
Datum: 17.10.2007
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 8. Zivilsenatu
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 U 28/07
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2007:1017.8U28.07.00

Vorinstanz: Landgericht Essen, 44 O 34/06

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 6. November 2006 verkündete Urteil des Landgerichts Essen abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte Sicherheit in Höhe 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

1

A.

2

Der Kläger hat mit der Klage Feststellung der Nichtigkeit zweier Beschlüsse der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 7. Februar 2006 begehrt, mit denen er als Geschäftsführer der Beklagten sowie als Mitglied des Beirats abberufen wurde. Hilfsweise hat er begehrt, das Gericht möge die Beschlüsse für nichtig erklären. Wegen der Beschlussfassung zu seiner Abberufung als Mitglied des Beirats erklärt er im

3

Berufungsverfahren den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt.

Wegen der tatsächlichen Feststellungen wird auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen. 4

Das Landgericht hat der Klage nach dem Hauptantrag stattgegeben. Es hat zwar die Auffassung vertreten, der Kläger habe im Dezember 2001 wirksam seinen Geschäftsanteil an der Beklagten auf die Gebr. T GmbH & Co. KG übertragen, gleichwohl stehe ihm das Recht zur Erhebung der Feststellungsklage gem. § 256 ZPO zu. Die Beschlussfassungen vom 7. Februar 2006 seien nichtig, weil die Abberufung wegen einer kurz vor der Versammlung erlassenen einstweiligen Verfügung des Landgerichts Essen nur aus einem sachlichen Grund habe erfolgen dürfen. Ein solcher sachlicher Grund habe jedoch nicht vorgelegen. Wegen der Einzelheiten der Begründung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen. 5

Mit ihrer hiergegen gerichteten Berufung verfolgt die Beklagte ihren erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag weiter. Sie vertritt die Auffassung, dass der vom Landgericht herangezogene Mangel der Beschlussfassung keinen Nichtigkeitsgrund darstelle. Für eine Anfechtungsklage analog § 246 AktG sei der Kläger jedoch nicht anfechtungsbefugt. Er sei nicht mehr ihr Gesellschafter, wie das Landgericht zutreffend festgestellt habe. Allein seine Stellung als Geschäftsführer oder Kommanditist der Gebr. T GmbH & Co. KG verleihe ihm nicht die Befugnis, die Anfechtbarkeit gerichtlich geltend zu machen. 6

Unabhängig davon hält die Beklagte die Abberufung auch für materiell rechtmäßig. Eines sachlichen Grundes für die Abberufung habe es nicht bedurft, da die Voraussetzungen hierfür nicht gegeben seien. Die einstweilige Verfügung des Landgerichts Essen vom 3. Februar 2006, die sich ohnehin nicht auf die Beiratsfunktion bezogen habe, sei unzutreffend und nicht zu beachten gewesen. Gleichwohl habe ein sachlicher Grund vorgelegen. Das Landgericht habe bei seiner Würdigung zu Unrecht unberücksichtigt gelassen, dass der Kläger in gravierender Weise gegen seine gesellschaftliche Treuepflicht verstoßen habe, indem er die gemeinsam mit seinem Bruder Dr. T1 und anderen Familienmitgliedern beschlossenen Schritte in die Gemeinnützigkeit plötzlich aus eigensüchtigen Motiven torpediert und sich an die getroffenen Vereinbarungen nicht mehr gehalten habe. 7

Die Beklagte beantragt, 8

unter Abänderung der angefochtenen Entscheidung die Klage abzuweisen. 9

Der Kläger erklärt den Rechtsstreit hinsichtlich des Klageantrags zu II (Beschlussfassung über die Abberufung als Mitglied des Beirats) für erledigt. 10

