57; jeweils mwN), gibt keinen Anlass zu einer anderen Bewertung. Die strukturellen Unterschiede zu einer Aktiengesellschaft sind auch bei einer

Publikumspersonengesellschaft aufgrund ihrer grundsätzlich personalistischen Konzeption immer noch derart ausgeprägt, dass angesichts des besonderen Gewichts der Treu- und Rücksichtnahmepflichten von Gesellschaftern einer Personengesellschaft, aber auch in Anbetracht der Einflussmöglichkeiten der Gesellschafter (auch der Kommanditisten) auf die Geschäftsführung (vgl. dazu BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 31 ff.) eine entsprechende Anwendung von § 179a AktG nicht erforderlich ist.

(c) Gegen eine Analogie zu § 179a AktG spricht zudem auch bei der Publikumskommanditgesellschaft, dass damit ohne unmittelbare gesetzliche Grundlage ein tragendes Prinzip des Rechts der Handelsgesellschaften gefährdet würde (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 34 f.).

(aa) § 126 Abs. 2 HGB aF bzw. § 124 Abs. 4 Satz 2 und 3 HGB, § 161 Abs. 2 HGB, der die Unbeschränktheit und Unbeschränkbarkeit der Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers im Außenverhältnis statuiert, ist wie die parallelen Vorschriften § 37 Abs. 2 GmbHG, § 82 Abs. 1 AktG, § 27 Abs. 2 GenG oder § 50 Abs. 1 HGB sowie Art. 9 Abs. 1 Unterabs. 2, Abs. 2 der Richtlinie (EU) 2017/1132 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über bestimmte Aspekte des Gesellschaftsrechts (Abl. (EU) L 169/46 [Gesellschaftsrechts-Richtlinie]) Ausdruck des Prinzips, dass der Handelsverkehr auf dem Gebiet der rechtsgeschäftlichen und organschaftlichen Vertretungsbefugnis klare Verhältnisse erfordert. Für den Dritten, der mit einem Vertreter einer Handelsgesellschaft ein Rechtsgeschäft abschließt oder Erklärungen entgegennimmt, ist es, wenn nicht praktisch undurchführbar, so jedenfalls unzumutbar, sich in jedem Einzelfall über den Umfang der Vertretungsbefugnis des anderen Teils zu informieren. Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber gerade bei den Handelsgesellschaften den Umfang der organschaftlichen Vertretungsbefugnis zwingend festgelegt (BGH, Urteil vom 20. September 1962 – II ZR 209/61, BGHZ 38, 26, 33; Urteil vom 23. Juni 1997 – II ZR 353/95, ZIP 1997, 1419, 1420; Urteil vom 18. Oktober 2017 – I ZR 6/16, ZIP 2018, 214 Rn. 21 – media control mwN; Urteil vom 8. Januar 2019 – II ZR 364/18, BGHZ 220, 354 Rn. 31).

(bb) Dieser Gedanke erlangt bei der Kommanditgesellschaft besonderes Gewicht, weil der jeweilige Vertragspartner der Gesellschaft das Vorliegen eines Gesamtvermögensgeschäfts in der Regel nicht zuverlässig beurteilen kann. Eine quantitative Abgrenzung nach dem Wertverhältnis des zu übertragenden und des verbleibenden Vermögens der Gesellschaft ist erschwert, weil die Vermögenssituation der Personengesellschaft und der Wert ihrer Vermögensgegenstände aufgrund der geringeren Bilanzpublizität nur eingeschränkt offengelegt werden. Hinzu kommt, dass der Rechtsverkehr bei den Personengesellschaften typischerweise von einer engeren internen Abstimmung zwischen Geschäftsführern und Gesellschaftern als bei einer Aktiengesellschaft ausgehen kann, was in die Abwägung mit dem Schutzbedürfnis der Gesellschafter einzustellen ist (vgl. BGH, Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 35 mwN). Die in der Literatur dagegen erhobenen Einwände erschöpfen sich im Kern in einer anderen Gewichtung der gegeneinander abzuwägenden Interessen, ohne neue, vom Senat noch nicht berücksichtigte Gesichtspunkte aufzuzeigen.

Auch der Einwand des Klägers, dass die Vorschrift des § 179a AktG selbst im Recht der Aktiengesellschaft letztlich systemfremd sei, weil auch die Vertretungsbefugnis des Vorstands nach § 82 Abs. 1 AktG unbeschränkbar sei, gibt keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung. Dass der Zustimmungsbeschluss der Hauptversammlung nach § 179a AktG nach der Rechtsprechung des Senats und der überwiegenden Auffassung im Schrifttum (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 2019 – II ZR 364/18, BGHZ 220, 354 Rn. 10 mwN auch zur Gegenansicht) auch Voraussetzung für die Wirksamkeit des schuldrechtlichen Übertragungsvertrags im Außenverhältnis ist, ist eine Frage der Rechtsfolgen einer Anwendung von § 179a AktG und nicht der hier zu prüfenden, vorgelagerten Frage, ob überhaupt die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung dieser Vorschrift vorliegen. Maßgeblich ist daher nicht, dass der Senat einen solche „Systemwidrigkeit“ bei der Aktiengesellschaft für gerechtfertigt gehalten

hat, sondern ob sie (auch) bei der Kommanditgesellschaft gerechtfertigt wäre. Das aber ist – wie oben ausgeführt – nicht der Fall.

(cc) Für die Publikumpersonengesellschaft gilt nichts anderes.

§ 126 Abs. 2 HGB aF bzw. § 124 Abs. 4 Satz 2 und 3 HGB, § 161 Abs. 2 HGB unterscheiden nicht nach der Ausgestaltung der jeweiligen Gesellschaft. Auch bei der Publikumskommanditgesellschaft besteht eine nur eingeschränkte Bilanzpublizität, so dass der demnach auch hier gebotene Schutz des redlichen Rechtsverkehrs nicht von der konkreten Ausgestaltung und den faktischen Verhältnissen der jeweiligen Gesellschaft abhängig gemacht werden kann. Die Folge wäre eine übermäßige Beeinträchtigung des Rechtsverkehrs, weil ein Dritter, der mit der Gesellschaft einen Kauf- und Übertragungsvertrag über einen wesentlichen Vermögensgegenstand der Gesellschaft schließt, bei analoger Anwendung des § 179a AktG nicht nur ermitteln müsste, ob es sich um einen Vertrag über das „ganze Gesellschaftsvermögen“ im Sinn von § 179a AktG handelt, sondern auch, ob seine Vertragspartnerin eine Publikumskommanditgesellschaft und/ oder ihre Struktur derjenigen einer Aktiengesellschaft angenähert ist. Demgegenüber besteht auch bei einer Publikumpersonengesellschaft im Außenverhältnis ein hinreichender Schutz der Gesellschafter vor Vermögensverlagerungen durch Gesamtvermögensgeschäfte in Form des Missbrauchs der Vertretungsmacht (vgl. BGH, Urteil vom 8. Januar 2019 – II ZR 364/18, BGHZ 220, 354 Rn. 40 ff. [zur GmbH]; Urteil vom 15. Februar 2022 – II ZR 235/20, BGHZ 232, 375 Rn. 37 ff. [zur Kommanditgesellschaft]; kritisch Götze, NZG 2019, 695, 696 f.; von Prittwitz, DStR 2019, 1265, 1296 f.; Witt, ZGR 2022, 893, 901 ff.).

(d) Aus den oben genannten Gründen ist auch der Auffassung des Klägers nicht zu folgen, dass zumindest die Voraussetzungen für eine auf das Innenverhältnis beschränkte analoge Anwendung von § 179a AktG gegeben seien (siehe dazu Weitnauer, GWR 2018, 1, 3). Auch insoweit fehlt es an der für eine Analogie erforderlichen Vergleichbarkeit der Interessenlage. Die Minderheitsgesellschafter werden entgegen der Ansicht des Klägers ohne Analogie nicht „im Ergebnis rechtlos“ gestellt. Ihre Interessen werden hinreichend dadurch gewahrt, dass ihnen mit der Möglichkeit, eine gerichtliche Überprüfung des Beschlusses und in deren Rahmen auch die Ausübung der Mehrheitsmacht im konkreten Fall auf der zweiten (materiellen) Stufe der Beschlussprüfung insbesondere hinsichtlich einer etwaigen Treuwidrigkeit zu veranlassen, ein ausreichender Rechtsschutz zur Verfügung steht.

bb) Ebenfalls zutreffend hat das Berufungsgericht festgestellt, dass auch nach dem Gesellschaftsvertrag der Beklagten für den am 23. April 2021 gefassten Beschluss keine qualifizierte Mehrheit erforderlich war.

(1) Nicht zu folgen ist allerdings der Ansicht des Berufungsgerichts, der Gesellschaftsvertrag sei überhaupt nicht auslegungsbedürftig, weil sich im Umkehrschluss aus § 11 Nr. 10 Satz 3 GV eindeutig ergebe, dass die Veräußerung von Grundstücken mit einfacher Mehrheit erfolgen könne. Dass § 11 Nr. 10 Satz 3 GV für die nach § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. a) i.V.m. § 10 Nr. 4 Buchst. b) GV zustimmungsbedürftige „Veräußerung von Grundstücken“ keine Mehrheit von 75% vorschreibt, schließt nicht aus, dass der Beschluss über die Veräußerung einer Fondsimmobilie von einem der übrigen in § 11 Nr. 7 Satz 2 GV genannten Fälle erfasst wird, für die nach § 11 Nr. 10 Satz 3 GV eine qualifizierte Mehrheit erforderlich ist. Dass ein Beschlussgegenstand ausschließlich einem einzigen der in § 11 Nr. 7 Satz 2 GV genannten Fälle zugeordnet werden könnte, ist dem Gesellschaftsvertrag nicht zu entnehmen.

(2) Die vom Berufungsgericht gleichwohl vorgenommene Auslegung des Gesellschaftsvertrags ist jedoch zutreffend.

(a) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Gesellschaftsvertrag der Beklagten als einer Publikumsgesellschaft grundsätzlich nach seinem objektiven Erklärungsbefund nur anhand des schriftlichen Vertrags auszulegen (vgl. BGH, Urteil vom 19. März 2007 – II ZR 73/06, ZIP 2007, 812 Rn. 8; Urteil vom 11. Januar 2011 – II ZR 187/09, ZIP 322 Rn. 12; Urteil vom 15. November 2011 – II ZR 266/09, BGHZ 191, 203 Rn. 17; Urteil vom 18. September 2012 – II ZR 201/10, ZIP 2012, 2291 Rn. 18; Urteil vom 12. März 2013 – II ZR 73/11, ZIP 2013, 1222 Rn. 13 f.; Urteil vom 16. Februar 2016 – II ZR 348/14, ZIP 2016, 518 Rn. 12 f.; zuletzt Urteil vom 22. Oktober 2024 – II ZR 64/23, juris Rn. 28) und die Angabe im Emissionsprospekt, maßgebliche Beschlüsse wie z.B. Erwerb und Veräußerung von Immobilien bedürften einer Mehrheit von 75% der abgegebenen Stimmen, bei der Auslegung mithin nicht zu berücksichtigen ist. Der Emissionsprospekt kann im Rahmen der objektiven Auslegung nur dann zur Auslegung des Gesellschaftsvertrags herangezogen werden, wenn er im Vertrag in Bezug genommen worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 4. Juli 2005 – II ZR 354/03, ZIP 2005, 1455, 1456 Rn. 27; Urteil vom 9. Juni 2015 – II ZR 420/13, ZIP 2015, 1626 Rn. 31). Das ist hier nicht der Fall.

(b) Ausgehend davon hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen, dass mit dem Beschluss nicht gegen den Gesellschaftsvertrag der Beklagten verstoßen wurde, weil die Veräußerung der Fondsimmobilie von dem in § 3 GV definierten Gegenstand der Gesellschaft mit umfasst war. Es kann damit auf sich beruhen, ob anderenfalls in dem Beschluss neben einem Verstoß gegen den Gesellschaftsvertrag zugleich eine (konkludente) Änderung desselben gesehen werden könnte, die nach § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. f) GV, § 11 Nr. 10 GV eine Mehrheit von 75% der abgegebenen Stimmen erfordert hätte.

(aa) Die Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten wird bei der Angabe des Gesellschaftsgegenstands in § 3 Abs. 1 GV zwar nicht ausdrücklich genannt, sondern nur der Erwerb, die Bebauung, Vermietung, Verpachtung und Verwaltung von Grundstücken. Das Berufungsgericht hat aber rechtsfehlerfrei angenommen, dass sich die Einbeziehung von Grundstücksveräußerungen in den Gesellschaftsgegenstand aus dem Gesamtkontext der vertraglichen Regelungen, namentlich der Regelung der Geschäftsführung und Vertretung in § 10 Nr. 4 Buchst. b) GV, ergibt. Danach bedarf die Geschäftsführung u.a. für die Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten der Zustimmung der Gesellschafterversammlung. Diese Regelung hätte, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, auch aus Sicht eines – insoweit maßgeblichen – verständigen Publikumpersonengesellschafters keinen Sinn, wenn die Veräußerung eines Grundstücks von vorneherein nicht vom Gegenstand der Gesellschaft umfasst wäre. Hinzu kommt, dass § 3 Nr. 1 GV seinem Wortlaut nach nicht auf ein einzelnes Grundstück/Objekt beschränkt ist, sondern lediglich „insbesondere“ die „Errichtung von Verwaltungsgebäuden in E.“ anführt. Auch das spricht dafür, dass im Rahmen des Gesellschaftsgegenstands nicht nur der Erwerb, die Errichtung und die Verwaltung von Immobilien möglich sein sollte, sondern auch, sofern dies diesem Gesellschaftsgegenstand dienlich war, die Veräußerung von Immobilien, etwa um ein nicht mehr rentables Objekt abzustoßen und den Erlös anderweitig zu investieren.

(bb) Der streitgegenständliche Veräußerungsbeschluss ist auch nicht deshalb als Verstoß gegen den Gesellschaftsvertrag anzusehen, weil er die (derzeit) einzige Immobilie der Beklagten betraf. Entgegen der Ansicht des Klägers machte es diese Beschlussfassung nicht faktisch unmöglich, den in § 3 GV definierten Gesellschaftsgegenstand weiter zu verfolgen. Da als Gesellschaftsgegenstand in § 3 Nr. 1 GV lediglich „insbesondere“ allgemein die „Errichtung von Verwaltungsgebäuden in E.“ angegeben wurde, konnte die Beklagte auch bei Veräußerung ihrer einzigen Immobilie ihrem Gesellschaftsgegenstand entsprechend als werbende Gesellschaft fortbestehen, wenn der aus der Veräußerung erzielte Erlös nicht in Liquidation der Gesellschaft unter den Gesellschaftern verteilt, sondern zum Erwerb einer anderen Immobilie oder grundstückgleicher Rechte eingesetzt wurde. Dass der Emissionsprospekt allein und ausschließlich auf das „Finanzzentrum E.“ zugeschnitten gewesen sein mag, ist – wie oben ausgeführt – für die Auslegung der gesellschaftsvertraglichen Regelungen einer Publikumsgesellschaft nicht relevant.

(c) Zu Recht hat das Berufungsgericht auch angenommen, dass mit dem Beschluss keine Auflösung der Gesellschaft im Sinn von § 11 Nr. 7 Satz 2 Buchst. j) bzw. § 24 Nr. 1 Satz 1 GV beschlossen wurde, weshalb es der hierfür erforderlichen Mehrheit von 75% der abgegebenen Stimmen nicht bedurfte.

(aa) Der Beschluss ist nach den für Gesellschaftsverträge von Publikumsgesellschaften geltenden Grundsätzen, d.h. nach seinem objektiven Erklärungsbefund auszulegen (BGH, Urteil vom 6. März 2018 – II ZR 1/17, ZIP 2018, 929 Rn. 16 f.).

(bb) Nach diesen Maßstäben ist die Feststellung des Berufungsgerichts, dass mit dem – seinem Wortlaut nach auf die Genehmigung des notariellen Kaufvertrags beschränkten – Beschluss vom 23. April 2021 nicht konkludent zugleich über die Auflösung der Gesellschaft beschlossen wurde, nicht zu beanstanden.

Die Beschlussvorlage und das Stimmformular enthielten nur die Genehmigung des notariellen Kaufvertrags, die Beschlussvorlage zudem den abschließenden Vermerk „Weitere Beschlüsse sind nicht zu fassen“. Selbst wenn man die von den Parteien und dem Berufungsgericht herangezogenen weiteren Unterlagen (Einladungsschreiben mit Rückflussbetrachtungen) bei der Auslegung des Beschlusses berücksichtigt, mag sich daraus zwar ergeben, dass die Geschäftsführung der Beklagten nach bzw. mit der Veräußerung der Immobilie die Liquidation der Gesellschaft angestrebt hat. Auch dann stand die beschlossene Veräußerung aber weder rechtlich noch tatsächlich von vorneherein einer Auflösung der Beklagten gleich, weil im Rahmen des Gesellschaftsgegenstands auch nach der Veräußerung eine Fortsetzung der werbenden Gesellschaft durch Re-Investition des erzielten Veräußerungserlöses in ein anderes Objekt noch möglich war. So ergab sich auch aus dem Einladungsschreiben vom 9. Dezember 2019, dass die Geschäftsführung der Beklagten selbst noch einen gesonderten „Liquidationsbeschluss“ für erforderlich erachtete. Dementsprechend hat auch der Kläger im Revisionsverfahren ausgeführt, dass es sich bei der Veräußerung der einzigen Immobilie nur um ein – wenn auch „unmittelbar“ – der „Vorbereitung“ der Liquidation der Gesellschaft dienendes Gesamtvermögensgeschäft gehandelt habe. Dass bereits feststand, dass der Erlös zur Bedienung von Verbindlichkeiten der Gesellschaft aufgebraucht werden würde/sollte und eine Re-Investition damit von vorneherein ausgeschlossen gewesen wäre, wird nicht geltend gemacht und ist nach der den Gesellschaftern avisierten Auszahlung nach Veräußerung auch nicht anzunehmen. Dass für den Erwerb einer neuen Immobilie möglicherweise nach § 353 Abs. 1 KAGB gesellschaftsrechtliche Strukturmaßnahmen erforderlich sein könnten, hat das Berufungsgericht zu Recht mit Verweis darauf als unerheblich angesehen, dass darüber frühestens mit der Entscheidung über die Verwendung des Verkaufserlöses zu entscheiden gewesen wäre.

(d) Schließlich hat das Berufungsgericht zu Recht auch eine erweiternde Auslegung des Gesellschaftsvertrags über die dort enumerativ genannten Fälle einer erforderlichen Mehrheit von 75% hinaus auf andere Beschlüsse, deren wirtschaftliche, rechtliche oder tatsächliche Bedeutung den ausdrücklich genannten Fällen gleichkommt, abgelehnt.

Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass die enumerative Auflistung der Ausnahmen von der allgemeinen einfachen Mehrheitsklausel dafür spricht, dass eine Ausweitung dieser Fallgruppen auf ungeschriebene weitere Fälle nicht gewollt war, zumal einer solchen Ausweitung auch die damit verbundenen Abgrenzungsschwierigkeiten entgegenstünden.