Im Übrigen beantragt er, 11

die Berufung zurückzuweisen. 12

Er verteidigt das Urteil, soweit das Landgericht einen sachlichen Grund für seine Abberufung gefordert und dessen Vorliegen verneint hat. Er hält die Beschlussfassung deshalb für nichtig, meint aber auch, zur Geltendmachung bloßer Anfechtbarkeit befugt zu sein. Dies folge bereits daraus, dass er weiterhin Gesellschafter der Beklagten sei, da das Landgericht zu Unrecht eine wirksame Übertragung seines Geschäftsanteils auf die Gebr. T GmbH & Co. KG im Jahre 2001 angenommen habe. Aber selbst bei Verlust seiner Gesellschafterstellung sei er als Geschäftsführer und Träger des Vermögens der KG, dessen Verwaltung der 13

Beklagten obliege, zur Anfechtung berechtigt.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze
nebst Anlagen Bezug genommen. 14

Nach Schluss der mündlichen Verhandlung hat der Kläger mit Schriftsatz vom 22. August
2007 den Verzicht auf den geltend gemachten Anspruch angekündigt und den Erlass eines
Verzichtsurteils beantragt. Zum Zweck der Abgabe der Verzichtserklärung hat er die 15
Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung beantragt. Die Beklagte ist dem
entgegengetreten und hat auch einer Entscheidung über den angekündigten Verzicht im
schriftlichen Verfahren nicht zugestimmt.

B. 16

Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache Erfolg. Die Beschlussfassung der 17
Gesellschafterversammlung vom 7. Februar 2006 über die Abberufung des Klägers als
Geschäftsführer ist nicht nichtig; zur Geltendmachung der Anfechtbarkeit ist der Kläger nicht
befugt. Hinsichtlich der Beschlussfassung zur Abberufung als Mitglied des Beirats war die
beantragte Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache nicht festzustellen, weil die Klage
insoweit von Anfang an unbegründet war. Die Entscheidung ergeht als streitiges Urteil auf die
mündliche Verhandlung vom 23. Juli 2007 und nicht auf den von dem Kläger angekündigten
Verzicht.

I. 18

Der Senat ist an der Verkündung eines Verzichtsurteils gehindert, da der Kläger einen 19
wirksamen Verzicht nicht erklärt hat und ihm hierzu auch nicht durch Wiedereröffnung der
mündlichen Verhandlung Gelegenheit gegeben werden kann.

Der Kläger ist aufgrund eines Verzichts mit seinem Klageanspruch abzuweisen, wenn er bei 20
der mündlichen Verhandlung auf den geltend gemachten Anspruch verzichtet, § 306 ZPO.
Einen solchen Verzicht hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am
23. Juli 2007 nicht erklärt. Erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung hat er mit
Schriftsatz vom 22. August 2007 eine Verzichtserklärung nach § 306 ZPO abgegeben.
Prozessual hat diese Erklärung die Wirkung einer Ankündigung des Verzichts nach
Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung, sei es im schriftlichen Verfahren, sei es in
einem erneut anzuberaumenden Verhandlungstermin.

Die Wiedereröffnung der bereits geschlossenen Verhandlung zur Ermöglichung der 21
formwirksamen Verzichtserklärung kam jedoch nicht in Betracht. Die Voraussetzungen des
§ 156 Abs. 2 ZPO, nach denen die Wiedereröffnung zwingend anzuordnen ist, liegen nicht
vor. Nach § 156 Abs. 1 ZPO liegt die Entscheidung über die Wiedereröffnung der mündlichen
Verhandlung in anderen Fällen im Ermessen des Gerichts. Bei der Ausübung dieses
Ermessens ist einerseits die Konzentrationsmaxime, die den raschen Abschluss der Instanz
gebietet, und andererseits die Chance zur Vermeidung eines Rechtsmittel- oder
Wiederaufnahmeverfahrens oder einer gütlichen Einigung zu berücksichtigen (Zöller-Greger,
ZPO 26. Aufl. § 156 Rdn. 5). Da durch die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung im
Streitfall weder ein Grund für ein Wiederaufnahmeverfahren beseitigt werden soll noch eine
gütliche Einigung zwischen den Parteien herbeigeführt werden kann, überwiegt das Interesse
der Beklagten daran, dass ein entscheidungsreifer Rechtsstreit nach Schluss der mündlichen
Verhandlung auch der die Instanz abschließenden Entscheidung zugeführt wird.
Insbesondere soll § 156 Abs. 1 ZPO einer Partei grundsätzlich nicht die Gelegenheit geben,

unter dem Eindruck der mündlichen Verhandlung nach ihrem Schluss neue Anträge zur Entscheidung zu stellen.

Dieser Beurteilung steht auch nicht entgegen, dass im Streitfall nicht ein neuer Sachantrag eingeführt, sondern der Verzicht auf den Klageanspruch erklärt werden soll. Zwar hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 8. Oktober 1953 (BGHZ 10, 333, 336) für den Fall des Anerkenntnisses ausgesprochen, dass Zeit und Kräfte des staatlichen Gerichts vom Einzelnen nur insoweit in Anspruch genommen werden dürfen, als für ihn ein Bedürfnis nach Rechtsschutz gegeben sei; dieses bestehe aber nicht, wenn der Kläger auch auf einem kürzeren und billigeren Weg zu seinem Ziel gelangen könne, wie das beim Anerkenntnisurteil der Fall sei. Dieser Gesichtspunkt, den der Bundesgerichtshof später auch für das Verzichtsurteil für maßgeblich gehalten hat (BGHZ 49, 213), rechtfertigt hier gleichwohl nicht die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung, um im Anschluss an den dann seitens des Klägers zu erklärenden Verzicht mit geringerem Aufwand ein Verzichtsurteil zu erlassen. Anders als in dem der Entscheidung BGHZ 10, 333, zugrunde liegenden Sachverhalt liegt im Streitfall noch keine wirksame Verzichtserklärung vor, die einem Interesse der Beklagten an einer streitigen Entscheidung wohl entgegenstände. Zwar hat der Bundesgerichtshof in dem Verfahren, das der Entscheidung vom 21. Dezember 1967 (BGHZ 49, 213) zugrunde lag, einen vorangegangenen Aussetzungsbeschluss aufgehoben, um dem Kläger jenes Verfahrens Gelegenheit zu geben, den in Aussicht gestellten Verzicht zu erklären. Anders als im Streitfall war der dem BGH vorliegende Rechtsstreit jedoch ohne die Verzichtserklärung nicht zur Entscheidung reif, da die Sache dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit einer entscheidungserheblichen Rechtsnorm vorgelegt worden war. Der in jenem Verfahren in Aussicht gestellte Verzicht war daher geeignet, den Rechtsstreit kurzfristig im Sinne des dortigen Beklagten zu beenden. Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass im Fall der Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung die Beklagte nicht gehindert wäre, etwa im Wege der Widerklage Feststellungsanträge zu stellen, die eine sachliche Auseinandersetzung mit dem Streitstoff erforderten, so dass dann keineswegs eine Entscheidung zu erwarten wäre, die die Zeit und Kräfte des Senats in geringem Umfang in Anspruch nehmen würde.

II. 23

Der von dem Kläger verfolgte Antrag auf Feststellung, die Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 7. Februar 2006 über die Abberufung als Geschäftsführer der Beklagten sei nichtig, ist entgegen der Auffassung des Landgerichts unbegründet. Die Klage war deshalb insoweit abändernd abzuweisen. 24

1. 25

Die Feststellungsklage nach § 256 ZPO ist zulässig. Wie auch die Beklagte nicht in Abrede stellt, steht zur Geltendmachung der Nichtigkeit von Gesellschaftsbeschlüssen die allgemeine Feststellungsklage nach § 256 ZPO zur Verfügung, die besondere gesellschaftsrechtliche Beschränkungen nicht enthält. Voraussetzung ist allein ein rechtliches Interesse an der angestrebten Feststellung. Dieses liegt hier vor, da der Kläger durch die Beschlussfassung in seiner Rechtsstellung als Geschäftsführer der Beklagten betroffen wurde. Daraus folgt sein Feststellungsinteresse. 26