Für eine erweiternde Auslegung lässt sich auch hier nicht der Rechtsgedanke des § 179a AktG oder die Rechtsprechung des Senats zur Beschlussfassung in der Aktiengesellschaft anführen, nach der bei fundamentalen Strukturmaßnahmen, die an die Kernkompetenz der Hauptversammlung, über die Verfassung der Aktiengesellschaft zu bestimmen rühren, weil sie Veränderungen nach sich ziehen, die diejenigen zumindest nahekommen, welche allein durch eine Satzungsänderung herbeigeführt

werden können, eine ungeschriebene Mitwirkungsbefugnis der Hauptversammlung besteht, deren Zustimmung wegen der Bedeutung für die Aktionäre einer Dreiviertel-Mehrheit bedarf (BGH, Urteil vom 25. Februar 1982 – II ZR 174/80, BGHZ 83, 122, 130 f. – Holzmüller; Urteil vom 26. April 2004 – II ZR 155/02, BGHZ 159, 30, 44 ff. – Gelatine I; Urteil vom 26. April 2004 – II ZR 154/02, WM 2004, 1085, 1088 f. – Gelatine II; Liebscher in Henssler/ Strohn, GesR, 6. Aufl., § 119 AktG Rn. 12 ff.; Spindler in Schmidt/Lutter, AktG, 5. Aufl., § 119 Rn. 26 ff., 30, 46). Das widerspräche wiederum der ständigen Senatsrechtsprechung zur Prüfung von Mehrheitsbeschlüssen einer Personengesellschaft. Danach ist auf der ersten Stufe nur die formelle Legitimation für Mehrheitsentscheidungen auf der Grundlage einer Mehrheitsklausel zu prüfen, die auch bei außergewöhnlichen und Grundlagengeschäften gegeben sein kann, wenn sich aus der Auslegung des Gesellschaftsvertrags ergibt, dass dieser Beschlussgegenstand einer Mehrheitsentscheidung unterworfen ist (BGH, Urteil vom 15. Januar 2007 – II ZR 245/05, BGHZ 170, 283, Rn. 13 – Otto; Urteil vom 24. November 2008 – II ZR 116/08, BGHZ 179, 13 Rn. 16 f. – Schutzgemeinschaftsvertrag II; Urteil vom 15. November 2011 – II ZR 266/09, BGHZ 191, 293 Rn. 16; Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 13 ff.; Urteil vom 11. September 2018 – II ZR 307/16, ZIP 2018, 2024 Rn. 17). Die Bedeutung und die Auswirkungen des Beschlusses für die Gesellschafter kommen dagegen erst auf der zweiten, materiellen Stufe der Prüfung zum Tragen.

2. Das Berufungsgericht hat jedoch rechtsfehlerhaft im Weiteren keine inhaltliche Prüfung des Beschlusses vorgenommen.

a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs setzt die Wirksamkeit einer Mehrheitsentscheidung bei allen Beschlussgegenständen sowohl eine Prüfung ihrer formellen Legitimation durch eine Mehrheitsklausel auf der ersten Stufe als auch eine inhaltliche Prüfung auf der zweiten Stufe (materielle Legitimation) unter dem Aspekt einer etwaigen Verletzung der gesellschaftlicher Treuepflicht der Mehrheit gegenüber der Minderheit voraus (vgl. BGH, Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 11 und 12 mwN). Auf dieser Stufe ist zu prüfen, ob der Beschluss in schlechthin unverzichtbare oder in „relativ unentziehbare“, d.h. in nur mit Zustimmung des einzelnen Gesellschafters oder aus wichtigem Grund entziehbare Mitgliedschaftsrechte eingreift. Liegt ein Eingriff in absolut oder relativ unentziehbare Rechte vor, ist regelmäßig eine treupflichtwidrige Ausübung der Mehrheitsmacht anzunehmen, während in den sonstigen Fällen die Minderheit den Nachweis einer treupflichtwidrigen Mehrheitsentscheidung zu führen hat (vgl. BGH, Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 19 mwN). Bei Eingriffen in „relativ unentziehbare“ Rechte, die die individuelle Rechtsstellung des Gesellschafters, d.h. seine rechtliche und vermögensmäßige Position in der Gesellschaft betreffen, kommt es letztlich maßgebend immer darauf an, ob der Eingriff im Interesse der Gesellschaft geboten und dem betroffenen Gesellschafter unter Berücksichtigung seiner eigenen schutzwürdigen Belange zumutbar ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 84/13, BGHZ 203, 77 Rn. 19 mwN).

b) Diese Prüfung in inhaltlicher Hinsicht hat das Berufungsgericht rechtsfehlerhaft vollständig unterlassen.

Soweit die Beklagte meint, zu einer solchen Prüfung habe kein Anlass bestanden, weil keine Tatsachen festgestellt oder vom Kläger vorgetragen seien, die für einen treuwidrigen Missbrauch der Mehrheitsmacht sprechen könnten, trifft das nicht zu. Eine Treuwidrigkeit der Beschlussfassung über die Veräußerung der Fondsimmobilie könnte sich hier daraus ergeben, dass damit in der Absicht, das für einen Auflösungsbeschluss erforderliche qualifizierte Mehrheitserfordernis zu umgehen, mit einfacher Mehrheit bereits Tatsachen geschaffen werden sollten, die die Liquidation der Gesellschaft unumkehrbar einleiteten und in der erst nachträglichen Beschlussfassung über die angestrebte Auflösung das dafür erforderliche Quorum zu erreichen. Ob dies der Fall war, vermag der Senat auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht abschließend zu beurteilen. Dafür könnten einerseits die Einladungsschreiben und Beschlussvorlagen nebst Rückflussbetrachtungen zu den

Beschlussfassungen zur Veräußerung der Immobilie sprechen; andererseits hat die Beklagte vorgetragen, dass sie über ein Bankguthaben von rund 18,8 Mio. € verfüge, mit dem sie ihren Gesellschaftsgegenstand unproblematisch weiterverfolgen könne, aufgrund der Rechtsstreite um die Wirksamkeit der Veräußerungsbeschlüsse jedoch aus Gründen kaufmännischer Vorsicht an einer Entscheidung über die weitere Verwendung ihres Vermögens gehindert sei; ob die Gesellschaft fortgesetzt oder aufgelöst werden solle, obliege der Entscheidung der Gesellschafter.

III.

Das Berufungsurteil ist danach aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist, da sie noch nicht zur Endentscheidung reif ist, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO), damit dieses unter Berücksichtigung des widerstreitenden Vortrags und ggf. ergänzendem Vorbringen der Parteien die Prüfung der inhaltlichen Wirksamkeit des Beschlusses vom 23. April 2021 nachholen kann.

Entscheidung 4 – BGH Beschl. v. 7.5.2025 – II ZB 2/24:

Tenor:

Die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 4. Januar 2024 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin ist eine Kommanditgesellschaft auf Aktien. Ihre einzige persönlich haftende Gesellschafterin ist die M. KGaA, die gleichzeitig mittelbar über eine 100%-ige Tochtergesellschaft sämtliche Kommanditaktien der Antragstellerin hält. Zwischen der Antragstellerin und ihrer persönlich haftenden Gesellschafterin besteht ein Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag. Über die Antragstellerin betreibt die persönlich haftende Gesellschafterin in Deutschland ihren Geschäftsbereich „Healthcare“. Die weiteren von dieser in Deutschland unterhaltenen Geschäftsbereiche unterliegen einer nämlichen Unternehmensstruktur.

Am 14. Februar 2023 meldete die Antragstellerin verschiedene Änderungen der Satzung zur Eintragung in das Handelsregister an, darunter auch Ziffer III., die auszugsweise wie folgt lautet:

„[...] 2. § 8 Absätze 2 und 3 der Satzung der Gesellschaft wurden geändert und lauten nunmehr:

(2) Solange die M. KGaA persönlich haftende Gesellschafterin der Gesellschaft ist, gelten die folgenden Absätze 2 a. und 2 b.:

a. Die persönlich haftende Gesellschafterin ist bei der Vertretung der Gesellschaft von den Beschränkungen des § 181 Alt. 1 BGB (Verbot des In-Sich-Geschäfts) und des § 181 Alt. 2 BGB (Verbot der Mehrfachvertretung) befreit.

b.] Gegenüber den Mitgliedern der Geschäftsleitung der persönlich haftenden Gesellschafterin wird die Gesellschaft durch den Aufsichtsrat vertreten. [...]

3. Die Vertretungsbefugnis ist wie folgt geregelt:

Allgemeine Vertretungsregelung: Jeder persönlich haftende Gesellschafter vertritt die Gesellschaft einzeln.

Konkrete Vertretungsregelung:

Persönlich haftende Gesellschafterin ist die M. KGaA,

D. (Amtsgericht Darmstadt, HRB). Sie vertritt die Gesellschaft allein und ist befugt, im Namen der Gesellschaft mit sich im eigenen Namen (Befreiung von der Beschränkung des § 181 Alt. 1 BGB) oder als Vertreter eines Dritten (Befreiung von der Beschränkung des § 181 Alt. 2 BGB) Rechtsgeschäfte abzuschließen.“

Das Registergericht hat die Eintragung von Ziffer III. abgelehnt. Das Beschwerdegericht hat die dagegen gerichtete Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen. Mit ihrer vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt die Antragstellerin ihren Eintragungsantrag weiter.

II.

Die zulässige Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

1. Das Beschwerdegericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, die zur Eintragung im Handelsregister angemeldete Befreiung der persönlich haftenden Gesellschafterin von den Beschränkungen des § 181 Fall 1 BGB sei rechtlich unzulässig, weil die Antragstellerin jener gegenüber gemäß § 278 Abs. 3 AktG, § 112 Satz 1 AktG zwingend von ihrem Aufsichtsrat vertreten werde.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 29. November 2004 – II ZR 364/02, ZIP 2005, 348 f.) sei § 112 AktG auf die typische Kommanditgesellschaft auf Aktien anwendbar. Es gebe keinen Grund, die atypische Kommanditgesellschaft auf Aktien vom Anwendungsbereich des § 112 AktG auszunehmen, was im Einklang mit der obergerichtlichen Rechtsprechung stehe.

Soweit aus seiner Zuständigkeit eine besondere Beanspruchung mit eigentlichen Geschäftsführungsaufgaben für den Aufsichtsrat folge, sei dies Konsequenz der getroffenen Rechtsformwahl und begründe keine gesetzeswidrige Kompetenzerweiterung zugunsten des Aufsichtsrats. Gleiches gelte für die tatsächlichen und praktischen Schwierigkeiten, die sich für die Gesellschaft aus der Anwendung des § 112 AktG ergäben.

Es handele sich bei der vorliegenden Gestaltung auch nicht um einen Fall der Mehrfachvertretung im Sinne des § 181 Fall 2 BGB, die durch eine satzungsmäßige Befreiung zugelassen werden könne und von § 112 Satz 1 AktG nicht erfasst werde. Das Schutzanliegen des § 112 AktG bestehe bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien unabhängig davon, ob die persönlich haftende Gesellschafterin eine natürliche Person oder eine Gesellschaft sei.

Die Gefahr eines Interessenkonflikts bestehe auch in der konkreten Fallgestaltung. Daran ändere weder der Umstand etwas, dass die Komplementärgesellschaft gleichzeitig mittelbare Alleinkommanditaktionärin der Antragstellerin sei, noch die unternehmensvertragliche Verbindung der Gesellschaften. So verfüge die eigenwirtschaftlich tätige Komplementärgesellschaft über weitere Konzerntöchter, mit denen sie den Interessen der Antragstellerin zuwiderlaufende Ziele verfolgen könne. Auch der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit lege es nahe, bei der Anwendung des § 112 AktG nicht nach der Ausgestaltung der Gesellschaft als typischer oder atypischer Kommanditgesellschaft auf Aktien zu differenzieren.

2. Die vom Beschwerdegericht zugelassene Rechtsbeschwerde ist gemäß § 70 Abs. 1 FamFG statthaft und auch im Übrigen zulässig. Die Rechtsbeschwerdebefugnis der Antragstellerin ergibt sich bereits daraus, dass ihre Beschwerde zurückgewiesen wurde (vgl. BGH, Beschluss vom 20. September 2011 – II ZB 17/10, BGHZ 191, 84 Rn. 5; Beschluss vom 17. Januar 2023 – II ZB 6/22, BGHZ 236, 54 Rn. 10 mwN).

3. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts hält der rechtlichen Prüfung stand. Das Registergericht hat die Eintragung der verfahrensgegenständlichen Satzungsänderungen zu Recht abgelehnt.

a) Im Gesetz ist eine Pflicht des Registergerichts zur Prüfung, ob die Satzungsänderung wirksam zustande gekommen und ordnungsgemäß angemeldet worden ist, anders als bei der Gründung der Gesellschaft (§ 278 Abs. 3, § 38 Abs. 1 Satz 1 AktG), nicht ausdrücklich vorgeschrieben. Nach allgemeiner Meinung ist das Registergericht aber dazu verpflichtet, die angemeldete Satzungsänderung zu überprüfen (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 17. Juli 2001- 14 Wx 62/00, juris Rn. 14; Bergmann in Großkomm. AktG, 5. Aufl., § 181 Rn. 42; Grigoleit/Ehmann, AktG, 2. Aufl., § 181 Rn. 8; Haberstock/Greitemann in Hölters/Weber, AktG, 4. Aufl., § 181 Rn. 15; BeckOGK AktG/Holzborn, Stand 1.2.2024, § 181 Rn. 21; Koch, AktG, 19. Aufl., § 181 Rn. 12; König in Bürgers/Lieder, AktG, 6.

Aufl., § 181 Rn. 14; MünchKommAktG/Poelzig, 6. Aufl., § 181 Rn. 43; Seibt in K. Schmidt/Lutter, AktG, 5. Aufl., § 181 Rn. 22; Wachter in Wachter AktG, 4. Aufl., § 181 Rn. 25; KK-AktG/Zetzsche, 3. Aufl., § 181 Rn. 107). Die Prüfungspflicht betrifft in formeller Hinsicht die Ordnungsmäßigkeit der Anmeldung, in materieller Hinsicht hat das Gericht zu überprüfen, ob die Satzungsänderung als solche eintragungsfähig ist und ob der Satzungsänderungsbeschluss sowie etwaige Sonderbeschlüsse oder Zustimmungen wirksam zustande gekommen sind. Daher ist die Eintragung unwirksamer sowie nichtiger satzungsändernder Beschlüsse abzulehnen (BGH, Beschluss vom 2. Juni 2008 – II ZB 1/06, ZIP 2008, 1627 Rn. 8 mwN zur GmbH; König in Bürgers/Lieder, AktG, 6. Aufl., § 181 Rn. 14; Wachter in Wachter AktG, 4. Aufl., § 181 Rn. 27 ff.; KK-AktG/Zetzsche, 3. Aufl., § 181 Rn. 107; BeckOGK GmbHG/Born, Stand 1.12.2024, § 54 Rn. 141 f. [zur GmbH]).

b) Das Beschwerdegericht hat zutreffend angenommen, dass § 112 Satz 1 AktG auch im Fall einer atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien, bei welcher die persönlich haftende Gesellschafterin keine natürliche Person ist (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 24. Februar 1997 – II ZB 11/96, BGHZ 134, 392, 394 ff.) im Verhältnis zwischen der Kommanditgesellschaft auf Aktien und ihrer Komplementärgesellschaft anwendbar ist. Daher verstößt § 8 Abs. 2 a. der Satzung der Antragstellerin in der zur Eintragung angemeldeten Fassung gegen § 112 Satz 1 AktG i.V.m. § 278 Abs. 3 AktG (aa)) und ist gemäß § 241 Nr. 3 AktG nichtig. Die von der Antragstellerin angemeldete Satzungsregelung ist auch nicht deswegen eintragungsfähig, weil § 112 AktG bei einer Kommanditgesellschaft auf Aktien insoweit satzungsdispositiv wäre, als sie eine Verlagerung der Vertretungskompetenz des Aufsichtsrats auf den Komplementär gestattete (bb)).

aa) Es ist umstritten, ob § 112 Satz 1 AktG bei der atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien bei Rechtsgeschäften mit ihrer Komplementärgesellschaft Anwendung findet.

(1) Für Rechtsgeschäfte der Kommanditgesellschaft auf Aktien mit ihrer Komplementärgesellschaft wird teilweise vertreten, dass diese vom Anwendungsbereich des § 112 Satz 1 AktG ausgenommen sind (BeckOGK AktG/ Bachmann, Stand 1.2.2025, § 287 Rn. 24; Bachmann, AG 2019, 581, 591; Fiebelkorn, ZGR 2020, 782, 792 ff.; differenzierend Blaurock in Wachter, AktG, 4. Aufl., § 287 Rn. 8).

Die überwiegende Meinung befürwortet demgegenüber eine Anwendung von § 112 Satz 1 AktG auf Rechtsgeschäfte der atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien mit ihrer Komplementärgesellschaft (OLG München, AG 2022, 413, 414; A. Arnold in Henssler/Strohn, GesR, 6. Aufl., § 287 AktG Rn. 3; Förl/Fett in Bürgers/Lieder, AktG, 6. Aufl., § 287 Rn. 4; Koch, AktG, 19. Aufl., § 278 Rn. 16; Sethe in Großkomm. AktG, 5. Aufl., § 287 Rn. 73; K. Schmidt in K. Schmidt/Lutter, AktG, 5. Aufl., § 278 Rn. 45, § 287 Rn. 20; Grigoleit/Servatius, AktG, 2. Aufl., § 278 Rn. 14; Heidel/Wichert, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, 6. Aufl., § 287 AktG Rn. 2; A. Arnold, Die GmbH & Co. KG, 2001, S. 129; MünchHdbGesR IV/Hoffmann-Becking, 6. Aufl., § 75 Rn. 42; MünchHdbGesR IV/Herfs, 5. Aufl., § 75 Rn. 72; Illert/de Vries in Ghassemi-Tabar/Cordes, Handbuch Vorstand und Aufsichtsrat, 2. Aufl., § 8 B. II. 3. b); Goette/M. Arnold AR-HdB/Roßkopf, 2. Aufl., § 9 Rn. 35; Otte, Die AG & Co. KGaA, 2011, S. 137 f., 140; Verse in Lutter/ Krieger/Verse, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 7. Aufl., § 18 Rn. 1320 f. und 1332; Dirksen/Möhrle, ZIP 1998, 1377, 1384; Habersack ZIP 2019, 1453, 1456; Herfs, AG 2005, 589, 590 ff.; Sethe, AG 2021, 78 Rn. 33 ff.; vgl. auch OLG Frankfurt, AG 2015, 448 Rn. 44; offen Bürgers in Bürgers/Fett, KGaA, 3. Aufl., § 5 Rn. 514).

(2) Die zuletzt genannte Auffassung ist zutreffend. Die atypische Kommanditgesellschaft auf Aktien wird bei Rechtsgeschäften mit ihrer Komplementärgesellschaft von ihrem Aufsichtsrat vertreten.

Wer zur Vertretung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien berufen ist, bestimmt sich nach § 278 AktG. Nach dessen Absatz 2 sind grundsätzlich die Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über die Kommanditgesellschaft anwendbar, so dass nach § 161 Abs. 2, §§ 124, 170 HGB die Komplementäre Vertreter der Gesellschaft sind. Dies gilt aber nicht, wenn die Gesellschaft gegenüber dem persönlich

haftenden Gesellschafter vertreten werden muss. Nicht anders als bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien mit natürlichen Personen als persönlich haftenden Gesellschaftern (hierzu BGH, Urteil vom 29. November 2004 – II ZR 364/02, ZIP 2005, 348) ist bei der atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien insoweit der Aufsichtsrat nach § 278 Abs. 3, § 112 Satz 1 AktG zur Vertretung der Gesellschaft befugt.