2. 27

Die Feststellungsklage ist jedoch nicht begründet, da ein Nichtigkeitsgrund nicht gegeben ist. 28

29

a)

Die Nichtigkeit folgt nicht aus der analogen Anwendung des § 241 Ziff. 3 AktG, wonach Beschlüsse u.a. dann nichtig sind, wenn sie durch ihren Inhalt Vorschriften verletzen, die im öffentlichen Interesse liegen. Ein solcher Fall liegt nicht in der Missachtung der einstweiligen Verfügung des Landgerichts Essen vom 3. Februar 2006. Der Kläger meint insoweit, die Beachtlichkeit gerichtlicher Entscheidungen liege im öffentlichen Interesse, so dass ein entsprechender Verstoß die Folge des § 241 Ziff. 3 AktG begründe. Diese Auffassung teilt der Senat nicht. Selbst wenn es zu den Grundsätzen unserer Rechtsordnung gehört, dass gerichtliche Entscheidungen von denjenigen, die sie betreffen, beachtet werden, erstreckt sich die Bedeutung von Ge- oder Verboten in zivilrechtlichen Entscheidungen in erster Linie auf die Parteien des jeweiligen Rechtsstreits, deren individuelle Rechte geregelt werden. Ein Verstoß gegen ein die Beschlussfassung untersagendes Urteil oder einen solchen gerichtlichen Beschluss stellt deshalb in erster Linie einen Rechtsverstoß gegenüber dem Gläubiger der Entscheidung dar und kann allenfalls in nachgeordneter Weise einen Verstoß gegen Regeln des öffentlichen Interesses begründen, der jedoch nicht die Qualität besitzt, wie sie in § 241 Ziff. 3 AktG vorausgesetzt wird.

30

Unabhängig davon vermag der Senat auch keinen Verstoß der Gesellschafterversammlung gegen den Inhalt der genannten einstweiligen Verfügung festzustellen. In der einstweiligen Verfügung vom 3. Februar 2006 hat das Landgericht den Gesellschaftern der Beklagten aufgegeben, es zu unterlassen, als Gesellschafter in der Gesellschafterversammlung vom 7. Februar 2006 in Ausübung ihres Stimmrechts an einer Beschlussfassung über die Abberufung des Klägers als Geschäftsführer der Beklagten mitzuwirken, falls der Kläger ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes als Geschäftsführer abberufen werden soll. Die Mitwirkung an der Beschlussfassung war den Gesellschaftern also nur für den Fall untersagt, dass der Kläger ohne sachlichen Grund abberufen werden sollte. Dieser Fall lag am 7. Februar 2006 jedoch nicht vor. Die Gesellschafterversammlung berief sich auf einen sachlichen Grund, der sie zu der Abberufung veranlasste, nämlich etwa das Ausscheiden des Klägers aus dem Stiftungsrat oder den Umstand, dass der Kläger sich an frühere mündliche und/oder schriftliche Absprachen mit den übrigen Mitgliedern der Gremien nicht mehr gebunden fühle. Im Einzelnen wird auf die Darstellung Ziff. 7.4 der Niederschrift über die Gesellschafterversammlung der Beklagten vom 7. Februar 2006 (Anlage B 31) Bezug genommen. Die Gesellschafterversammlung wollte demnach den Kläger mit sachlichem Grund abberufen, so dass ein Verstoß gegen das Gebot in der einstweiligen Verfügung vom 3. Februar 2006 nicht vorlag. Ob die von der Gesellschafterversammlung ihrer Willensbildung zugrunde gelegten sachlichen Gründe einer späteren gerichtlichen Prüfung standhalten würden, ist für die hier vorzunehmende Beurteilung ohne Bedeutung.

31

b)

Die Nichtigkeit kann auch nicht auf § 241 Ziff. 3 AktG mit der Begründung gestützt werden, der Beschluss sei mit dem Wesen der Gesellschaft nicht vereinbar, wie das Landgericht nach Darstellung der Parteien in einer späteren Entscheidung angenommen haben soll. Die Abberufung eines Geschäftsführers ist gesetzlich vorgesehen und in der Rechtswirklichkeit immer wieder zu beobachten. Anhaltspunkte dafür, dass eine solche Handlung mit dem Wesen der GmbH nicht vereinbar wäre, sind auch dann nicht ersichtlich, wenn die Abberufung im Einzelfall rechtswidrig erfolgt sein sollte.

32

33

c)

34

35

Die Beschlussfassung verstößt auch nicht gegen die guten Sitten, § 241 Nr. 4 AktG. Zur Annahme eines Sittenverstoßes kommt es allein auf den Inhalt des Beschlusses an, nicht auf etwaige sittenwidrige Motive oder ein sittenwidriges Verfahren (Lutter/Hommelhoff, GmbHG, 16. Aufl. Anh. § 47 Rdn. 20). Die Abberufung als Geschäftsführer ist dem Inhalt nach nicht sittenwidrig, da eine solche Maßnahme im Gesetz vorgesehen ist. Es ist auch nicht ersichtlich, dass der Beschluss seinem inneren Gehalt nach auf die sittenwidrige Schädigung des Klägers abzielt, der an einer Anfechtung mangels Befugnis gehindert ist. Der Kläger beruft sich insoweit zu Unrecht auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs BGHZ 15, 382, 386. Diesem Fall lagen Ausschüttungen zu Lasten der Gesellschaftsgläubiger zugrunde, die ohne Nichtigkeit keine Anfechtungsbefugnis gehabt hätten. Die vorliegende Fallgestaltung ist damit nicht vergleichbar.

d)

36

Schließlich kommt als Nichtigkeitsgrund auch nicht die unterbliebene Ladung von Gesellschaftern in Betracht, §§ 241 Nr. 1, 121 Abs. 3 AktG analog. Der Kläger beruft sich insoweit darauf, dass seine Ehefrau zu der Gesellschafterversammlung nicht geladen worden sei, obwohl diese nach der Vereinbarung von Gütergemeinschaft an seinem Geschäftsanteil mitberechtigt gewesen sei. Der Senat lässt an dieser Stelle dahingestellt, ob der Kläger zum Zeitpunkt der Gesellschafterversammlung noch Gesellschafter war, nachdem er seinen Geschäftsanteil im Dezember 2001 auf die Gebr. T GmbH & Co. KG übertragen hatte. Ebenso bedarf es keiner Entscheidung darüber, ob die unterstellte Mitberechtigung der Ehefrau des Klägers an seinem Geschäftsanteil nach § 16 Abs. 1 GmbHG der Beklagten gegenüber angemeldet worden war. An einem Ladungsmangel fehlt es nämlich schon deshalb, weil allein die Ladung des Klägers nach § 18 Abs. 3 GmbHG genügte. Nach dieser Vorschrift sind Rechtshandlungen, welche die Gesellschaft gegenüber dem Inhaber des Anteils vorzunehmen hat, wirksam, wenn sie auch nur gegenüber einem Mitberechtigten vorgenommen werden. Entgegen der Auffassung des Klägers musste er nicht erkennbar als Mitberechtigter geladen werden. Das Einladungsschreiben vom 5. Januar 2006 (Bl. 205 GA) ist neutral formuliert, so dass der Kläger von einer Ladung als Mitberechtigter ausgehen durfte. Insbesondere ist er nicht etwa allein als Vertreter der KG geladen worden. Zu Unrecht beruft er sich auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs BGHZ 49, 183 ff für seine anderslautende Auffassung. Jener Fall unterscheidet sich von dem Streitfall dadurch, dass der dortige Gesellschafter noch einen weiteren Geschäftsanteil besaß und nicht erkennbar war, dass er auch als Mitberechtigter nach § 18 GmbHG geladen wurde. Im Streitfall war der Kläger wenn man von einer unwirksamen Übertragung im Jahre 2001 ausgeht nur Inhaber eines Geschäftsanteils, an dem seine Frau mitberechtigt war. Zweifel konnten somit nicht auftreten.