(a) Nach dem Wortlaut des § 112 Satz 1 AktG i.V.m. § 278 Abs. 3 AktG vertritt der Aufsichtsrat die Kommanditgesellschaft auf Aktien nicht nur gegenüber persönlich haftenden Gesellschaftern, die natürliche Personen sind. Ersetzt man das Tatbestandsmerkmal Vorstandsmitglied in § 112 Satz 1 AktG durch persönlich haftenden Gesellschafter (§ 278 Abs. 3 AktG), erfasst der Anwendungsbereich des § 112 Satz 1 AktG i.V.m. § 278 Abs. 3 AktG ohne Weiteres Rechtsgeschäfte zwischen der Kommanditgesellschaft auf Aktien und ihrer Komplementärgesellschaft.

(b) Sinn und Zweck des § 112 Satz 1 AktG i.V.m. § 278 Abs. 3 AktG sprechen für die Anwendung der Vorschrift auf Geschäfte der Kommanditgesellschaft auf Aktien mit ihrer Komplementärgesellschaft.

(aa) § 112 AktG dient der Sicherstellung einer unbefangenen, von sachfremden Erwägungen unbeeinflussten Vertretung der Gesellschaft und der Verhinderung von Interessenkollisionen (vgl. BGH, Urteil vom 8. Februar 1988 – II ZR 159/87, BGHZ 103, 213, 216; Beschluss vom 17. Januar 2023 – II ZB 6/22, BGHZ 236, 54 Rn. 49 mwN). Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Gesellschaft im Einzelfall nicht auch von dem Vorstand angemessen vertreten werden könnte. Im Interesse der Rechtssicherheit ist vielmehr auf eine typisierende Betrachtungsweise abzustellen (BGH, Urteil vom 23. September 1996 – II ZR 126/95, ZIP 1996, 2071 f.; Urteil vom 16. Oktober 2006 – II ZR 7/05, ZIP 2006, 2213 Rn. 5; Urteil vom 16. Februar 2009 – II ZR 282/07, ZIP 2009, 717 Rn. 7; Urteil vom 15. Januar 2019 – II ZR 392/17, BGHZ 220, 377 Rn. 23; Urteil vom 17. September 2024 – X ZR 39/23, BGHZ 241, 238 Rn. 48). Die dieser gesetzlichen Regelung zugrundeliegende Gefahr einer Interessenkollision ist ebenso gegeben, wenn eine Kommanditgesellschaft auf Aktien bei einem Geschäft mit einem ihrer Komplementäre vertreten werden soll. Auch dann kann es, wie der Senat bereits für die typische Kommanditgesellschaft auf Aktien entschieden hat, zu einer Vernachlässigung der Gesellschaftsinteressen kommen (BGH, Urteil vom 29. November 2004 – II ZR 364/02, ZIP 2005, 348 f.).

(bb) Entgegen der Rechtsbeschwerde besteht jene Gefahr der Vernachlässigung von Gesellschaftsinteressen bei Rechtsgeschäften zwischen der Kommanditgesellschaft auf Aktien und ihren persönlich haftenden Gesellschaftern ohne Rücksicht darauf, ob es sich bei diesen um natürliche Personen oder Gesellschaften handelt.

(aaa) Bei der atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien ist die Komplementärgesellschaft das geborene Geschäftsführungs- und Vertretungsorgan (BGH, Beschluss vom 24. Februar 1997 – II ZB 11/96, BGHZ 134, 392, 394). Diese kann ihre Geschäftsführungs- und Vertretungsfunktion nicht selbst, sondern nur mittels ihrer Organe wahrnehmen, die wiederum, ohne ihrerseits Organe der Kommanditgesellschaft auf Aktien zu sein, in deren Organzuständigkeit handeln.

Diese gestufte Vertretungsstruktur ändert nichts daran, dass die Komplementärgesellschaft als Quasi-Vorstandsmitglied bei Rechtsgeschäften mit der Kommanditgesellschaft auf Aktien selbst betroffen ist (vgl. auch Habersack ZIP 2019, 1453, 1456; Bürgers in Bürgers/Fett, KGaA, 3. Aufl., § 5 Rn. 514; aA Bachmann, AG 2019, 581, 591; Fiebelkorn, ZGR 2020, 782, 792 ff.). Die Komplementärgesellschaft kann nämlich mit dem Rechtsgeschäft ein eigenes, von ihren Vertretungsorganen unabhängiges und vor allem mit den Belangen der Kommanditgesellschaft auf Aktien in Konflikt stehendes Eigeninteresse verfolgen (vgl. Blath, Festschrift 25 Jahre Deutsches Notarinstitut, 2018, S. 405, 409; Höpfner, NZG 2014, 1174, 1177; aA Baetzgen, RNotZ 2005, 193, 219 [jeweils für die GmbH & Co. KG]). Insoweit existieren mit den Interessen der Kommanditgesellschaft auf Aktien, ihrer Komplementärgesellschaft und deren Organe drei voneinander zu trennende Interessensphären, aus denen sich jeweils

spezifische Konflikte ergeben können. Könnte die Komplementärgesellschaft bei Rechtsgeschäften mit der Kommanditgesellschaft auf Aktien auch diese vertreten, bestünde im Verhältnis zwischen Gesellschaft und persönlich haftender Gesellschafterin die abstrakte Gefahr einer von sachfremden Eigeninteressen beeinflussten Vertretung.

(bbb) Auch der Einwand der Rechtsbeschwerde, bei der vorliegenden Gestaltung handle es sich um eine von § 112 Satz 1 AktG nicht erfasste Mehrfachvertretung (hierzu Hopt/Roth in Großkomm. AktG, 5. Aufl., § 112 Rn. 37; Koch, AktG, 19. Aufl., § 78 Rn. 6), greift nicht durch. Zwar stellen sich Rechtsgeschäfte zwischen der Kommanditgesellschaft auf Aktien und ihrer Komplementärgesellschaft aus Sicht des Organs der Komplementärgesellschaft wertungsmäßig als eine Mehrfachvertretung im Sinne von § 181 Fall 2 BGB dar (vgl. Bachmann, AG 2019, 581, 591; Fiebelkorn, ZGR 2020, 782, 792 ff.; Habersack ZIP 2019, 1453, 1456). Aus der Perspektive der Komplementärgesellschaft liegt aber gleichzeitig ein Selbstkontrahieren gemäß § 181 Fall 1 BGB vor, weil die Komplementärgesellschaft einerseits die Kommanditgesellschaft auf Aktien vertritt und andererseits für sich selbst handelt (vgl. Blath, Festschrift 25 Jahre Deutsches Notarinstitut, 2018, S. 405, 408 [für die GmbH & Co. KG]). Dass die Komplementärgesellschaft dabei durch ihre Organe agiert, ändert daran nichts. Für das Eingreifen des § 112 Satz 1 AktG in seinem unmittelbaren Anwendungsbereich genügt es anerkanntermaßen, dass die Rechtsfolgen des Rechtsgeschäfts das Vorstandsmitglied treffen. Dementsprechend steht es seiner Anwendbarkeit nicht entgegen, dass sich das Vorstandsmitglied beim Rechtsgeschäft mit der Aktiengesellschaft durch einen Dritten vertreten lässt (MünchKommAktG/Habersack, 6. Aufl., § 112 Rn. 9; Hopt/Roth in Großkomm. AktG, 5. Aufl., § 112 Rn. 16). Nichts Anderes kann gelten, wenn die Komplementärgesellschaft als Quasi-Vorstandsmitglied kraft ihrer Organisationsform darauf angewiesen ist, sich im Rechtsverkehr durch ihre Organe vertreten zu lassen.

Im Übrigen trifft auch der Ausgangspunkt der Rechtsbeschwerde, § 112 Satz 1 AktG erfasse ausnahmslos Fälle des Selbstkontrahierens iSv § 181 Fall 1 BGB, schon nicht zu. Einem derart formalen Verständnis steht bereits entgegen, dass § 112 Satz 1 AktG in seinem unmittelbaren Anwendungsbereich nicht nur diejenigen Vorstandsmitglieder von der Vertretung der Gesellschaft ausschließt, die an dem Rechtsgeschäft beteiligt sind, sondern den Vorstand insgesamt. Insoweit geht § 112 Satz 1 AktG über § 181 Fall 1 BGB hinaus (vgl. BGH, Urteil vom 17. September 2024 – X ZR 39/23, BGHZ 241, 238 Rn. 52). Das Schutzanliegen des § 112 Satz 1 AktG ist im Übrigen nicht formal auf die Vermeidung des Selbstkontrahierens im Sinne von § 181 Fall 1 BGB begrenzt. Denn andernfalls ließe sich nicht erklären, warum § 112 Satz 1 AktG es ausschließt, dass der Vorstand namens der Aktiengesellschaft mit einer in seinem Alleinbesitz befindlichen Gesellschaft als deren (organschaftlicher) Vertreter kontrahiert (hierzu BGH, Urteil vom 15. Januar 2019 – II ZR 392/17, BGHZ 220, 377 Rn. 10 ff.), was unter den Tatbestand der Mehrfachvertretung im Sinne von § 181 Fall 2 BGB fiele.

(ccc) Eine Anwendung von § 112 Satz 1 AktG scheidet entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde auch nicht deswegen aus, weil die Komplementärgesellschaft mittelbar sämtliche Kommanditaktien der Antragstellerin hält bzw. dieser aufgrund eines Beherrschungsvertrags Weisungen erteilen kann. Für die Anwendung von § 112 Satz 1 AktG kommt es im Interesse der Rechtssicherheit auf eine typisierende Betrachtungsweise an. Die danach erforderliche – abstrakte – Gefahr eines Interessenkonflikts besteht auch in Konzernsachverhalten. Dies gilt erst recht, wenn die Komplementärgesellschaft, wie hier, durch weitere Tochtergesellschaften unternehmerisch tätig ist, mit denen sie den Interessen der Antragstellerin widersprechende Ziele verfolgen kann.

Im unmittelbaren Anwendungsbereich des § 112 Satz 1 AktG wird die Aktiengesellschaft auch dann durch den Aufsichtsrat gegenüber dem Vorstand vertreten, wenn letzterer sämtliche Aktien der Aktiengesellschaft hält bzw. diese über einen Unternehmensvertrag beherrscht (vgl. nur BeckOGK BGB/Krafka, Stand 1.1.2025, § 181 Rn. 125; Bachmann, NZG 2001, 961, 965). Im Interesse der Rechtssicherheit kommt in einer solchen Fallgestaltung eine teleologische Reduktion von § 112 Satz 1

AktG nicht in Betracht (vgl. allgemein zur restriktiven Anwendung der teleologischen Reduktion von § 112 AktG BGH, Urteil vom 17. September 2024 – X ZR 39/23, BGHZ 241, 238 Rn. 36 ff.).

Soweit die Rechtsbeschwerde meint, bei einer Zuständigkeit des Aufsichtsrats liefe dessen Prüfungspflicht (§ 314 AktG) in Bezug auf den von der persönlich haftenden Gesellschafterin nach § 312 AktG zu erstellenden Abhängigkeitsbericht ins Leere, weil er so auf Grundlage des Abhängigkeitsberichts seine eigenen Transaktionen prüfen müsste, ist dies unabhängig davon, dass eine solche Berichtspflicht im Vertragskonzern, wie hier, schon nicht besteht (vgl. § 312 Abs. 1 Satz 1 AktG), kein Gesichtspunkt, der gegen die vom Senat vertretene Ansicht spricht. Denn wäre insoweit nicht der Aufsichtsrat, sondern die Komplementärgesellschaft zur Vertretung der Kommanditgesellschaft auf Aktien berufen, müsste die Komplementärgesellschaft (im faktischen Konzern) nach § 312 AktG über Geschäfte Bericht erstatten, an denen sie auf beiden Seiten beteiligt ist. Bei Zugrundelegung der Rechtsansicht der Rechtsbeschwerde ließe sich der Schutzzweck der Abhängigkeitsberichterstattung nach §§ 312 ff. AktG jedenfalls nicht besser erreichen. Denn die Gefahr der nicht unvoreingenommenen Prüfung des Abhängigkeitsberichts würde in das Stadium der Berichtserstellung vorverlagert.

(ddd) Auch der Einwand der Rechtsbeschwerde, eine Erstreckung des § 112 Satz 1 AktG auf das Verhältnis zwischen Komplementärgesellschaft und Kommanditgesellschaft auf Aktien stelle einen übermäßigen Eingriff in das gesetzliche Kompetenzgefüge dar und weise dem Aufsichtsrat entgegen § 111 Abs. 4 AktG Geschäftsleitungsmaßnahmen zu, gibt keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung. Dieses Ergebnis ist in § 278 Abs. 3, § 112 Satz 1 AktG angelegt und in Abwägung mit dem Schutzzweck der Norm hinzunehmen (vgl. BGH, Urteil vom 15. Januar 2019 – II ZR 392/17, BGHZ 220, 377 Rn. 28 [bei der AG]).

Dass die Komplementärgesellschaft gleichzeitig in ihrer Funktion als Konzernobergesellschaft in vielfachen Rechtsbeziehungen zur Antragstellerin stehen mag und deren Aufsichtsrat daher über das gewöhnliche Maß hinaus in die Leitung der Geschäfte eingebunden ist, stellt sich als Folge der von der Antragstellerin gewählten Unternehmensstruktur dar und rechtfertigt schon im Interesse der Rechtssicherheit keine Ausnahme von § 278 Abs. 3, § 112 Satz 1 AktG.

Soweit der Senat in seiner Entscheidung vom 24. Februar 1997 (II ZB 11/96, BGHZ 134, 392, 401) festgestellt hat, die Akzeptanz der Gesellschaftsform der atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien könne der Praxis überlassen bleiben, folgt daraus entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde nicht, dass die Ausgestaltung dieser Mischrechtsform frei von rechtlichen Bindungen allein im Gutdünken ihrer Gesellschafter liege. Vielmehr bezieht sich die Aussage des Senats darauf, dass ein generelles Verbot dieser Rechtsform einen unverhältnismäßigen Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützte privatautonome Gestaltungsfreiheit und die Vielfalt rechtlich möglicher Assoziationsformen darstellen würde.

(eee) Die Erwägungen, die den Senat veranlasst haben, § 112 Satz 1 AktG auf die Selbstbestellung des Vorstandsmitglieds einer Aktiengesellschaft zum Geschäftsführer einer Tochtergesellschaft nicht anzuwenden (BGH, Beschluss vom 17. Januar 2023 – II ZB 6/22, BGHZ 236, 54 Rn. 43 ff.), sind auf den Streitfall nicht übertragbar. Im Rahmen der Geschäftsführerbestellung begegnen sich Vorstandsmitglied und Aktiengesellschaft nicht auf der Ebene der Gesellschaft, sondern in deren Funktion als Alleingesellschafterin der Tochtergesellschaft. Der spezifische Schutzzweck des § 112 Satz 1 AktG, der Interessenkollisionen vorbeugen und eine unbefangene, von sachfremden Erwägungen unbeeinflusste Vertretung der Aktiengesellschaft gegenüber Vorstandsmitgliedern sicherstellen soll (BGH, Urteil vom 8. Februar 1988 – II ZR 159/87, BGHZ 103, 213, 216; Urteil vom 26. Juni 1995 – II ZR 122/94, BGHZ 130, 108, 111; Urteil vom 18. September 2018 – II ZR 152/17, BGHZ 219, 356 Rn. 45; Urteil vom 15. Januar 2019 – II ZR 392/17, BGHZ 220, 377 Rn. 23), ist in einer solchen Fallgestaltung nicht in einem solchen Maß berührt, dass die Anwendung der Norm geboten erscheint. Anders liegen

die Dinge hier. Bei den betroffenen Rechtsgeschäften zwischen der Antragstellerin und ihrer Komplementärgesellschaft treten sich die Vertragsparteien auf der Ebene der Gesellschaft gegenüber, also im typischen Anwendungsbereich von § 112 Satz 1 AktG.

(fff) Die Anwendung des § 112 Satz 1 AktG ist auch nicht deswegen entbehrlich, weil die Interessen der von der Komplementärgesellschaft vertretenen atypischen Kommanditgesellschaft auf Aktien ausreichend durch § 181 BGB geschützt würden. Zwar wird § 181 BGB jedenfalls außerhalb des Anwendungsbereichs von § 112 AktG nicht verdrängt (BeckOGK AktG/Veil, Stand 1.2.2025, § 112 Rn. 4; Möller, Die Beschlussfassung im Recht der Personen- und Kapitalgesellschaften, 2021, S. 214; Wasserbäch, Die Vertretung der Aktiengesellschaft durch ihren Aufsichtsrat, 2018, S. 132; Bayer/Möller, Festschrift Grunewald, 2021, S. 79, 82; Hermanns, Festschrift E. Vetter, 2019, S. 233, 237 f., 241; Maidl, DNotZ 2022, 163, 165; Schiller, GWR 2019, 102, 103). Allerdings lassen sich die vom Senat in der Entscheidung vom 17. Januar 2023 (BGH, Beschluss vom 17. Januar 2023 – II ZB 6/22, BGHZ 236, 54 Rn. 49) angestellten, fallbezogenen Erwägungen auf den vorliegenden Fall schon deswegen nicht übertragen, weil es dort, anders als hier, nicht um eine den Wortlaut der Norm einschränkende (vgl. oben 3. b) aa) (2) (a)), sondern um eine erweiternde Auslegung des § 112 Satz 1 AktG ging.

bb) Die Satzungsregelung ist auch nicht deswegen eintragungsfähig, weil § 112 Satz 1 AktG bei einer Kommanditgesellschaft auf Aktien insoweit zur Disposition der Satzung stünde, als sie eine Verlagerung der Vertretungskompetenz des Aufsichtsrats auf die persönlich haftende Gesellschafterin gestatten würde. Es bedarf keiner Entscheidung, ob und inwieweit der bei der Aktiengesellschaft aufgrund von § 23 Abs. 5 AktG zwingende § 112 AktG (Koch, AktG, 19. Aufl., § 112 Rn. 1; BeckOGK AktG/Veil, Stand 1.2.2025, § 112 Rn. 4) bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien durch abweichende Satzungsregelungen, nach denen die Kommanditgesellschaft auf Aktien statt durch den Aufsichtsrat durch einen Beirat oder ein anderes interessenwahrendes Organ vertreten wird, überlagert werden kann (ablehnend: Arnold in Henssler/Strohn, GesR, 6. Aufl., § 287 AktG Rn. 3; BeckOGK AktG/Bachmann, Stand 1.2.2025, § 287 Rn. 27; KK-AktG/Mertens/Cahn, 3. Aufl. § 287 Rn. 21; Sethe in Großkomm. AktG, 5. Aufl., § 287 Rn. 68; zustimmend: Förl/Fett in Bürgers/Lieder, AktG, 6. Aufl., § 287 Rn. 4; MünchKommAktG/Perlitt, 6. Aufl., § 287 Rn. 70; K. Schmidt in K. Schmidt/Lutter, AktG, 5. Aufl., § 278 Rn. 45; 287, Rn. 20; MünchHdbGesR IV/Hoffmann-Becking, 6. Aufl., § 75 Rn. 42; Illert/de Vries in Ghassemi-Tabar/ Cordes, Handbuch Vorstand und Aufsichtsrat, 2. Aufl., § 8 B. II. 3. b); Goette/Arnold AR-HdB/Roßkopf, 2. Aufl., § 9 Rn. 36 f.; Otte, Die AG & Co. KGaA, 2011, S. 138 ff.; Verse in Lutter/Krieger/Verse, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats, 7. Aufl., § 18 Rn. 1321 und 1332; Fett/Stütz, NZG 2017, 1121, 1126; Habersack ZIP 2019, 1453, 1455; vgl. auch OLG München, AG 1996, 86).