37

Da somit keine Nichtigkeitsgründe vorliegen, kann die Klage mit dem Hauptantrag keinen Erfolg haben.

38

III.

39

Die Klage ist mit dem hilfsweise gestellten Antrag, die Beschlussfassung für nichtig zu erklären, unbegründet. Es fehlt bereits an der Anfechtungsbefugnis und damit der Aktivlegitimation des Klägers.

40

Im Gegensatz zu der allgemeinen Nichtigkeitsfeststellungsklage steht das Recht zur Erhebung der Anfechtungsklage entsprechend § 246 AktG nicht jedermann zu. Dieses Recht hat von Ausnahmen abgesehen nur ein Gesellschafter.

41

42

1.

Dass die Anfechtungsklage bei der GmbH ebenso wie im Fall von Beschlussanfechtungen betreffend eine Aktiengesellschaft nicht von jedermann erhoben werden kann, der ein rechtliches Interesse geltend macht, entspricht einhelliger Auffassung in Rechtsprechung und Literatur. §§ 245 ff AktG finden auf Anfechtungsklagen gegen Beschlüsse der Gesellschafterversammlung der GmbH entsprechende Anwendung, soweit die Besonderheiten der GmbH nicht Abweichungen gebieten (Lutter/ Hommelhoff, Anh. § 47 Rdn. 61). Derartige Abweichungen von der in § 245 AktG normierten Regelung des Aktienrechts werden von der ganz h. M., der der Senat folgt, bei der GmbH insoweit für richtig gehalten, als einerseits die Gesellschafter nicht den Beschränkungen in § 245 Nr. 1, 2 AktG unterliegen, während andererseits Geschäftsführern – anders als gem. § 245 Nr. 4, 5 AktG dem Vorstand – grds. kein Anfechtungsrecht zugebilligt wird (BGHZ 76, 154, 159; Baumbach/Hueck/Zöllner, GmbHG, 118. Aufl. Anh. § 47 Rdn. 140 m. w. N.)

2.

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger ebenso wie sein Bruder am 17. Dezember 2001 seinen Geschäftsanteil an der Beklagten im Nennwert von 57.500,00 DM wirksam auf die Gebr. T GmbH & Co. KG übertragen und damit seine Gesellschafterstellung verloren hatte. Einer Entscheidung darüber, ob die Übertragung unwirksam war, wie der Kläger meint, bedarf es jedoch nicht. Gegenüber der Gesellschaft gilt nämlich als Gesellschafter und damit als anfechtungsbefugt nur, wer gem. § 16 Abs. 1 GmbHG zum Zeitpunkt der Geltendmachung der Anfechtbarkeit angemeldet war (Baumbach/Hueck-Zöllner, GmbHG 18. Aufl. Anh. § 47 Rdn. 136; Lutter-Hommelhoff, a.a.O. Anh. § 47 Rdn. 62; Senat, Urt. v. 6. Dezember 1999, 8 U 296/98, NZG 2000, 938). Bei der Beklagten war zum Zeitpunkt der Beschlussfassung und auch der Klageerhebung die Gebr. T GmbH & Co. KG als Gesellschafterin in Bezug auf den früheren Geschäftsanteil des Klägers angemeldet gewesen. Unstreitig wurde der Erwerb des Geschäftsanteils durch die Gebr. T GmbH & Co. KG bei der Beklagten angemeldet. So hat der Urkundsnotar Dr. N mit Schreiben vom 14. Januar 2002 die Abtretung des Geschäftsanteils durch den Kläger an die Gebr. T GmbH & Co. KG der Beklagten angezeigt, wie der von der Beklagten im Senatstermin überreichten Urkunde (Bl. 685 GA) zu entnehmen ist. Unabhängig davon hat die Beklagte den Gesellschafterwechsel nicht nur zur Kenntnis genommen, sondern ihm auch ausdrücklich durch Beschlussfassung vom 24. Dezember 2001 (Anlage B 32) zugestimmt. Sie hat in der Folgezeit die Gebr. T GmbH & Co. KG auch regelmäßig als Gesellschafterin behandelt und diese zu Gesellschafterversammlungen geladen. Vertreten wurde die KG durch den Kläger und seinen Bruder Dr. T1. Ungeachtet der ausdrücklichen Anmeldung wäre somit jedenfalls von einer konkludenten Anmeldung auszugehen, deren Zulässigkeit keine Zweifel entgegenstehen.