Hier steht keine Vertretung durch ein solch interessenwahrendes Ersatzorgan in Rede, sondern die Vertretung der Antragstellerin gegenüber ihrer geschäftsführungsbefugten Komplementärgesellschaft durch ebendiese. Insoweit ist eine Satzungsdispositivität nach nahezu einhelliger Ansicht ausgeschlossen (aA nur MünchHdbGesR IV/Herfs, 5. Aufl., § 75 Rn. 73; Herfs, AG 2005, 589, 590 ff.).

Entscheidung 5 – BGH Teilversäumnisurteil v. 8.7.2025 – II ZR 165/23:

Tenor:

Auf die Revision des Klägers und die Revision der Beklagten wird das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. April 2023 aufgehoben.

Hinsichtlich der vom Kläger geltend gemachten Nebenforderungen (Verzugszinsen und vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten) ist der Rechtsstreit weiterhin unterbrochen.

Im Übrigen wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerde- und des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt die Beklagte als Alleinerbin des früheren Geschäftsführers mehrerer Vertriebsgesellschaften der sogenannten „P. -Gruppe“ (im Folgenden: Erblasser) wegen neun Seefrachtcontainer-Anlagen auf Schadensersatz in Anspruch.

Zu der im Jahr 1975 von R. gegründeten „P. -Gruppe“ gehörten in Deutschland vier Vertriebsgesellschaften in der Rechtsform der GmbH, die P. AG und die in der Schweiz ansässige P. .

Unternehmensgegenstand der deutschen Vertriebsgesellschaften waren der Vertrieb und die Verwaltung von Containern. Dazu schlossen sie mit einer Vielzahl von Anlegern Kauf- und Verwaltungsverträge über neue oder gebrauchte Seefrachtcontainer, mit denen die Anleger von der jeweiligen Vertriebsgesellschaft eine bestimmte Anzahl von Containern kauften, das Eigentum an diesen erwerben sollten und zugleich einen Verwaltungsvertrag mit der Gesellschaft über die erworbenen Container über eine Laufzeit von regelmäßig drei bzw. fünf Jahren schlossen, während der sie einen garantierten Mietzins erhalten sollten. Zum Ende der Laufzeit war in den Verträgen teils vereinbart, dass die jeweilige Gesellschaft zum Rückkauf der Container bereit sei und ein Kaufangebot unterbreiten werde, teils behielt die Vertriebsgesellschaft sich die Unterbreitung eines Rückkaufangebots vor. Die Vertriebsgesellschaften erwarben die Container ihrerseits von der P., die auch die Vermietung der Container an Leasinggesellschaften oder Reedereien übernahm.

Ab dem Jahr 2007 geriet das Geschäftsmodell in eine Schieflage. Die P. verwendete die vereinnahmten Kaufpreise teilweise nicht zur Beschaffung der von den Vertriebsgesellschaften an die Anleger verkauften Container, sondern zur Erfüllung der Ansprüche von Altanlegern, wodurch ein sogenanntes Schneeballsystem entstand. Zu Beginn des Jahres 2018 brach das System zusammen, weil nicht mehr ausreichend neue Anlegergelder zur Befriedigung der Altanleger eingeworben werden konnten. Auf Eigenanträge der Vertriebsgesellschaften von März/April 2018 wurde am 24. Juli 2018 das Insolvenzverfahren über ihr Vermögen wegen Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung eröffnet.

Der Erblasser war vom 20. Februar 2013 bis 27. Juni 2016 Geschäftsführer von drei Vertriebsgesellschaften – der P. Container GmbH (im Folgenden: P. Container GmbH), der P. Gebrauchtcontainer GmbH (im Folgenden: P. Gebrauchtcontainer GmbH) und der P. Container Leasing GmbH – sowie vom 3. April 2013 bis 8. Juli 2016 Geschäftsführer der vierten Vertriebsgesellschaft, der P. Transport-Container GmbH. Nach seiner Abberufung übernahm R. jeweils wieder die alleinige Geschäftsführung. Am 13. Juni 2018 verstarb der Erblasser.

Der Kläger schloss insgesamt neun Anlageverträge mit verschiedenen Vertriebsgesellschaften, sechs davon in der Zeit von Mai 2013 bis November 2015, d.h. vor der Abberufung des Erblassers als Geschäftsführer, mit der P. Container GmbH bzw. der P. Gebrauchtcontainer GmbH, sowie drei weitere nach dessen Abberufung. Hierbei handelte es sich um einen weiteren Vertrag mit der P. Gebrauchtcontainer GmbH am 24. November 2016/3. Januar 2017 und zwei Verträge mit der P. Transport-Container GmbH am 24. März 2017 und am 6. Dezember 2017, die erst seit dem 2. Februar 2017 öffentlich Vermögensanlagen anbot. Der Kläger zahlte für diese Anlagen einen Kaufpreis in Höhe von insgesamt 298.799 € und erhielt aus den Verträgen Mietzahlungen in Höhe von insgesamt 66.177,74 €.

Der Kläger hat die Beklagte als Alleinerbin des Erblassers wegen Insolvenzverschleppung (§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO), wegen sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) und aus Delikt wegen Betrugs (§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB) auf Schadensersatz in Höhe von 232.621,26 € (sämtliche Investitionsbeträge abzüglich erhaltener Mietzahlungen) nebst Zinsen Zug-um-Zug gegen Abtretung seiner Rechte aus den neun Anlageverträgen und auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltsgebühren in Anspruch genommen. Außerdem hat er die Feststellung begehrt, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihn von jeglichen Zahlungen im Zusammenhang mit den Anlageverträgen, insbesondere von Zahlungsansprüchen des Insolvenzverwalters, freizustellen und sich mit der Annahme der angebotenen Zug-um-Zug-Leistung in Verzug befindet.

Das Landgericht hat der Klage hinsichtlich der sechs vor der Abberufung des Erblassers als Geschäftsführer geschlossenen Anlageverträge stattgegeben und der Beklagten insoweit die Geltendmachung der Beschränkung auf den Nachlass vorbehalten; hinsichtlich der nach der Abberufung des Erblassers geschlossenen drei Verträge hat es die Klage abgewiesen.

Nach Berufungseinlegung beider Parteien hat das Insolvenzgericht im Insolvenzverfahren über den Nachlass des Erblassers am 17. Juni 2020 einen vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt und der Beklagten ein allgemeines Verfügungsverbot auferlegt. In dem am 20. Oktober 2020 eröffneten Nachlassinsolvenzverfahren hat der Kläger eine Forderung in Höhe von 298.799 € angemeldet, die unter Nr. 347 als „Forderung aus Schadensersatzanspruch“ in die Tabelle eingetragen worden ist. Der Insolvenzverwalter hat die Forderung bestritten und die Beklagte hat ihr im Prüfungstermin widersprochen.

Mit Schriftsatz vom 6. April 2021 hat die Beklagte unter Verweis auf § 184 Abs. 2 InsO die Aufnahme des unterbrochenen Verfahrens erklärt. Das Berufungsgericht hat das Verfahren fortgesetzt und die Berufungen beider Parteien zurückgewiesen. Mit ihren Revisionen verfolgen die Parteien ihre vom Berufungsgericht zurückgewiesenen Berufungsanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Klägers und die vom Senat zugelassene Revision der Beklagten sind zulässig und begründet.

Über die Revision des Klägers ist, weil die rechtzeitig zum Termin geladene Beklagte in der mündlichen Verhandlung hierzu nicht verhandelt hat, auf Antrag des Klägers durch Teilversäumnisurteil zu entscheiden. Auch insoweit beruht die Entscheidung jedoch nicht auf der Säumnis, sondern auf einer Sachprüfung (vgl. BGH, Urteil vom 4. April 1962 – V ZR 110/60, BGHZ 37, 79, 81 f.; Urteil vom 17. Oktober 2023 – II ZR 72/22, ZIP 2024, 448 Rn. 3).

I.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:

Das Verfahren sei ordnungsgemäß durch die Beklagte als Insolvenzschuldnerin aufgenommen worden. Dabei sei trotz des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Erblassers eine Umstellung der Klageanträge nicht erforderlich gewesen, weil die Beklagte nur Erbin des Insolvenzschuldners und bezüglich ihres Vermögens kein Insolvenzverfahren eröffnet sei. In der Sache stünden dem Kläger gegen die Beklagte die von ihm geltend gemachten Schadensersatzansprüche hinsichtlich der sechs vor der Abberufung des Erblassers als Geschäftsführer geschlossenen Anlageverträge wegen Insolvenzverschleppung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO, § 1967 Abs. 1 BGB zu. Ob die Beklagte insoweit auch wegen sittenwidriger Schädigung gemäß §§ 826, 1967 Abs. 1 BGB hafte, könne daher dahinstehen. Hinsichtlich der nach der Abberufung des Erblassers geschlossenen Verträge hafte die Beklagte dagegen nicht. Eine Haftung wegen Insolvenzverschleppung gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO, § 1967 Abs. 1 BGB komme nicht in Betracht, weil die Insolvenzantragspflicht des Erblassers mit der Beendigung seiner Organstellung geendet und mit dem nachfolgenden Geschäftsführer eine antragspflichtige und haftende Person zur Verfügung gestanden habe. Die Haftung und Verantwortlichkeit eines Geschäftsführers im Außenverhältnis beschränke sich auf die vor seiner Amtsbeendigung entstandenen Verschleppungsschäden. Für einen Anspruch aus §§ 826, 1967 Abs. 1 BGB wegen sittenwidriger Schädigung durch Betreiben eines Schneeballsystems fehle es hinsichtlich der Verträge mit der P. Transport-Container GmbH bereits an schlüssigem Vortrag zu einem sittenwidrigen Verhalten des Erblassers; im Übrigen seien aber auch sämtliche Schäden des Klägers, die durch die erst nach der Abberufung des Erblassers geschlossenen Verträge entstanden seien, nicht mehr vom Schutzzweck des § 826 BGB umfasst.

II.

Das hält rechtlicher Nachprüfung überwiegend nicht stand.

1. Das Berufungsgericht hat verkannt, dass das Verfahren hinsichtlich der Nebenforderungen des Klägers (Verzugszinsen und vorgerichtliche Rechtsanwaltsgebühren) aus sämtlichen Anlageverträgen weiter unterbrochen ist. Diesbezüglich fehlt es an einer wirksamen Aufnahme des Rechtsstreits.

a) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der gesamte Rechtsstreit durch die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters für den Nachlass des Erblassers und die Verhängung eines allgemeinen Verfügungsverbots gegen die Beklagte am 17. Juni 2020 gemäß § 240 Satz 1 und ZPO i.V.m. § 22 Abs. 1 Satz 1 InsO unterbrochen worden ist, da es sich bei sämtlichen Forderungen des Klägers (einschließlich der Verzugszinsen und geltend gemachten Rechtsverfolgungskosten) um Nachlassverbindlichkeiten im Sinn von § 1967 BGB handelt (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 18 mwN).

b) Im Ergebnis ebenfalls zutreffend ist die Annahme des Berufungsgerichts, dass hinsichtlich beider Berufungen eine formal wirksame Aufnahmeerklärung gemäß § 250 ZPO vorliegt.

Dabei hat das Berufungsgericht allerdings fehlerhaft allein auf die Aufnahmeerklärung der Beklagten abgestellt, obwohl diese ausweislich ihres Verweises auf § 184 Abs. 2 InsO auf ihre eigene Berufung beschränkt war. Von Seiten des Klägers liegt aber jedenfalls eine den Anforderungen des § 250 ZPO genügende konkludente Aufnahmeerklärung (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 20. Juni 2018 – XII ZB 285/17, FamRZ 2018, 1347 Rn. 41 mwN) bezüglich seiner eigenen Berufung vor, da er mit Schriftsatz vom 12. Mai 2021 seinerseits gebeten hat, dem Verfahren Fortgang zu geben, und mit seiner Stellungnahme vom 28. Februar 2023 zum Hinweis des Berufungsgerichts deutlich gemacht hat, dass er seine Forderungen hinsichtlich der Anlageverträge nach dem Ausscheiden des Erblassers als Geschäftsführer weiterverfolgen will. Dass diese Schriftsätze des Klägers der Beklagten nicht förmlich zugestellt worden sind, ist durch das anschließende rügelose Verhandeln der Beklagten mit Antragstellung in der Berufungsverhandlung geheilt (§ 525 Satz 1, § 295 ZPO).

c) Das Berufungsgericht hat aber verkannt, dass die Voraussetzungen des § 240 Satz 1 ZPO für eine wirksame Aufnahme nur für die vom Kläger geltend gemachten Hauptforderungen erfüllt sind, weil es für seine Nebenforderungen an einer wirksamen Forderungsanmeldung gemäß §§ 174 ff. InsO fehlt.

aa) Wie der Senat mit Urteil vom 23. Juli 2024 (II ZR 222/22, ZIP 2024, 1909 Rn. 20 ff.) entschieden und näher begründet hat, setzt die wirksame Aufnahme eines zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens anhängigen Rechtsstreits (auch) zur Beseitigung eines Schuldnerwiderspruchs (§ 184 Abs. 1 Satz 2 InsO) oder zu dessen Verfolgung (§ 184 Abs. 2 Satz 1 InsO) eine wirksame Forderungsanmeldung gemäß §§ 174 ff. InsO voraus.

bb) Eine wirksame Forderungsanmeldung gemäß §§ 174 ff. InsO liegt hier (nur) hinsichtlich der eingeklagten Hauptforderungen des Klägers aus seinen Anlageverträgen (bezahlter Zahlungsanspruch und Feststellung der Freistellungsverpflichtung) vor, nicht aber hinsichtlich der von ihm geltend gemachten Nebenforderungen.

(1) Die vom Kläger im Revisionsverfahren vorgelegte Forderungsanmeldung vom 3. Dezember 2020, die von der Beklagten als solche nicht bestritten worden bzw. als von ihr zugestanden anzunehmen ist (§ 555 i.V.m. § 331 Abs. 1 Satz 1 ZPO) und die der Senat ungeachtet der Beschränkungen des § 559 ZPO bei seiner amtswegigen Prüfung der Aufnahmevoraussetzungen berücksichtigen kann (vgl. Ball in Musielak/Voit, ZPO, 20. Aufl., § 559 Rn. 8 mwN), ist entgegen der Ansicht der Beklagten keine insgesamt unzulässige Sammelanmeldung. Hierüber kann der Senat selbst entscheiden, da weitere Feststellungen hierzu nicht erforderlich sind (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2017 – IX ZR 315/14, BGHZ 213, 362 Rn. 33; Urteil vom 25. Juni 2020 – IX ZR 47/19, ZIP 2020, 1561 Rn. 28).

Der Kläger hat mit der Anmeldung vom 3. Dezember 2020 nicht nur pauschal eine Gesamtschadensersatzforderung von 298.799 € geltend gemacht, sondern in seinem Begleitschreiben in einer § 174 Abs. 2 InsO genügenden Weise sowohl hinsichtlich des Grundes als auch des jeweils geltend gemachten Betrags (die jeweilige Investitionssumme) hinreichend zwischen den einzelnen, mit Vertragsnummer, Abschlussdatum und Investitionssumme aufgelisteten Anlageverträgen differenziert und diese unverwechselbar einem bestimmten Lebenssachverhalt zugeordnet. Dass seine Schadensersatzforderung möglicherweise von einer Zug-um-Zug zu erbringenden Gegenleistung abhängt, steht der Wirksamkeit der Anmeldung nicht entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 34).

(2) Inhaltlich erstreckte sich diese Anmeldung aber nur auf die hier geltend gemachten Hauptforderungen des Klägers, d.h. seinen bezifferten Zahlungsantrag und seinen Antrag auf Feststellung der Freistellungsverpflichtung der Beklagten, die bei wirtschaftlicher Betrachtung beide von seiner Anmeldung der jeweils ungekürzten Investitionsbeträge als Schadensersatz in Form des negativen Interesses umfasst waren (vgl. zu einer entsprechenden Forderungsanmeldung BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 38). Zu den vom Kläger als Nebenforderungen geltend gemachten Verzugszinsen und vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten fehlt es in der Anmeldung vom 3. Dezember 2020 dagegen an den insoweit nach § 174 Abs. 2 InsO erforderlichen Angaben (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 36 mwN).

cc) Der damit vorliegenden Teilaufnahme hinsichtlich der Hauptforderungen des Klägers steht das Gebot der Widerspruchsfreiheit von Teil- und Schlussurteil nicht entgegen (vgl. BGH, Urteil des Senats vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 40 bis 50). Unschädlich ist auch, dass der Kläger den Rechtsstreit nur gegen die widersprechende Beklagte und nicht auch gegen den die Forderungsanmeldung ebenfalls bestreitenden Insolvenzverwalter aufgenommen hat (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 24 mwN).

2. Soweit danach eine wirksame Teilaufnahme des Rechtsstreits vorliegt, hat das Berufungsgericht rechtsfehlerhaft eine Anpassung der Anträge infolge des Nachlassinsolvenzverfahrens für nicht erforderlich gehalten.

Wie der Senat mit Urteil vom 23. Juli 2024 (II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 51 ff.) entschieden und näher begründet hat, erfordert auch die Rechtsverfolgung gegen den noch nicht unbeschränkt haftenden Erben durch Aufnahme eines durch die Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens unterbrochenen Rechtsstreits zur – wie hier – Verfolgung oder Beseitigung eines Schuldnerwiderspruchs (§ 184 Abs. 1 Satz 2, § 184 Abs. 2 Satz 1 InsO) eine Anpassung der Anträge an die insoweit maßgeblichen Vorschriften der Insolvenzordnung. Daran fehlt es.

Eine Auslegung der Berufungsanträge der Parteien in Sinn der gebotenen Anpassung ist dem Senat nicht möglich. Da das Berufungsgericht eine Antragsumstellung bereits in einem Hinweis vor der mündlichen Verhandlung ausdrücklich für nicht erforderlich erachtet hat, ist mangels gegenteiliger Anhaltspunkte davon auszugehen, dass die Parteien ihre bisherigen Anträge mit diesem Inhalt bewusst beibehalten haben (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 54 mwN).

3. Hinsichtlich der Hauptforderungen des Klägers aus den sechs vor der Abberufung des Erblassers geschlossenen Anlageverträgen mit der P. Container GmbH und der P. Gebrauchtcontainer GmbH ist das Berufungsurteil auf die Revision der Beklagten aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und die Sache gemäß § 563 Abs. 1, Abs. 3 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, weil der Rechtsstreit insoweit selbst bei einer Umstellung der Anträge nicht zur Endentscheidung reif ist.

a) Die Beklagte wendet sich allerdings ohne Erfolg dagegen, dass das Berufungsgericht ihre Haftung für diese Verträge gemäß § 1967 Abs. 1, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO wegen Verletzung der Insolvenzantragspflicht durch den Erblasser dem Grunde nach bejaht hat.

aa) Die Feststellung des Berufungsgerichts, dass die P. Container GmbH und die P. Gebrauchtcontainer GmbH ab dem 1. Januar 2011, jedenfalls aber vor Abschluss der streitgegenständlichen Verträge gemäß § 15a Abs. 1 Satz 1, § 19 Abs. 2 InsO (in der bis zum 31. Dezember 2020 geltenden Fassung) überschuldet waren, lässt keine Rechtsfehler erkennen.

(1) Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, dass der Kläger eine rechnerische Überschuldung der beiden Vertriebsgesellschaften im Zeitpunkt der Vertragsschlüsse durch Vorlage und Auswertung der von ihm bereits in erster Instanz eingereichten Gutachten vom 12. September 2018 schlüssig dargelegt hat, denen zufolge die P. Gebrauchtcontainer GmbH und die P. Container GmbH spätestens seit dem 1. Januar 2011 überschuldet waren, und die Beklagte dieses Vorbringen nicht erheblich bestritten hat.

(a) Dagegen macht die Beklagte ohne Erfolg geltend, in den vom Kläger vorgelegten Gutachten seien zu Unrecht Rückkaufverpflichtungen der Vertriebsgesellschaften gegenüber den Anlegern passiviert worden, obwohl es unterschiedliche Vertragsgestaltungen gegeben habe und deswegen nicht von einer Passivierungspflicht in Bezug auf sämtliche Verträge ausgegangen werden könne; selbst wenn man aber, wie das Berufungsgericht, davon ausgehe, dass jedenfalls bis in das Jahr 2015 nur Verträge mit Rückkaufverpflichtung verwendet worden seien, müsse in einem Überschuldungsstatus entsprechend zeitlich differenziert werden.

Das Berufungsgericht hat seine Annahme, die verwendeten Verträge hätten, wie vom Kläger vorgetragen, jedenfalls bis in das Jahr 2015 eine Rückkaufverpflichtung enthalten, in rechtlich nicht zu beanstandender Weise gemäß § 286, § 138 Abs. 1 und 2 ZPO darauf gestützt, dass dies nicht nur seinem eigenen Kenntnisstand aufgrund zahlreicher bearbeiteter Parallelfälle der P. -Gruppe entspreche (§ 291 ZPO), sondern auch durch die vom Kläger im hiesigen Verfahren vorgelegten Kauf-

und Verwaltungsverträge mit entsprechend unterschiedlichen Vertragsformulierungen (bis 18. Mai 2015 mit, am 3. November 2015 ohne Rückkaufverpflichtung) und durch die entsprechende Feststellung im vorgelegten Insolvenzgutachten, das sich intensiv mit der Geschäftstätigkeit der P. - Gesellschaften und der Ausgestaltung ihrer Verträge befasst habe, bestätigt werde und sich eine unterschiedliche Handhabung bei den deutschen Vertriebsgesellschaften während desselben Zeitraums angesichts ihrer engen Vernetzung nicht erschließe.

Demgegenüber hätte ein erhebliches Bestreiten der Beklagten gemäß § 138 Abs. 2 ZPO der konkreten Darlegung bedurft, ab wann und in welchem Umfang, ggf. auch von welcher Vertriebsgesellschaft welche Vertragsformulierung verwendet worden sein soll. Dass sie als Erbin möglicherweise keine eigene Kenntnis von den Geschäftspraktiken der Vertriebsgesellschaften hatte, entlastet sie nicht, weil sie nach § 138 Abs. 1 und 2 ZPO nicht nur eine Nachforschungsobliegenheit traf, sondern im Fall der Gesamtrechtsnachfolge nach § 1922 BGB nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch die beweis- und darlegungsrechtliche Position des Erblassers auf den Erben übergeht (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Februar 2019 – IV ZR 153/18, FamRZ 2020, 287 Rn. 11 mwN; Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 67 mwN).

Diesen Anforderungen hat das Vorbringen der Beklagten nicht genügt. Mit dem von ihr in der Revision dazu angeführten erstinstanzlichen Vortrag hat sie nur pauschal bestritten, dass „durchweg“ eine Rückkaufverpflichtung der Vertriebsgesellschaften bestanden habe, und geltend gemacht, dass „offenbar weit überwiegend“ keine verbindliche Rückkaufverpflichtung bestanden habe und ein Rückkauf „in aller Regel“ letztlich auf freiwilliger Basis erfolgt sei. Eine Differenzierung in zeitlicher Hinsicht oder nach der jeweiligen Vertriebsgesellschaft ergibt sich daraus nicht. Auch mit ihrer Stellungnahme zum Hinweis des Berufungsgerichts hat sie lediglich „bestritten“, „ob tatsächlich erst ab August 2015 dazu übergegangen wurde, auf eine Rückkaufverpflichtung im aufsichtsrechtlichen Sinne zu verzichten“, und auf die Entscheidung des Landgerichts Flensburg vom 4. Februar 2022 (3 O 180/20) verwiesen, der zufolge „offenbar“ bereits seit 2012 Verträge ohne Rückkaufverpflichtung abgeschlossen worden seien.

(b) Zu Recht ist das Berufungsgericht danach auch von einem Fortbestand der Überschuldung über den Zeitpunkt der Änderung der Vertragsformulare (August 2015) hinaus bis zum Abschluss der streitgegenständlichen Anlageverträge des Klägers ausgegangen.

Ist die Insolvenzureife für einen früheren Zeitpunkt bewiesen, so gilt nach der Rechtsprechung des Senats der Nachweis der im Zeitpunkt des Geschäftsabschlusses noch andauernden Verletzung der Insolvenzantragspflicht jedenfalls bei relativ zeitnah erteilten Aufträgen als geführt, sofern der beklagte Geschäftsführer nicht seinerseits darlegt, dass im Zeitpunkt der Auftragserteilung die Überschuldung beseitigt und damit die Antragspflicht – wieder – entfallen war (vgl. BGH, Urteil vom 19. November 2019 – II ZR 53/18, NZI 2020, 167 Rn. 24 mwN). Für eine Beseitigung der Überschuldungssituation der betreffenden Vertriebsgesellschaften nach Wegfall weiterer Rückkaufverpflichtungen ab August 2015 ist, wie das Berufungsgericht im Zusammenhang mit seinen rechtsfehlerfreien Feststellungen zur fehlenden positiven Fortführungsprognose ausgeführt hat, nichts ersichtlich. Erheblichen Vortrag dazu zeigt die Beklagte auch mit der Revision nicht auf.

(2) Damit war das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Beklagten auch nicht gehalten, ihrem Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Frage der Überschuldung der Vertriebsgesellschaften nachzukommen. Hierzu bestand mangels Erheblichkeit des Vorbringens der Beklagten kein Anlass. Diese fehlende Erheblichkeit konnte das Berufungsgericht in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ohne Hinzuziehung sachverständiger Hilfe beurteilen. Dass hierfür besonderer kaufmännischer oder bilanztechnischer Sachverstand erforderlich gewesen wäre, ist nicht ersichtlich (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 72 f.).

(3) Ob der weiteren Annahme des Berufungsgerichts zu folgen wäre, dass die Rückkaufverpflichtungen auch dann zu passivieren wären, wenn sie allein auf faktischem Zwang beruhten, kann somit dahinstehen. Gleiches gilt für die Ansicht des Berufungsgerichts, bereits das Wesen eines Schneeballsystems spreche per se für eine Überschuldung. Beide Annahmen waren für die Entscheidung des Berufungsgerichts nicht tragend, da es seine Überzeugung von der Überschuldung der Vertriebsgesellschaften unabhängig davon rechtsfehlerfrei aufgrund der konkreten Umstände, der vorgelegten Unterlagen und aufgrund von eigenen Erkenntnissen aus Parallelverfahren gewonnen hat.

bb) Die weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts, dass der Erblasser jedenfalls fahrlässig gegen seine Insolvenzantragspflicht betreffend die P. Container GmbH und die P. Gebrauchtcontainer GmbH gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO verstoßen hat und dem Kläger dadurch die von ihm geltend gemachten Schäden entstanden sind, lassen keinen Rechtsfehler erkennen und werden von der Beklagten mit der Revision auch nicht angegriffen.

cc) Ob die Beklagte für die vor Abberufung des Erblassers geschlossenen Verträge außerdem dem Grunde nach gemäß § 1967 Abs. 1, § 826 BGB wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung haftet, kann damit dahinstehen.

b) Es bedarf aber weiterer tatsächlicher Feststellungen zur Höhe der auf die Anmeldung des Klägers zur Insolvenztabelle festzustellenden Forderungen.

Die dem Kläger nur Zug-um-Zug gegen Abtretung seiner Rechte aus den jeweiligen Anlageverträgen zugesprochenen Zahlungsansprüche können nach § 45 Satz 1 InsO nur unter Berücksichtigung des Werts dieser abzutretenden Rechte zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zur Insolvenztabelle festgestellt werden. Tatsächliche Feststellungen oder Vortrag der Parteien dazu, ob diese Rechte noch werthaltig sind bzw. waren und welcher Wert ggf. für sie zu veranschlagen wäre, liegen nicht vor.

Gleiches gilt für den Anspruch des Klägers auf Feststellung der Freistellungsverpflichtung durch die Beklagte von jeglichen Zahlungsverpflichtungen im Zusammenhang mit den Anlageverträgen, insbesondere Zahlungsansprüchen des Insolvenzverwalters aus Insolvenzanfechtungen nach §§ 129 ff. InsO. Dieser Anspruch kann zwar mit einem entsprechend § 45 InsO umgerechneten Wert zur Tabelle festgestellt werden. Für eine Bemessung fehlt es aber ebenfalls an Anhaltspunkten, insbesondere zur Wahrscheinlichkeit einer Inanspruchnahme des Klägers durch den Insolvenzverwalter.

4. Hinsichtlich der Hauptforderungen des Klägers aus dem ersten nach der Abberufung des Erblassers geschlossenen Vertrag mit der P. Gebrauchtcontainer GmbH hat die Revision des Klägers Erfolg, da das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten für diesen Anlagevertrag wegen Verletzung der Insolvenzantragspflicht durch den Erblasser gemäß § 1967 Abs. 1, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO rechtsfehlerhaft bereits dem Grunde nach verneint hat. Insoweit ist das angefochtene Urteil aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und der Rechtsstreit ebenfalls mangels Entscheidungsreife (auch bei Umstellung der Anträge) gemäß § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

a) Die Auffassung des Berufungsgerichts, die Haftung und Verantwortlichkeit eines Geschäftsführers nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO sei auf die vor seiner Amtsbeendigung entstandenen Verschleppungsschäden beschränkt, trifft nicht zu.

Wie der Senat mit Urteil vom 23. Juli 2024 (II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 79 ff.) entschieden hat, haftet ein aus dem Amt ausgeschiedener Geschäftsführer gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO grundsätzlich auch für Schäden von Neugläubigern, die erst nach seinem Ausscheiden in vertragliche Beziehungen zu der Gesellschaft getreten sind, wenn die durch seine Antragspflichtverletzung

geschaffene verschleppungsbedingte Gefahrenlage im Zeitpunkt der Schadensentstehung noch fortbesteht.

Dagegen macht die Beklagte ohne Erfolg geltend, nach der gesetzlichen Regelung des § 15a InsO werde die Verantwortlichkeit für die Vermeidung des Insolvenzverschleppungsschadens allein dem neuen Organvertreter zugewiesen, womit zugleich eine Haftung des vormaligen Geschäftsführers ausgeschlossen sei. Dass den neuen Geschäftsführer gegenüber Neugläubigern ebenfalls eine Haftung nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO wegen Verletzung der ihm ab seinem Amtsantritt obliegenden Antragspflicht treffen mag, lässt die Mitursächlichkeit der ursprünglichen Antragspflichtverletzung durch den ausgeschiedenen Geschäftsführer und den damit bei Fortbestehen der bereits dadurch geschaffenen Gefahrenlage bestehenden Zurechnungszusammenhang nicht entfallen (BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 84).

Die haftungsrechtliche Zurechnung wird nicht schlechthin dadurch ausgeschlossen, dass außer der in Rede stehenden Verletzungshandlung noch weitere Ursachen zur Rechtsgutsverletzung beigetragen haben. Dies gilt auch dann, wenn die Rechtsgutsverletzung erst durch das (rechtmäßige oder rechtswidrige) Dazwischentreten eines Dritten verursacht wird. Der Zurechnungszusammenhang fehlt in derartigen Fällen zwar, wenn die zweite Ursache – das Eingreifen des Dritten – den Geschehensablauf so verändert hat, dass die Rechtsgutsverletzung bei wertender Betrachtung nur noch in einem „äußerlichen“, gleichsam „zufälligen“ Zusammenhang zu der durch die erste Ursache geschaffenen Gefahrenlage steht. Wirken in der Rechtsgutsverletzung dagegen die besonderen Gefahren fort, die durch die erste Ursache gesetzt wurden, kann der haftungsrechtliche Zurechnungszusammenhang nicht verneint werden (vgl. BGH, Urteil vom 17. Dezember 2013 – IV ZR 211/12, BGHZ 199, 237 Rn. 55 mwN). Insoweit ist eine wertende Betrachtung dahingehend geboten, ob das vom Erstschädiger geschaffene Risiko schon gänzlich abgeklungen ist (vgl. BGH, Urteil vom 26. März 2019 – VI ZR 236/18, NJW 2019, 2227 Rn. 12). Der Schädiger kann sich daher regelmäßig nicht damit entlasten, ein anderer habe die von ihm geschaffene Gefahrenlage pflichtwidrig nicht beseitigt (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 1982 – VI ZR 113/81, NJW 1982, 2669; Urteil vom 26. März 2019 – VI ZR 236/18, NJW 2019, 2227 Rn. 12). Der bloße Wechsel in der Person des Geschäftsführers als solcher stellt daher keine den Zurechnungszusammenhang unterbrechende Zäsur dar. Die Frage, ob einer der Geschäftsführer dem Schaden bei wertender Betrachtung näher steht als der andere, ist nur für ihren Ausgleich im Innenverhältnis von Bedeutung (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – BGHZ 241, 127 Rn. 85).

Eine Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs kommt danach nur in Betracht, wenn das durch die Pflichtverletzung des ausgeschiedenen Geschäftsführers geschaffene Risiko sich bei wertender Betrachtung bei Abschluss des zum Schaden des Neugläubigers führenden Vertrags nicht mehr auswirkt. Das ist etwa der Fall, wenn die Gesellschaft sich nach der Antragspflichtverletzung des ausgeschiedenen Geschäftsführers zunächst wieder nachhaltig erholt hatte und erst nach seinem Ausscheiden wieder insolvenzreif geworden war, weil dann die durch seine Antragspflichtverletzung begründete Gefahrenlage bei Abschluss der späteren Verträge bereits wieder beendet war (vgl. BGH, Urteil vom 25. Juli 2005 – II ZR 390/03, BGHZ 164, 50, 56, 58; Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 86).

Inwieweit noch andere Möglichkeiten einer Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs bestehen, etwa durch Einwirken auf den nachfolgenden Geschäftsführer, die im Schrifttum unter dem Gesichtspunkt fortwirkender Pflichten nach Beendigung der Organstellung diskutiert werden (vgl. Leithaus in Andres/Leithaus, InsO, 4. Aufl., § 15a Rn. 4; BeckOK InsO/Wolfer, Stand 1.2.2025, § 15a Rn. 8a; Steffek in Kübler/Prütting/Bork/Jacoby, InsO, Stand 3.2025, § 15a Rn. 30; MünchKommInsO/Klöhn, 4. Aufl., § 15a Rn. 73 f.; Altmeppen, GmbHG, 11. Aufl., Anh. § 60 Rn. 112; BeckOK GmbHG/Mätzig, Stand 1.2.2025, § 64 Rn. 102; Casper in Habersack/Casper/Löbbe, GmbHG, 3. Aufl., § 64 Rn. 51; Schneider/M. Schmidt-Leithoff in Rowedder/Pentz, GmbHG, 7. Aufl., Anh. II § 60 Rn. 88; Wicke,

GmbHG, 5. Aufl., Anh. § 60 Rn. 12; differenzierend Scholz/Bitter, GmbHG, 13. Aufl. 9/2024, § 15a InsO Rn. 35, 150; Kleindiek in Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 21. Aufl., § 15a Rn. 124; Uhlenbruck/ Hirte, InsO, 15. Aufl., § 15a Rn. 12; HK-InsO/Kleindiek/Ransiek, InsO, 11. Aufl., § 15a Rn. 45; Gehrlein in Gehrlein/Born/Simon, GmbHG, 6. Aufl., Vorbemerkung zu § 64 GmbHG aF Rn. 229; vgl. auch BGH, Urteil vom 14. Dezember 1951- 2 StR 368/51, BGHSt 2, 53), bedarf hier keiner Entscheidung. Allein der zeitliche Abstand zwischen der Beendigung der Organstellung des Geschäftsführers und dem schädigenden Vertragsschluss des Neugläubigers mit der Gesellschaft reicht jedenfalls bei Fortbestehen der ursprünglich geschaffenen Gefahrenlage für eine Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs in der Regel nicht aus (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 1982 – VI ZR 113/81, NJW 1982, 2669; Urteil vom 26. März 2019 – VI ZR 236/18, NJW 2019, 2227 Rn. 9; Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 86).

b) Nach diesen Maßstäben ist der Zurechnungszusammenhang zwischen der haftungsbegründenden Insolvenzverschleppung durch den Erblasser und dem Abschluss des Anlagevertrags des Klägers mit der P. Gebrauchtcontainer GmbH am 24. November 2016/3. Januar 2017 zu bejahen.

Wie bereits ausgeführt, ist nach den nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts davon auszugehen, dass die P. Gebrauchtcontainer GmbH spätestens seit dem 1. November 2011, jedenfalls aber vor der ersten Anlage des Klägers im Mai 2013, insolvenzreif war und der Erblasser während seiner Organstellung zumindest fahrlässig gegen seine Insolvenzantragspflicht verstoßen hat. Eine nachhaltige Erholung der Gesellschaft bis zur Abberufung des Erblassers aus dem Amt ist, wie ausgeführt, weder dargetan noch sonst ersichtlich.

Anhaltspunkte dafür, dass sich die damit von dem Erblasser (mit) zu verantwortende Gefahrenlage bei Abschluss des Anlagevertrags des Klägers am 24. November 2016/3. Januar 2017 bei wertender Betrachtung nicht mehr relevant ausgewirkt haben könnte, liegen nicht vor und wurden auch von der Beklagten nicht aufgezeigt.

Dass sich die Gesellschaft innerhalb dieses kurzen Zeitraums nachhaltig wieder erholt habe, wird von der Beklagten nicht geltend gemacht und ist angesichts der unveränderten Fortsetzung des Schneeballsystems, in das diese Gesellschaft eingebunden war, auch nicht anzunehmen.

Andere Umstände, aufgrund derer eine Zurechnung dieses schädigenden Vertragsabschlusses bei wertender Betrachtung evtl. zu verneinen sein könnte, sind nicht festgestellt. Dass der Erblasser nach seinem Ausscheiden Maßnahmen ergriffen hätte, um eine Fortsetzung des Geschäftsbetriebs durch die insolvente Gesellschaft und damit eine potentielle Schädigung weiterer Anleger zu verhindern, hat auch die Beklagte nicht vorgetragen.