Die Rechtsfolge der Anmeldung ist die ausschließliche Legitimation des Erwerbers, hier also der Gebr. T GmbH & Co. KG, zur Wahrnehmung der Gesellschafterrechte einschließlich der Anfechtung von Gesellschafterbeschlüssen.

Zwar kann die Anmeldung gem. § 16 GmbH grundsätzlich auch durch eine Anfechtung wenn auch nur mit Wirkung ex nunc beseitigt werden (Baumbach/Hueck/ Fastrich, a.a.O. § 16 Rdn. 4; Senat, NZG 2000, 938). Abgesehen davon, dass es im Streitfall an einer Anfechtungserklärung fehlt, wäre eine alleinige Erklärung des Klägers unzureichend, da die Anmeldung durch den Urkundsnotar aufgrund einer entsprechenden Beauftragung und Vollmacht im Übertragungsvertrag auch für die Erwerberin erklärt wurde, die auch an den späteren konkludenten Handlungen teilgenommen hat. Auch ein Widerruf der Anmeldung,

der unter Umständen für zulässig gehalten wird (vgl. Senat, NZG 2000, 938), ist seitens des Klägers nicht dargelegt worden.

Nach alledem ist nicht der Kläger, sondern die Gebr. T GmbH & Co. KG als Gesellschafterin der Beklagten angemeldet und allein sie anfechtungsbefugt. Auf die tatsächliche Rechtslage kommt es nicht an, da Sinn und Zweck des § 16 Abs. 1 GmbHG darin liegt, derartige Streitigkeiten von dem Verhältnis der Gesellschaft mit ihren Gesellschaftern fernzuhalten. 48

3. 49

Die Anfechtungsbefugnis folgt auch nicht daraus, dass der Geschäftsführer ausnahmsweise bei ausführungsbedürftigen Beschlüssen deren Rechtswidrigkeit geltend machen darf. Zwar ist anerkannt, dass der Geschäftsführer dann anfechtungsbefugt ist, wenn er Beschlüsse der Gesellschafterversammlung auszuführen hat und er sich dabei schadensersatzpflichtig oder gar strafbar machen würde (Lutter/ Hommelhoff, Anh. § 47 Rdn. 65, 32). Dieser Gesichtspunkt greift hier jedoch nicht ein, da es dem Kläger nicht um die Sorge geht, er müsse einen rechtswidrigen Beschluss ausführen und sich der Gefahr von Schadensersatzansprüchen aussetzen. Die Ausführung, etwa die registerrechtliche Umsetzung, ist ihm nicht angesonnen worden, zumal die Beklagte weitere Geschäftsführer hat, die bereit und in der Lage sind, diese Aufgaben wahrzunehmen. 50

4. 51

Entgegen der Auffassung des Klägers folgt seine Anfechtungsbefugnis auch nicht aus dem Gebot effektiven Rechtsschutzes. Insoweit meint der Kläger, er müsse gegen den ihn in seiner Rechtsstellung betreffenden Beschluss vorgehen können, selbst wenn er nicht Gesellschafter sei, weil nur dadurch ein effektiver Rechtsschutz gewährleistet werde. 52

Diese Auffassung entspricht nicht der bisherigen Rechtsprechung. Ein Fremdgeschäftsführer muss Beschlüsse, die sich mit seiner Rechtsstellung befassen, grundsätzlich hinnehmen. Etwas anderes folgt auch nicht aus der vom Kläger zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs WM 1966, 614. 53