Keine Unterbrechung des Zurechnungszusammenhangs rechtfertigt schließlich auch das Argument des Berufungsgerichts, angesichts des zeitlichen Abstands von etwa einem halben Jahr sei davon auszugehen, dass der Kläger nach dem Ausscheiden des Erblassers einen neuen Anlageentschluss gefasst habe, für den der Erblasser keine Verantwortung mehr trage. Wie oben ausgeführt, wäre der Zurechnungszusammenhang selbst bei einem Neugläubiger, der zuvor überhaupt keinen Kontakt mit der P. -Gruppe hatte und dementsprechend einen völlig neuen Anlageentschluss gefasst hat, zu bejahen, da auch bei einem Vertragsabschluss sechs Monate nach dem Ausscheiden des Erblassers mangels Anhaltspunkten für eine zwischenzeitliche nachhaltige Erholung der Gesellschaft davon auszugehen ist, dass sich die vom Erblasser noch mit zu verantwortende insolvenzbedingte Gefahrenlage realisiert hat. Hinzu kommt, dass der Kläger vor dem Ausscheiden des Erblassers schon vier Verträge mit der P. Gebrauchtcontainer GmbH geschlossen hatte, so dass für eine Zurechnung des weiteren Vertragsschlusses ein halbes Jahr nach dem Ausscheiden des Erblassers auch die Fortwirkung eines zur Zeit seiner Organstellung begründeten Vertrauens in diese Anlage spricht.

c) Ob der Erblasser daneben wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gemäß § 826 BGB für den nach seiner Abberufung mit der P. Gebrauchtcontainer GmbH geschlossenen Vertrag haften würde, kann damit dahinstehen.

d) Auch hier fehlt es aber für eine eigene Entscheidung des Senats an tatsächlichen Feststellungen zur Höhe der für den Kläger dafür zur Tabelle festzustellenden Forderungen. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

5. Hinsichtlich der Hauptforderungen des Klägers wegen der nach der Abberufung des Erblassers mit der P. Transport-Container GmbH geschlossenen zwei Anlageverträge erweist sich die Entscheidung des Berufungsgerichts ebenfalls als rechtsfehlerhaft. Auch insoweit ist das angefochtene Urteil auf die Revision des Klägers aufzuheben und die Sache mangels Entscheidungsreife an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

a) Die Verletzung der Insolvenzantragspflicht bezüglich der anderen Vertriebsgesellschaften der P. - Gruppe begründet keine Haftung des Erblassers für die Anlageverträge mit der P. Transport-Container GmbH gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO. Die durch diese Verträge entstandenen Schäden des Klägers sind nicht mehr vom Schutzzweck der Insolvenzantragspflicht bezüglich der anderen Vertriebsgesellschaften umfasst.

Dagegen macht der Kläger ohne Erfolg geltend, das Geschäftsmodell der P. Gesellschaften habe (auch) hinsichtlich des Liquiditätsmanagements und der Abwicklung keine klare Abgrenzung gehabt und der gebotene rechtzeitige Insolvenzantrag des Erblassers für die anderen drei Vertriebsgesellschaften würde das gesamte Geschäftsmodell zu Fall gebracht haben, womit auch eine Fortsetzung des Vertriebs durch die P. Transport-Container GmbH nicht mehr möglich gewesen wäre. Das vermag zwar eine Kausalität auch für die Verträge des Klägers mit dieser Gesellschaft im Sinne der Äquivalenz- und evtl. auch noch der Adäquanztheorie begründen, überdehnt aber den Schutzzweck des § 15a InsO.

Das Verbot der Insolvenzverschleppung hat, neben der Erhaltung des Gesellschaftsvermögens, den Zweck, insolvenzreife Gesellschaften mit beschränktem Haftungsfonds vom Geschäftsverkehr fernzuhalten, damit durch das Auftreten solcher Gebilde nicht Gläubiger geschädigt oder gefährdet werden (vgl. BGH, Urteil vom 23. Juli 2024 – II ZR 206/22, BGHZ 241, 127 Rn. 83 mwN). Schutzzweck des Verbots ist damit (nur) die Bewahrung der Gläubiger vor den aus der Insolvenz der Gesellschaft herrührenden Folgen bei Fortsetzung ihres Geschäftsbetriebs, nicht aber vor etwaigen anderen Risiken, die mit der Fortsetzung des Geschäftsbetriebs als solchem verbunden sind. Das gilt nicht nur bei der Fortsetzung des Geschäftsbetriebs durch die insolvente Gesellschaft (vgl. dazu BGH, Urteil vom 25. Juli 2005 – II ZR 390/03, BGHZ 164, 50 Rn. 16 bis 18; Urteil vom 21. Oktober 2014 – II ZR 113/13, ZIP 2015, 267 Rn. 11), sondern – erst Recht – bei dessen Übernahme und Fortsetzung durch eine andere Gesellschaft. Auch wenn die Überschuldung der (bisher) insolventen Gesellschaft auf die den Geschäftsbetrieb übernehmende Gesellschaft (mit) übertragen wird, wirkt sich bei nachfolgenden Vertragsschlüssen nicht mehr die verschleppungsbedingte Gefahr der übertragenden Gesellschaft aus, sondern allein diejenige der übernehmenden Gesellschaft, bezüglich derer allein deren Geschäftsführer insolvenzantragspflichtig ist.

b) Auch eine Haftung des Erblassers für die nach seiner Abberufung mit der P. Transport-Container GmbH geschlossenen Verträge wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gemäß § 826 BGB durch Betreiben eines Schneeballsystems (vgl. BGH, Urteil vom 28. Februar 1989 – XI ZR 70/88, ZIP 1989, 830, 831; Urteil vom 13. September 2004 – II ZR 276/02, NJW 2004, 3706, 3709 f.; Urteil vom 10. Februar 2015 – VI ZR 569/13, ZIP 2015, 736 Rn. 10; Urteil vom 14. Juli 2015 – VI ZR 463/14, ZIP 2015, 2169 Rn. 24; Urteil vom 4. Februar 2021 – III ZR 7/20, ZIP 2021, 1278 Rn. 16 ff.) hat das Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht verneint. Insoweit fehlt es bereits an einem haftungsbegründenden sittenwidrigen Verhalten des Erblassers.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs besteht die Haftung wegen sittenwidrigen vorsätzlichen Betreibens eines Schneeballsystems gemäß § 826 BGB bei Unterstützung eines objektiv unzulässigen Vertriebssystems in herausgehobener und für dieses unerlässlicher Funktion, wenn der Funktionsträger sich für dieses System hat einspannen lassen und es zugleich zumindest leichtfertig unterlassen hat, sich über die rechtlichen Rahmenbedingungen des Vertriebs zu vergewissern (vgl. Urteil vom 13. September 2004 – II ZR 276/02, NJW 2004, 3706, 3709 f.; Urteil vom 10. Februar 2015 – VI ZR 569/13, ZIP 2015, 736 Rn. 10). Die Haftung knüpft demnach an eine Tätigkeit in der Eigenschaft als Funktionsträger des Vertriebssystems an, die der Erblasser ab seiner Abberufung als Geschäftsführer der Vertriebsgesellschaften und damit bei Abschluss der Verträge des Klägers mit der P. Transport-Container GmbH jedoch nicht mehr besaß. Dass er danach noch in anderer tragender Funktion innerhalb des Systems tätig gewesen wäre oder die Vertragsschlüsse des Klägers mit der P. Transport-Container GmbH noch während der Zeit der Geschäftsführertätigkeit des Erblassers in die Wege geleitet worden wären, ist nicht festgestellt.

c) Soweit das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten für die Verträge mit der P. Transport-Container GmbH wegen Insolvenzverschleppung durch den Erblasser nach § 1967 Abs. 1, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 Satz 1 InsO oder nach § 1967 Abs. 1, § 826 BGB wegen vorsätzlicher Insolvenzverschleppung (vgl. BGH, Urteil vom 27. Juli 2021 – II ZR 164/20, ZIP 2021, 1856 Rn. 20 mwN) bereits dem Grunde nach mit der Begründung verneint hat, dass sämtliche nach der Abberufung des Erblassers geschlossenen Verträge von vornherein nicht mehr von dessen Insolvenzverschleppungshaftung umfasst seien, trifft das aus den oben genannten Gründen nicht zu.

Ob eine Haftung der Beklagten für die Verträge mit der P. Transport-Container GmbH unter dem Gesichtspunkt der Insolvenzverschleppungshaftung besteht, vermag der Senat nicht abschließend zu beurteilen, weil es diesbezüglich an Feststellungen zu einer haftungsbegründenden Verletzung der Insolvenzantragspflicht durch den Erblasser fehlt.

Dass die P. Transport-Container GmbH bei Ausscheiden des Erblassers als Geschäftsführer bereits insolvenzreif war, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Nach seinem rechtlichen Standpunkt kam es auf diesen Punkt nicht an. Eine solche Feststellung ergibt sich auch nicht aus den Ausführungen des Berufungsgerichts zur Frage eines sittenwidrigen Verhaltens des Erblassers, die P. Transport-Container GmbH „habe“ „nach den Ausführungen“ in dem vom Kläger vorgelegten Gutachten vom 12. September 2018 erst seit Aufnahme des operativen Betriebs einen „negativen Überschuldungsstatus aufgewiesen“. Eine eigene Feststellung hat das Berufungsgericht damit nicht getroffen. Dass die Gesellschaft vor dem Ausscheiden des Erblassers als Geschäftsführer zahlungsunfähig (§ 17 InsO) gewesen wäre, ist weder festgestellt noch vom Kläger behauptet.

III.

Das Berufungsurteil ist danach aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Rechtsstreit ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen bzw. weiterhin unterbrochen.

Entscheidung 6 – LG Stuttgart Schlussurteil v. 19.2.2025 – 49 O 13/23:

Tatbestand:

Der Kläger verlangt von dem Beklagten die Zahlung der letzten zwölf Raten aus einer Ratenzahlungsvereinbarung zu einer Kaufpreisforderung aus einem Geschäftsanteilsübertragungsvertrag.

Mit Geschäftsanteilsübertragungsvertrag vom 31.08.2018 erwarb der Beklagte 24,5% des Stammkapitals an der f. GmbH (...), die im Montageservice und Fernmeldebau tätig ist, von dem Kläger. Weitere 24,5% des Stammkapitals erwarb Herr H. Der Kläger war zuvor alleiniger Gesellschafter der f. GmbH.

Ebenfalls am 31.08.2018 fasste der Kläger als zu diesem Zeitpunkt noch alleiniger Gesellschafter der f. GmbH einen Gesellschafterbeschluss (...), mit dem er mit Einzelvertretungsbefugnis und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB und der Beklagte mit satzungsgemäßer Vertretungsbefugnis zu Geschäftsführern bestellt wurden. Bereits am 22.06.2018 hatten die f. GmbH und der Beklagte einen Geschäftsführervertrag (...) abgeschlossen, der dem Beklagten in seinem § 2 im Innenverhältnis die Zuständigkeit für den Bereich Montage zuwies.

Hinsichtlich des aus dem Geschäftsanteilsübertragungsvertrag geschuldeten Kaufpreises in Höhe von 52.250,00 € für den Geschäftsanteil mit einem Nennwert von 12.250,00 € vereinbarten die Parteien mit gesondertem schriftlichen Vertrag vom 17.12.2018 (...) die sofortige Fälligkeit eines Teilbetrags in Höhe von 12.250,00 € und die Begleichung des Restbetrags in Höhe von 40.000,00 € in monatlichen Raten von je 1.000,00 € zum 20. des jeweiligen Monats und damit bis April 2022. Die letzten zwölf Raten in Höhe von insgesamt 12.000,00 € wurden vom Beklagten nicht mehr an den Kläger gezahlt.

Am 30.06.2021 korrespondierten der Kläger und der Mitgesellschafter H. per E-Mail (...) über einen Rückkauf der an Herrn H. übertragenen Beteiligung an der f. GmbH. Gegenstand der Korrespondenz waren in diesem Zusammenhang die Frage nach den den Rückkauf beurkundenden Notaren und die Modalitäten der Rückzahlung des geleisteten Kaufpreises.

Der Beklagte erklärte mit Schreiben vom 02.07.2021 (neben seinem Gesellschafts Austritt zum nächstmöglichen Zeitpunkt) aufgrund eines Zerwürfnisses zwischen den Parteien die Kündigung seines Geschäftsführeranstellungsvertrages aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung sowie die Niederlegung seines Amtes als Geschäftsführer der Gesellschaft, aufschiebend bedingt auf die Eintragung des Endes der Geschäftsführerstellung im Handelsregister. Die Amtsniederlegung wurde nicht im Handelsregister eingetragen.

In einer E-Mail vom 07.07.2021 (...) unterbreitete Herr H. dem Kläger einen Vorschlag für die Ausgestaltung eines Gesellschafterausstiegs seiner Person und des Beklagten bei der f. GmbH. Der Vorschlag sah einen Rückerwerb der Geschäftsanteile durch den Kläger mittels notariellen Kaufvertrags und eine ratenweise Begleichung des hierfür zu zahlenden Kaufpreises vor. Der Beklagte erhielt diese E-Mail in Kopie.

Der Beklagte wurde durch Mitteilung des Amtsgerichts H. vom 13.09.2021 auf das Insolvenzverfahren über das Vermögen der f. GmbH aufmerksam gemacht. Mit Beschluss des Amtsgerichts H. vom 15.10.2021 (...) wurde über das Vermögen der f. GmbH wegen Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung das Insolvenzverfahren eröffnet. In der Folge machte das Finanzamt H. in einem Anhörungsschreiben vom 03.11.2021 (...) einen Anspruch nach § 69 AO auf Zahlung rückständiger Lohnsteuer und Kirchenlohnsteuer sowie rückständiger Solidaritätszuschläge für die Anmeldezeiträume Februar 2020 bis September 2021 sowie rückständiger Säumniszuschläge in

Höhe von insgesamt 61.936,95 € gegen den Beklagten als Geschäftsführer der f. GmbH geltend. Ein entsprechender Bescheid des Finanzamts liegt bisher nur gegen den Kläger, nicht jedoch gegen den Beklagten vor. Mit Schreiben vom 29.12.2021 (...) forderte die (...) Krankenkasse vom Beklagten eine Zahlung von 8.006,21 € zzgl. Zinsen nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 266a StGB für vorenthaltene Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung für die Zeit von 01.02.2021 bis 31.08.2021. Ebenfalls Schadensersatzansprüche gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 266a StGB machten die (...) Krankenkasse mit Schreiben vom 10.06.2022 (...) in Höhe von 724,06 € und die (...) Krankenkasse mit Schreiben vom 03.08.2022 (...) in Höhe von 14.630,72 € geltend.

Mit Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 18.05.2022 (...) forderte der Kläger den Beklagten auf, den noch offenstehenden Betrag in Höhe von 12.000,00 € bis zum 31.05.2022 zu bezahlen. In einem Antwortschreiben des Prozessbevollmächtigten des Beklagten vom 30.06.2022 (...) wurde unter Berufung auf Schadensersatzansprüche ein Zurückbehaltungsrecht hinsichtlich der klägerseits erhobenen Ansprüche geltend gemacht.

Der Kläger ist der Auffassung, dem Beklagten stünden keine Ansprüche gegen den Kläger zu. Er behauptet, es habe im Innenverhältnis keine klar abgegrenzten Verantwortungsbereiche zwischen beiden Parteien als Geschäftsführer gegeben. Insbesondere für die Buchführung und Finanzen seien beide Geschäftsführer gleichermaßen verantwortlich gewesen. Auch der Beklagte selbst habe Verantwortung für die Buchführung und die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge und Lohnnebenkosten getragen. Dem Beklagten sei es auch im täglichen Arbeitsalltag jederzeit möglich gewesen, sich über Kontenverläufe und die Buchführung in Kenntnis zu setzen und diese zu gestalten. Dies sei so auch gelebt worden. Der Beklagte sei regelmäßig an mehreren Tagen die Woche in den Geschäftsräumen der Gesellschaft in H. gewesen. Darüber hinaus sei es ihm über seinen eingerichteten Online-Zugriff sogar aus dem süddeutschen Raum jederzeit möglich gewesen, auf die Finanzen der Gesellschaft zuzugreifen und die Unterlagen und Kontenverläufe über sämtliche Geschäftsvorfälle einzusehen und mitzugestalten. Ihm seien keine Informationen, Unterlagen oder Auskünfte verwehrt oder Mitarbeiter angehalten worden, ihm keine Auskünfte und Informationen oder Ähnliches zu gewähren. Die Mitgesellschafter seien über die schwierige finanzielle Lage der Gesellschaft im Bilde gewesen. Diese habe vor allem darauf beruht, dass der Beklagte trotz bestehenden Wettbewerbsverbots für weitere Gesellschaften des Mitgesellschafters H. tätig geworden sei und diese Gesellschaften, für die die f. GmbH Aufträge erfüllt habe, Rechnungen der f. GmbH in Höhe von zeitweise über 100.000,00 € nicht mehr beglichen hätten. Der Beklagte und der Mitgesellschafter H. hätten sich zum Nachteil der Gesellschaft und des Klägers zusammengetan. Dem Beklagten sei auch bekannt gewesen, dass der Kläger aufgrund der finanziellen Probleme dazu übergegangen sei, mit den Gläubigern der f. GmbH Stundungsvereinbarungen abzuschließen. Der Kläger habe grundsätzlich sowohl mit der Finanzverwaltung als auch mit den Krankenversicherungen jeweils rechtzeitig vor Fälligkeit der Leistungen Stundungsvereinbarungen geschlossen sowie Ratenzahlungen veranlasst. Im Übrigen hätte der Beklagte über seine gesellschaftsrechtlichen Auskunftsansprüche jederzeit Zugriff auf das Thema Finanzen der Gesellschaft gehabt. Auch der Kläger sehe sich Forderungen des Finanzamts und der Krankenkassen ausgesetzt. Er meint, ein Gesamtschuldnerausgleichsanspruch des Beklagten aufgrund der Inanspruchnahme umfasse zum einen nur die Hälfte dieser Forderungen. Zum anderen würden ihm entsprechende Freistellungsansprüche in derselben Höhe gegen den Beklagten zustehen, mit denen er die Aufrechnung gegenüber den Freistellungsansprüchen des Beklagten gegenüber dem Kläger erkläre.

Im Urkundenprozess hat der Kläger beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger € 12.000,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf einen Betrag von € 1.000,00 seit dem 21.05.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.06.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.07.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.08.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.09.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.10.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.11.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.12.2021, auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.01.2022, auf weitere

€ 1.000,00 seit dem 21.02.2022 auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.03.2022 und auf weitere € 1.000,00 seit dem 21.04.2022 zu zahlen sowie den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger € 1.054,10 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Kammer hat am 01.08.2023 ein Vorbehaltsurteil erlassen, mit dem der Beklagte verurteilt wurde, an den Kläger 12.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 1.000,00 € seit dem 21.05.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.06.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.07.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.08.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.09.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.10.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.11.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.12.2021, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.01.2022, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.02.2022, aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.03.2022 und aus weiteren 1.000,00 € seit dem 21.04.2022 sowie 1.054,10 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 05.10.2022 zu zahlen Zug um Zug gegen Freistellung von 50% des mit Schreiben vom 29.12.2021 (...) geltend gemachten Schadensersatzanspruchs der (...) Krankenkasse in Höhe von 8.006,21 € zuzüglich Zinsen, von 50% des mit Schreiben vom 10.06.2022 (...) geltend gemachten Schadensersatzanspruchs der (...) Krankenkasse in Höhe von 724,06 € und von 50% des mit Schreiben vom 03.08.2022 (...) geltend gemachten Schadensersatzanspruchs der (...) Krankenkasse in Höhe von 14.630,72 €. Im Übrigen wurde die Klage abgewiesen. Auf den näheren Inhalt des Vorbehaltsurteils vom 01.08.2023 (Bl. 144 ff. d.A.) wird verwiesen.

Der Kläger beantragt nunmehr,

das Vorbehalts-Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 01.08.2023 für vorbehaltlos zu erklären.

Der Beklagte beantragt,

das Vorbehalts-Urteil insoweit abzuändern, als bei der Zug-um-Zug-Verurteilung die Freistellung nicht nur in Höhe von 50%, sondern jeweils in Höhe von 100% ausgesprochen wird.

Der Beklagte behauptet, es habe bei der Gesellschaft eine klare Kompetenzverteilung zwischen den beiden Parteien bei der Geschäftsführung gegeben. Für die Bereiche Kabelzug und Finanzen (einschließlich Steuern) sei der Kläger stets alleine verantwortlich gewesen. Der Beklagte habe hingegen von Beginn an ausschließlich die Verantwortung für den Bereich Montage getragen und sei zudem, anders als der Kläger, nur gesamtvertretungsberechtigt gewesen. Die klare und eindeutige Abgrenzung und Zuteilung der Verantwortungsbereiche, nach der dem Beklagten der Bereich Montage zugewiesen, alle anderen Bereiche, einschließlich des Bereichs Finanzen, aber entzogen gewesen seien, sei in der Gesellschaft auch konsequent gelebt worden. Der Beklagte sei im Rahmen seiner Tätigkeit weit überwiegend fernab der in H. belegenen Geschäftsräume der Gesellschaft, insbesondere im süddeutschen Raum, aktiv gewesen, wo die von ihm verantworteten Projekte der Gesellschaft durchgeführt worden seien. Zu keiner Zeit habe der Beklagte finanzielle Transaktionen veranlasst. Dies sei ihm auch nicht möglich gewesen, da er weder über eine Vollmacht für Bankkonten der Gesellschaft noch über einen Online-Zugriff oder über EC- oder Bankkarten verfügt habe, die ihm einen eigenständigen Zugriff auf die Finanzen bzw. die Bankkonten der Gesellschaft ermöglicht hätten. Ihm sei von dem Kläger lediglich eine aufladbare Guthaben-Kreditkarte ausgehändigt worden, die er jedoch fast nie benutzt habe. Der Beklagte habe sich zwar durch ihm vom Kläger wöchentlich und monatlich übersandte Übersichten der Umsätze, offenen Forderungen und Verbindlichkeiten der f. GmbH über deren finanzielle und wirtschaftliche Verhältnisse informiert, ohne dass er Auffälligkeiten festgestellt hätte. Wie sich jedoch später herausgestellt habe, habe der Kläger gegenüber dem Beklagten (und auch dem Steuerberater sowie der Finanzbuchhalterin der Gesellschaft, die der Beklagte kontaktiert habe) die wahren finanziellen Verhältnisse der Gesellschaft bewusst und

planmäßig verschleiert. Informationen zu finanziellen Vorgängen und wirtschaftlichen Verhältnissen seien dem Beklagten vorenthalten worden. Bei einer letzten Gesellschafterversammlung aller drei Gesellschafter im Juni 2021 habe der Kläger dem Beklagten und dem Mitgesellschafter H. eröffnet, dass es „ein Problem mit den Krankenkassen“ gebe, die Höhe der Verbindlichkeiten auf Nachfrage des Beklagten und des Mitgesellschafters H. jedoch mit „lediglich“ 15.000,00 € beziffert. Angesichts der monatlichen Umsätze der Gesellschaft seien der Beklagte und der Mitgesellschafter H. übereinstimmend davon ausgegangen, dass dieser Rückstand kein unlösbares Problem sei. Der Beklagte sei daher von dem Insolvenzverfahren, über das er erstmals am 13.09.2021 informiert worden sei, überrascht worden, obwohl nach den im Insolvenzeröffnungsverfahren getroffenen gutachterlichen Feststellungen zu den wirtschaftlichen Verhältnissen der Gesellschaft bereits seit Anfang des Jahres 2021 Insolvenzgründe vorgelegen hätten. Im Übrigen sei der Kläger mit der K. GmbH, deren Geschäftsführer und alleiniger Gesellschafter der Kläger sei, in unmittelbare Konkurrenz zu der f. GmbH getreten und habe damit das Wettbewerbsverbot verletzt und nicht der Beklagte und der Mitgesellschafter H.

Der Kläger habe in einem im Juli 2021 geführten Gespräch zwischen den drei Gesellschaftern der f. GmbH seine Bereitschaft zu einer einvernehmlichen Trennung und Aufhebung bzw. Auseinandersetzung der Rechtsverhältnisse unter Rückführung der vom Beklagten und dem Mitgesellschafter H. bereits getätigten Kaufpreiszahlungen erklärt. Der Beklagte sowie der Mitgesellschafter H. hätten hierauf sinngemäß erwidert, dem Vorschlag des Klägers für die Modalitäten der seinerseits zugesagten Kaufpreiserstattung entgegenzusehen. Im Nachgang zu dem im Juli 2021 geführten Gespräch habe der Kläger den Beklagten kontaktiert und ihm gegenüber erklärt, dass er ihn entgegen seiner zuvor geäußerten Zusage nicht „gehen lassen“ könne, da er nicht allein für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft „geradestehen“ wolle, welche insbesondere bei den Krankenkassen und dem Finanzamt in nicht unerheblicher Höhe bestünden. Da die Verbindlichkeiten aus den dem Beklagten und dem Mitgesellschafter H. bis dahin vorliegenden Informationen und Unterlagen nicht hervorgegangen und auch dem Steuerberater und der Finanzbuchhalterin der Gesellschaft nicht bekannt gewesen seien, habe der Beklagte vermutet, dass der Kläger ihm gegenüber diese Verbindlichkeiten unzutreffend behauptet habe, um die einvernehmliche Trennung zu erschweren bzw. den Preis hierfür „hochzutreiben“.

Der Beklagte meint, ihm stehe gegen den Kläger ein Zurückbehaltungsrecht in voller Höhe der Forderungen zu, soweit er als (ehemaliger) Geschäftsführer der f. GmbH durch das Finanzamt und verschiedene Krankenkassen in Haftung genommen werde. Da die Insolvenz der Gesellschaft allein vom Kläger herbeigeführt und nicht abgewendet worden sei, er auch nicht die bei Insolvenzeintritt gebotenen Schritte eingeleitet und den Beklagten dazu noch über die wahren finanziellen Vorgänge und wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft getäuscht und eine Intervention durch ihn vereitelt habe, sei der Kläger dem Beklagten wegen der gegen ihn erhobenen Haftungsansprüche gemäß §§ 280 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB, 426 Abs. 1 BGB zum Ersatz – bis zu einer Zahlung durch den Beklagten in Form der Freistellung – verpflichtet. Soweit die Parteien als Geschäftsführer gesamtschuldnerischen Haftungsansprüchen des Finanzamts und der Krankenkassen ausgesetzt seien, treffe den Kläger im Innenverhältnis die alleinige Haftung. Dementsprechend sei der Kläger im Verhältnis zum Beklagten insoweit auch gemäß § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB zum vollständigen Ausgleich verpflichtet, und nicht lediglich zu gleichen Anteilen.

Die Klage ist zunächst beim LG B. anhängig gewesen (...). Mit Beschluss vom 12.01.2023 (Bl. 65 d.A.) hat sich das LG B. für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit auf Antrag des Klägers an das LG Stuttgart verwiesen.

Der Rechtsstreit ist nach Eingang beim LG Stuttgart mit Beschluss vom 21.02.2023 (Bl. 76 f. d.A.) nach § 348 Abs. 3 Satz 2 ZPO von der Kammer übernommen worden.

Die Kammer hat Beweis erhoben zu der Kompetenzverteilung zwischen den Parteien bei der Geschäftsführung der f. GmbH durch Vernehmung der Zeugen H. und D. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 08.01.2025 (Bl. 233 ff. d.A.) verwiesen.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 07.06.2023 (Bl. 125 ff. d.A.), vom 25.09.2024 (Bl. 203 ff. d.A.) und vom 08.01.2024 (Bl. 233 ff. d.A.) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Das Vorbehaltsurteil ist teilweise abzuändern und im Übrigen für vorbehaltlos zu erklären. Die (weiterhin) zulässige Klage ist teilweise begründet.

I.

Der Kläger hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung der rückständigen Raten in Höhe von 12.000,00 € aus dem Geschäftsanteilsübertragungsvertrag vom 31.08.2018 i.V.m. der Ratenzahlungsvereinbarung vom 17.12.2018 nebst Zinsen sowie einen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.054,10 € nach §§ 280 Abs. 1 und Abs. 2, 286 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 BGB. Allerdings steht dem Beklagten ein Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB wegen eines Freistellungsanspruchs im Hinblick auf die durch die Krankenkassen geltend gemachten Schadensersatzansprüche nicht nur in Höhe von 50%, sondern in voller Höhe zu.

1. Das Vorbehaltsurteil im Urkundenprozess entfaltet insoweit Bindungswirkung für das Nachverfahren, als es nicht auf den eigentümlichen Beschränkungen der Beweismittel im Urkundenprozess beruht. Daraus folgt, dass diejenigen Teile des Streitverhältnisses, die im Vorbehaltsurteil beschieden werden mussten, damit es überhaupt ergehen konnte, als endgültig beschieden dem Streit entzogen sind (BGH, Urt. v. 10.02.2004 – XI ZR 36/03, NJW 2004, 1159, 1160).

Damit war in der Hauptsache nur noch über eine 50% übersteigende Haftungsquote des Klägers bezüglich des dem Beklagten zustehenden Freistellungsanspruchs, aus dem ihm ein Zurückbehaltungsrecht zusteht, zu entscheiden.

2. Der Kläger hat im Innenverhältnis zwischen den Parteien als für die Finanzen zuständiger Geschäftsführer den Schaden gemäß § 426 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 BGB allein zu tragen.

a) Nach § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB sind die Gesamtschuldner im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Eine andere Bestimmung im Sinne von § 426 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 BGB kann sich aus dem Gesetz, aus einer ausdrücklich oder stillschweigend getroffenen Vereinbarung, aus Inhalt und Zweck eines zwischen den Gesamtschuldnern bestehenden Rechtsverhältnisses oder aus der Natur der Sache, mithin aus der besonderen Gestaltung des tatsächlichen Geschehens ergeben (BGH, Urt. v. 30.09.1987 – IVb ZR 94/86, NJW 1988, 133, 134). Dabei kann sich entsprechend § 254 BGB eine abgestufte Ausgleichspflicht nach dem Grad des Verschuldens und der Schwere der Pflichtverletzung ergeben (Staudinger/Looschelders, BGB, Neubearbeitung 2022, § 426, Rn. 63). Der Wertung des § 840 Abs. 2 BGB zufolge hat ein unmittelbar verantwortlicher Geschäftsführer im Verhältnis zu seinem Mitgeschäftsführer, dem nur eine Verletzung der Überwachungspflicht zur Last fällt, den Schaden jedoch grundsätzlich allein zu tragen (vgl. Freund, GmbHR 2013, 785, 787 ff.; Gehrlein/Born/Simon/Buck-Heeb, GmbHG – Kommentar, 6. Aufl. 2024, § 43 GmbHG, Rn. 77; Habersack/Casper/Löbke/Paefgen, GmbHG Großkommentar, 3. Aufl. 2020, § 43 GmbHG Rn. 200; Michalski/Heidinger/Leible/J. Schmidt/Ziemons, GmbHG, 4. Aufl. 2023, § 43 GmbHG Rn. 379 f.; MüKoGmbHG/Fleischer, 4. Aufl. 2023, § 43 GmbHG Rn. 388;

Noack/Servatius/Haas/Beurskens, GmbHG, 24. Aufl. 2025, GmbHG § 43 Rn. 65; Scholz/Verse, GmbHG, 13. Auflage 2022/2024/2025, § 43 GmbHG, Rn. 349; jeweils zur Haftung nach § 43 GmbHG, die Wertungen sind auf die Inanspruchnahme der Parteien als Geschäftsführer nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 266a StGB übertragbar; vgl. auch allg. Staudinger/Looschelders, BGB, Neubearbeitung 2022, § 426, Rn. 66 zur alleinigen Haftung, wenn die Mithaftung eines Gesamtschuldners allein darauf beruht, dass er eine Aufsichts- oder Überwachungspflicht verletzt hat). Diese einseitige Verlagerung rechtfertigt sich insbesondere angesichts des erheblichen Qualitätsunterschieds zwischen unmittelbarer (Handlungs-)Verantwortung und Überwachungsverantwortung (vgl. MüKoGmbHG/Fleischer, 4. Aufl. 2023, GmbHG § 43 Rn. 388; Noack/Servatius/Haas/Beurskens, GmbHG, 24. Aufl. 2025, GmbHG § 43 Rn. 65 jew. m.w.N. auch zur nicht überzeugenden Gegenansicht). Wer sich auf einen für ihn günstigen, vom Kopfteilregress abweichenden Ausgleichsmaßstab beruft, ist für die dafür sprechenden Tatsachen beweispflichtig (BGH, Urt. v. 25.10.2000 – VIII ZR 326/99, NJW 2001, 365, 366; MüKoBGB/Heinemeyer, 9. Aufl. 2022, § 426 BGB Rn. 15).

b) Nach der durchgeführten Beweisaufnahme ist die Kammer davon überzeugt, dass es bei der f. GmbH eine klare Kompetenzverteilung zwischen den Parteien bei der Geschäftsführung gab und der Kläger unter anderem allein für den kaufmännischen Bereich und damit für alle finanziellen Aspekte der Unternehmensführung, insbesondere auch die Auszahlung von Löhnen und Gehältern sowie die Abführung von Steuern und Sozialabgaben zuständig war, während der Beklagte ausschließlich für das operative Geschäft verantwortlich war.

Die Zeugen H. und D. haben im Rahmen ihrer Vernehmungen bestätigt, dass der Kläger unter anderem für das „Finanzielle“ zuständig war und der Beklagte operativ vor Ort auf Baustellen und im Vertrieb tätig war. So hat die Zeugin D., die als kaufmännische Angestellte bei der f. GmbH das Büro geführt hat, ausgesagt, dass der Kläger für den kaufmännischen Bereich zuständig gewesen sei und alles, was das „Finanzielle“ betroffen habe, entschieden habe. Für sie sei klar abgetrennt gewesen, dass der Kläger „das Kaufmännische“ mache und seinem Auftrag bei der N. nachgehe und der Beklagte „die Technik“ mache. Diese Trennung sei von dem Kläger gekommen, der gesagt habe, der Beklagte solle „die Technik“ machen. Weiter schilderte die Zeugin D., dass sie beispielsweise dem Kläger Listen mit Verbindlichkeiten vorgelegt habe oder er diese bereits vorliegen hatte und der Kläger dann entschieden habe, was angewiesen werden sollte. Zugriff auf das Geschäftskonto der f. GmbH hätten nur der Kläger und sie gehabt. Es sei auch nicht im Gespräch gewesen, dass der Beklagte einen Zugang erhält. Der Beklagte habe sich in die kaufmännischen Belange auch nicht eingemischt, außer, dass er mal nachgefragt habe, wenn er festgestellt habe, dass eine Rechnung nicht bezahlt worden sei. Der Kläger sei wesentlich öfter im Büro gewesen, während sie den Beklagten vielleicht einmal im Jahr gesehen habe. Soweit die Zeugin weiter angegeben hat, es seien ständig Mahnungen von den Krankenkassen oder vom Finanzamt gekommen, hat sie auf die Frage, wer in diesem Bereich maßgeblich verantwortlich gewesen sei, erklärt, dass die Post immer der Kläger bekommen habe. Der Kläger habe ihr dann, etwa, wenn der Gerichtsvollzieher vor der Tür gestanden habe, Anweisungen gegeben, dass sie einen Aufschub erwirken solle. Die Zeugin hat klargestellt, dass in diesem Bereich der Kläger der Maßgebliche war, der ihr die Anweisungen gegeben hat. Auch der Zeuge H., weiterer Gesellschafter der f. GmbH, hat angegeben, dass es grob so gewesen sei, dass der Kläger, der in gewissem Maße auch operativ tätig gewesen sei, für das Finanzielle zuständig gewesen sei und der Beklagte mehr operativ vor Ort tätig gewesen sei, auf den Baustellen oder im Vertrieb. Dazu befragt, worauf er diese Angabe stütze, erklärte der Zeuge, dass ihm der Beklagte, zu dem er ein engeres Verhältnis als zu dem Kläger gehabt habe, berichtet habe, dass er beispielsweise keinen Lohn bekommen habe, woraus er geschlossen habe, dass der Beklagte keinen Zugriff auf die Konten gehabt habe und auch nicht die Möglichkeit, sich selbst Löhne zuzuweisen. Daneben hat der Zeuge H. auf weitere Nachfrage angegeben, er hätte sich, wenn er sich als Gesellschafter Betriebswirtschaftliche Auswertungen hätte schicken lassen wollen, an den Kläger gewandt.

Diese Angaben sind glaubhaft, die Zeugen glaubwürdig. Soweit der Zeuge H. angegeben hat, er habe das zweite Darlehen, das er der f. GmbH gewährt habe, nicht mehr zurückbekommen, wenngleich aus dem als Anlage K3 (2) vorgelegten Anwaltsschreiben vom 10.09.2021 hervorgeht, dass er den Rückzahlungsanspruch an die f. t. GmbH abgetreten hat und deren Rechtsanwalt mit dieser Forderung gegen Rechnungen der f. GmbH die Aufrechnung erklärt hat, führt dies nicht dazu, dass die Kammer insgesamt Zweifel an der Glaubwürdigkeit des Zeugen hat. Der Zeuge ist als Geschäftsführer in der Telekommunikationsbranche juristischer Laie, die Aufrechnung wurde nach Abtretung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt erklärt und eine direkte Rückzahlung an den Zeugen H. selbst ist damit tatsächlich nicht erfolgt. Ferner verkennt die Kammer auch nicht, dass der Zeuge H. angegeben hat, dass er zu dem Beklagten ein engeres Verhältnis als zu dem Kläger gehabt habe. Eine besondere Entlastungstendenz zugunsten des Beklagten war nach dem Eindruck der Kammer nicht ersichtlich. Der Zeuge hat vielmehr beispielsweise auf Nachfrage des Beklagtenvertreters, ob er sich daran erinnern könne, dass in einer der ersten Gesellschafterversammlungen der Kläger ausdrücklich gesagt habe, dass er sich um das Finanzielle kümmern wolle, erklärt, dass er sich hieran nicht erinnern könne. Die von den Zeugen geschilderte Abgrenzung und Zuteilung der Verantwortungsbereiche entspricht der Vereinbarung in § 2 des am 22.06.2018 zwischen der f. GmbH, vertreten durch den Kläger als deren – zu diesem Zeitpunkt noch – alleinigem Gesellschafter, und dem Beklagten geschlossenen Geschäftsführervertrags (...), nach der dem Beklagten im Innenverhältnis die Zuständigkeit „für die Bereiche Montage“ zugewiesen wurde. Schließlich hat der Kläger selbst im Rahmen seiner informatorischen Anhörung in der mündlichen Verhandlung eingeräumt, dass er sich faktisch um die finanziellen Dinge gekümmert hat. Von dem Beklagten sei „nichts gekommen“. Zudem hat er bestätigt, dass der Beklagte maximal dreimal im Jahr in H. in den Geschäftsräumlichkeiten war, lediglich eine Kreditkarte mit einem bestimmten Guthaben hatte, das aufgeladen werden musste, und über keinen Zugang zu dem Geschäftskonto der f. GmbH verfügte. Damit hat er seinen dem widersprechenden schriftsätzlichen Vortrag, dem Beklagten sei es im täglichen Arbeitsalltag jederzeit möglich gewesen, sich über Kontenverläufe und die Buchführung in Kenntnis zu setzen und diese zu gestalten, und dies sei auch so gelebt worden, revidiert. Prozessual gilt der letzte zweier einander widersprechender Vorträge einer Partei. Eine Vernehmung der von dem Kläger zuvor schriftsätzlich hierzu benannten Zeuginnen war daher insoweit entbehrlich.

Auf die Behauptung des Klägers, dass der Beklagte jederzeit die Möglichkeit gehabt hätte, sich über sämtliche Geschäftsvorfälle zu informieren, indem er etwa einen Zugriff auf das Geschäftskonto hätte bekommen können, wenn er dies verlangt hätte, und diese auch gegebenenfalls hätte mitgestalten können, wenn er dies gewollt hätte, kommt es nicht an. Der Beklagte hat dies – auch nach der Aussage des Klägers – nicht verlangt. Entscheidend ist vielmehr, dass die Bezahlung der Löhne und die entsprechende Abführung der Sozialabgaben entsprechend der Vereinbarung in § 2 des Geschäftsführervertrags vom 22.06.2018 nicht zum Zuständigkeitsbereich des Beklagten gehörte und auch nach der gelebten Ressortverteilung zwischen den Parteien in den Zuständigkeitsbereich des Klägers als für den kaufmännischen Bereich zuständigen Geschäftsführer fiel.

c) Dem Beklagten war als nicht ressortzuständigem Geschäftsführer auch nicht aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls im Innenverhältnis der Parteien untereinander ein Haftungsanteil zuzuweisen.

aa) Von dem Grundsatz der vollen Haftung des ressortzuständigen Organmitglieds im Verhältnis zum lediglich aufsichtspflichtigen Organmitglied kommen im Einzelfall zwar Ausnahmen in Betracht, in denen auch dem nicht ressortzuständigen Organmitglied ein Haftungsanteil zuzuweisen ist, weil sich unter Berücksichtigung der Schwere seiner Pflichtverletzung und seines individuellen Verschuldensgrades ein wesentlicher Verursachungsbeitrag ergibt. Ausnahmen werden etwa dann angenommen, wenn über die Überwachungspflichtverletzung hinausgehende Beihilfe- oder Anstiftungshandlungen vorliegen oder im konkreten Fall aus der Treupflicht (etwa wegen einer sehenden Auges geschaffenen Gefahrenlage) eine besonders verdichtete Überwachungspflicht folgt

(Noack/Servatius/Haas/Beurskens, GmbHG, 24. Aufl. 2025, § 43 GmbHG Rn. 65; vgl. zu der letztgenannten Ausnahme auch OLG Frankfurt, Urt. v. 04.02.2004 – 1 U 52/03, BeckRS 2004, 2789, Rn. 16 zur Architektenhaftung). Daneben soll eine Ausnahme insbesondere denkbar sein, wenn die haftungsrelevante Problematik einen ressortübergreifenden Charakter besitzt und daher von vornherein nicht in der Verantwortung des formell zuständigen Vorstandsmitglieds belassen werden darf (Freund, GmbHR 2013, 785, 787; vgl. auch Guntermann, AG 2017, 606, 607 f.), vor allem bei auftauchenden, für das Unternehmen konkret bestandsgefährdenden Risiken oder wenn sich eine Gefährdung des Geschäftsmodells des Unternehmens abzeichnet; beispielhaft werden Korruptionsfälle in einem bestimmten Ressort genannt. In diesen Fällen sollen sich die Aufsichtspflichten der anderen Organmitglieder so stark verdichten, dass unter dem Blickwinkel der Haftungsverteilung eine Einzelzuweisung der Verantwortung an das für zuständig erklärte Organmitglied nicht mehr ohne weiteres in Betracht kommen soll (Freund, GmbHR 2013, 785, 788). Zudem wird die Zuweisung eines Haftungsanteils jedenfalls beim Gesamtschuldnerregress unter Vorstandsmitgliedern einer AG bejaht, wenn der Handlungsverantwortliche sich nachträglich für den Überwachungsverantwortlichen erkennbar als ungeeignet für die Erfüllung der ihm zugewiesenen Aufgabe erweist und gleichwohl kein Einschreiten erfolgt (vgl. Guntermann, AG 2017, 606, 607) oder wenn der Handlungsverantwortliche auf der Grundlage von Treu und Glauben ausnahmsweise doch eine Intervention erwarten darf, etwa weil ein erkennbares Informationsgefälle besteht, welches für den Handlungsverantwortlichen ein unzumutbares Haftungsrisiko mit sich bringt, durch den Überwachungsverantwortlichen aber ohne weiteres beseitigt werden kann (vgl. Guntermann, AG 2017, 606, 607 f.).

bb) Eine solche Ausnahme ist vorliegend jedoch nicht gegeben. Nach der durchgeführten Beweisaufnahme lag weder einer der beschriebenen Ausnahmefälle vor noch war aus sonstigen Gründen ein wesentlicher Verursachungsbeitrag des Beklagten unter Berücksichtigung der Schwere seiner Pflichtverletzung und seines individuellen Verschuldensgrades anzunehmen.

(1) Die Kammer ist nicht davon überzeugt, dass dem Beklagten eine aktive Beihilfe- oder Anstiftungshandlung oder eine durch ihn sehenden Auges geschaffene Gefahrenlage zur Last gelegt werden kann.

Die Kammer ist vielmehr davon überzeugt, dass die klägerische Behauptung nicht der Realität entspricht, der Beklagte habe sich mit dem weiteren Mitgesellschafter H. zusammengetan, indem er trotz bestehenden Wettbewerbsverbots für die weiteren Gesellschaften des Gesellschafters H. tätig geworden sei, und diese Gesellschaften hätten die gegenüber der f. GmbH bestehenden Forderungen nicht mehr gezahlt, so dass die f. GmbH in Schwierigkeiten geraten sei, wovon der Beklagte auch Kenntnis gehabt habe. Aus dem von dem Kläger zum Beweis exemplarisch vorgelegten Anwaltsschreiben für die f. t. GmbH vom 10.09.2021 (Anl. K3 [2]) ergibt sich dies bereits nicht. Das Schreiben zeigt lediglich, dass am 10.09.2021 offene Forderungen der f. GmbH gegen die f. t. GmbH – nach erfolgter Aufrechnung – in Höhe von 19.778,00 € bestanden. Im Übrigen ergibt sich aus dem Schreiben vom 10.09.2021 weiter, dass die f. t. GmbH ihrerseits der f. GmbH einen Verstoß gegen das im Rahmenvertrag vom 18.06./30.06.2017 vereinbarte Wettbewerbsverbot zur Last legt. Eine Beteiligung oder eine Kenntnis des Beklagten lässt sich daraus ebenfalls nicht ableiten.

Vielmehr war ausweislich des Insolvenzgutachtens für die f. GmbH vom 12.10.2021 nach Einsicht in die Finanzbuchhaltung und Prüfung von Vollstreckungsmaßnahmen unter dem Vorbehalt der abschließenden Bewertung im eröffneten Verfahren davon auszugehen, dass Insolvenzgründe schon etwa seit Anfang des Jahres 2021 vorgelegen haben (...). Die f. GmbH hatte am 12.10.2021 fällige Verbindlichkeiten in Höhe von rund 315.000,00 € und war zahlungsunfähig und überschuldet (...). Für das Finanzielle und die Buchhaltung war der Kläger zuständig. Auch die Zeugin D., von Beruf Diplom-Betriebswirtin, die bis Ende März 2021 als kaufmännische Angestellte der f. GmbH tätig war, hat angegeben, dass sie schon relativ früh mitbekommen habe, dass die Firma in finanziellen

Schwierigkeiten gesteckt habe und die finanzielle Lage immer schwieriger geworden sei. Ende 2020 sei die Lage der Firma immer verzweifelter geworden. Die Angaben der Zeugin sind glaubhaft.

(2) Daneben scheidet vorliegend eine so starke Verdichtung der Aufsichtspflicht des Beklagten mit Blick auf das Auftauchen einer ressortübergreifenden Problematik, die zu einer abweichenden Haftungsverteilung führen könnte, bereits deshalb aus, weil der Beklagte als für die Finanzen nicht zuständiges Organmitglied nach Überzeugung der Kammer jedenfalls bis Juli 2021 keine Kenntnis von der bestehenden finanziellen Schieflage der f. GmbH hatte und ihm im Anschluss hieran jedenfalls die Dimension und die Brisanz der finanziellen Schieflage nicht bekannt waren. Im Übrigen bestanden nach dem klägerischen Vortrag Stundungsvereinbarungen mit den Krankenkassen.

(a) Das Insolvenzverfahren über das Vermögen der f. GmbH wurde wegen Zahlungsfähigkeit und Überschuldung am 15.10.2021 aufgrund eines am 09.08.2021 eingegangenen Antrags eines Gläubigers eröffnet (Amtsgericht H., ...). Der Beklagte wurde durch Mitteilung des Amtsgerichts H. vom 13.09.2021 auf das Insolvenzverfahren über das Vermögen der f. GmbH aufmerksam gemacht. Die Nichtabführung der Arbeitnehmeranteile an die (...) Krankenkasse betrifft den Zeitraum vom 01.02.2021 bis 31.08.2021, an die (...) Krankenkasse die Monate November und Dezember 2020 und an die (...) Krankenkasse die Monate August und Oktober 2020, Januar 2021, Februar 2021 und Mai bis Juli 2021.

(b) Nach der durchgeführten Beweisaufnahme ist die Kammer davon überzeugt, dass dem Beklagten diese finanziellen Schwierigkeiten jedenfalls bis Juli 2021 nicht bekannt waren. Die Zeugin D. hat zwar angegeben, sie habe dem Beklagten Ende 2020 Listen, aus denen sich die offenen Posten ergaben, also Forderungen und Verbindlichkeiten, in „cc“ geschickt. Sie hat aber zugleich auch erklärt, hierauf von dem Beklagten nie ein Feedback bekommen zu haben und sie wisse auch nicht, ob er diese verstanden habe. Soweit sie weiter geschildert hat, dass sie im März 2021 den aus ihrer Sicht völlig ahnungslosen Beklagten darauf hingewiesen habe, dass die Firma ein „Fass ohne Boden und ein sinkendes Schiff“ gewesen sei und der Beklagte sich darüber fürchterlich aufgeregt habe, weil er dies wohl anmaßend gefunden habe, geht die Kammer davon aus, dass sich die Situation so zugetragen hat, wie sie der Beklagte in der mündlichen Verhandlung geschildert hat. Der Beklagte hat glaubhaft angegeben, der Kläger habe ihm erklärt, dass die Angaben der Zeugin D. unzutreffend seien und diese „spinne“ und er habe dem Kläger – seinem Mitgeschäftsführer und -gesellschafter – mehr geglaubt als der Zeugin D. Dafür, dass sich dies so zugetragen hat, spricht für die Kammer insbesondere auch, dass die Zeugin, wie sie unter Konsultation eines entsprechenden Schreibens des Klägers weiter erklärt hat, in der Folge zum 01.04.2021 in Kurzarbeit auf Null geschickt wurde. Die Angaben der Zeugin D. sind glaubhaft.

Auch der Zeuge und Mitgesellschafter H. hat erklärt, ihm sei von einer finanziellen Schieflage der f. GmbH zum Zeitpunkt des von ihm geplanten Ausstiegs nichts bekannt gewesen. Hintergrund seines Ausstiegswunsches sei ausschließlich gewesen, dass der Kläger vorgehabt habe, in das Dienstleistungsgeschäft einzusteigen, weshalb die Beteiligung an der f. GmbH für ihn keinen Sinn mehr ergeben hätte, da er in diesem Bereich damals schon selbständig tätig gewesen sei. Der Zeuge H. konnte zwar nicht mehr genau sagen, zu welchem kalendarischen Zeitpunkt dies war. Die Kammer ist jedoch davon überzeugt, dass der Beklagte und der Zeuge H. jedenfalls bis Anfang Juli 2021 noch keine Kenntnis von einer finanziellen Schieflage hatten. Ausweislich des als Anlage (...) vorgelegten E-Mail-Verkehrs zwischen dem Kläger und dem Zeugen H. korrespondierten diese am 30.06.2021 über die Modalitäten der Übernahme der Anteile des Zeugen H. durch den Beklagten und die Frage nach den beurkundenden Notaren. Im Vorfeld eines Gesprächs am 07.07.2021 hat der Zeuge H. dem Kläger mit E-Mail vom selben Tag einen erweiterten Vorschlag bezüglich des Rückkaufs seiner Geschäftsanteile und der Geschäftsanteile des Beklagten unterbreitet (...). Zu einer Umsetzung kam es in der Folge nicht mehr. Darüber hinaus hat der Zeuge H. die Behauptung des Beklagten bestätigt, dass zwar einmal die Rede davon gewesen sei, dass Forderungen von Krankenkassen in der Größenordnung von

14.000,00 € oder 15.000,00 € offen gewesen seien. Dies sei vor dem Hintergrund der Gesamtumsätze der Firma auch nach seiner Einschätzung aber nicht besorgniserregend gewesen. Die Angaben des Zeugen sind glaubhaft und der Zeuge glaubwürdig (siehe dazu auch bereits oben unter 2. b)). Eine besondere Entlastungstendenz zugunsten des Beklagten war auch insoweit nicht ersichtlich.

(c) Aus der als Anlage (...) vorgelegten E-Mail-Korrespondenz zwischen dem Beklagten und der für die Buchhaltung zuständigen D. N. ergibt sich, dass sich der Beklagte am 21.07.2021 mit der Frage an diese wandte, wie es bei der f. GmbH aussehe und ob sie mit dem Steuerberater gesprochen habe. Allerdings teilte ihm die Buchhalterin mit E-Mail vom selben Tag lediglich mit, dass auch der Steuerberater keinen Rat habe geben können, was zu tun sei und es schwer sei, eine Aussage zu machen. Vielleicht könne es weitergehen und noch gut verlaufen, wenn die f. t. GmbH dabei bleibe, aber da sie nicht genau wisse, wie es sein werde, könne sie auch keine Prognose abgeben. Bezüglich der Vermögenswerte teilte sie ihm auf weitere Nachfrage Folgendes mit: „mmm naja man sagt ja, so lange das Kapital noch auf der Passivseite steht ist soweit noch alles gut.“ Da die Bilanzwerte 2019 noch nicht vorliegen würden, könne sie die Vermögenswerte schwer beurteilen. Daraus schließt die Kammer, dass sich der Beklagte insoweit um Aufklärung bemüht hat. Nach der weiteren Überzeugung der Kammer hatte der Beklagte daraufhin aber noch keine umfassende Kenntnis von der Dimension und der Brisanz der Problematik, so dass keine entsprechende Verdichtung seiner Aufsichtspflicht für den hier maßgeblichen Zeitraum der Nichtabführung der Arbeitnehmerbeiträge zur Krankenversicherung bis einschließlich August 2021 anzunehmen ist. Bezüglich der nicht abgeführten Arbeitnehmeranteile zur Sozialversicherung trägt der Kläger zudem gerade selbst vor, er habe jeweils rechtzeitig vor Fälligkeit entsprechende Stundungsvereinbarungen mit den Krankenkassen getroffen. Eine so starke Verdichtung der Aufsichtspflicht des Beklagten, dass eine abweichende Haftungsverteilung von dem oben geschilderten Grundsatz bezüglich der vorenthaltenen Arbeitnehmeranteile in Betracht kommt, scheidet damit insgesamt aus.

(3) Ferner konnte die Kammer ebenso wenig feststellen, dass sich der Kläger bezüglich seiner Zuständigkeit für Finanzen und Buchhaltung als ungeeignet erwiesen hat und dies dem Beklagten bekannt war. Entsprechendes hat auch der Kläger nicht behauptet. Anhaltspunkte für ein zulasten des Klägers bestehendes, für den Beklagten erkennbares Informationsgefälle sind gleichfalls weder vorgetragen noch ersichtlich.

(4) Auch die übrigen Umstände des Falles rechtfertigen eine interne Mithaftung des Beklagten nicht. Insbesondere kommt es auch nicht darauf an, ob der Beklagte – wie der Kläger behauptet – schon vorher jederzeit die Möglichkeit gehabt hätte, sich über sämtliche Geschäftsvorfälle zu informieren, indem er etwa einen Zugriff auf das Geschäftskonto hätte bekommen können, wenn er dies verlangt hätte, und diese gegebenenfalls mitzugestalten. Entscheidend ist vielmehr, dass die Bezahlung der Löhne und die entsprechende Abführung der Sozialabgaben jedenfalls in das Ressort des Klägers als für den kaufmännischen Bereich zuständigen Geschäftsführer fiel und kein wesentlicher Verursachungsbeitrag des Beklagten festgestellt werden konnte.

3. Soweit im Vorbehaltsurteil (Bl. 157 d.A.) bezüglich des Vortrags des Klägers im Schriftsatz vom 28.06.2023 zu eigenen Freistellungsansprüchen des Klägers gegenüber dem Beklagten auf die Unerheblichkeit im Urkundenprozess verwiesen wurde, ergibt sich jedenfalls nach den unter Ziff. 2 getroffenen Feststellungen auch im Nachverfahren nichts anderes. Da der Kläger im Innenverhältnis zwischen den Parteien den Schaden gemäß § 426 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 BGB allein zu tragen hat, hat der Kläger seinerseits gegen den Beklagten bereits keinen entsprechenden Freistellungsanspruch.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 Abs. 1, 281 Abs. 3 Satz 2 ZPO. Da vorliegend sowohl die Klageforderung und die hilfsweise zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen, über die eine

Entscheidung ergangen ist, als auch das Zurückbehaltungsrecht streitig sind, wurde ein fiktiver Gebührenstreitwert in Höhe von 36.000,00 € zugrunde gelegt, bestehend aus dem Gebührenstreitwert der Klageforderung (sowie dem Wert der hilfsweise zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung = 12.000,00 € + 12.000,00 €) und dem zu schätzenden wirtschaftlichen Wert des Zurückbehaltungsrechts (BeckOK ZPO/Jaspersen, 55. Ed., Stand: 01.12.2024, § 92 Rn. 29; Hensen, NJW 1999, 395, 398 ff.), der auf die Höhe des Gebührenstreitwerts der Klageforderung zu begrenzen war (12.000,00 €). Dies entspricht den wirtschaftlichen Interessen (BeckOK ZPO/Jaspersen, 55. Ed., Stand: 01.12.2024, § 92 Rn. 29). Hinsichtlich dieses fiktiven Streitwerts unterliegt der Kläger mit 1/3 (12.000,00 € / 36.000,00 €).

III.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 11 i.V.m. § 711 Satz 1 und 2 ZPO und § 709 Satz 2 ZPO.

IV.

Der Streitwert wurde durch Beschluss gemäß §§ 63 Abs. 2, 48 Abs. 1, 45 Abs. 3 GKG, § 3 ZPO festgesetzt. Da eine Entscheidung über die hilfsweise zur Aufrechnung gestellte bestrittene Gegenforderung ergangen ist, erhöht sich der Streitwert um den Wert der Gegenforderung. Dabei erhöht sich der Gebührenstreitwert jedoch maximal um den Betrag, der dem für begründet erachteten Klageanteil zukommt (BeckOK ZPO/Jaspersen, 55. Ed., Stand: 01.12.2024, § 92 Rn. 14), hier also um 12.000,00 €.