Die Differenzierung zwischen Abberufungsbeschluss und Abberufungserklärung führt im Streitfall nicht zur Zulässigkeit eines in der Beschlussanfechtung enthaltenen zusätzlichen Feststellungsantrages. Maßgeblich für die Abberufung des Geschäftsführers ist die Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung, nicht deren Bekanntmachung gegenüber dem Geschäftsführer, selbst wenn letztere zur Wirksamkeit der Abberufung erforderlich sein sollte (Scholz/Schneider, GmbHG, 9. Aufl. § 38 Rdn. 60a). Dann aber ist jedenfalls in dem Fall, dass keine Nichtigkeit des Abberufungsbeschlusses vorliegt, der Fremdgeschäftsführer auch nicht zur Erhebung einer Klage mit dem Ziel der Feststellung befugt, durch anfechtbaren Beschluss sei zu Unrecht die Abberufung erklärt worden (vgl. Scholz/Schneider, a. a. O.; Rowedder/Schmidt-Leithoff/Koppensteiner, GmbHG, 4. Aufl. § 38 Rdn. 26; Baumbach/Hueck/Zöllner, § 38 Rdn. 54). 54

5. 55

Schließlich folgt eine Anfechtungsbefugnis des Klägers nicht aus einer umfassenden Bevollmächtigung durch die Gebr. T GmbH & Co. KG. Der Kläger vertritt insoweit die Auffassung, dass er für den Fall, dass die Gebr. T GmbH & Co. KG wirksam Gesellschafterin der Beklagten geworden sein sollte, für diese die Beteiligungsrechte innerhalb der Beklagten und damit auch das Recht zur Anfechtung von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung 56

wahrnehmen könne. Dies folge aus § 6 Abs. 10 des Gesellschaftsvertrages der Gebr. T GmbH & Co. KG (Bl. 99 GA).

In § 6 Abs. 10 S. 2 des Gesellschaftsvertrages der Gebr. T GmbH & Co. KG vom 25. Januar 2001 ist geregelt, dass auf Wunsch der Kommanditisten ihnen jeweils eine schriftliche Vollmacht zur Ausübung der Gesellschaftsrechte aus dem von dem jeweiligen Kommanditisten übertragenen Geschäftsanteil auszustellen sei. Entsprechend enthält § 6 Abs. 1 des Anteilsübertragungsvertrages vom 17. Dezember 2001 die Regelung, dass der Käufer, d.h. die Gebr. T GmbH & Co. KG, den Verkäufer bevollmächtigt, für ihn das Stimmrecht aus dem übertragenen Geschäftsanteil an allen Gesellschafterversammlungen der Gebr. T Verwaltungsgesellschaft auszuüben. Entgegen der Auffassung des Klägers folgt aus diesen Bestimmungen jedoch nicht, dass der jeweilige Veräußerer der Geschäftsanteile, also auch der Kläger, berechtigt sein soll, im eigenen Namen Anfechtungsklage erheben zu dürfen. Die in den genannten vertraglichen Klauseln geregelten Vollmachten begründen lediglich eine Vertretungsmacht für die Gebr. T GmbH & Co. KG. Trägerin der entsprechenden Rechte blieb die Gebr. T GmbH & Co. KG. Demgemäß ist auch nur die Gebr. T GmbH & Co. KG befugt, Anfechtungsklage zu erheben. Die von dem Kläger favorisierte weite Auslegung, wonach die Ausübung des Stimmrechts auch die Erhebung einer Anfechtungsklage im eigenen Namen umfasst, vermag der Senat nicht zu teilen. Selbst wenn die Vollmacht einen derart weiten Inhalt haben sollte, was hier dahingestellt sein kann, rechtfertigt dies allenfalls ein Vertreterhandeln des Klägers für die Gebr. T GmbH & Co. KG, nicht aber die Befugnis, im eigenen Namen zu handeln. Dies gilt ungeachtet der Tatsache, dass der Kläger als Kommanditist in erheblichem Maße am Vermögen der Gebr. T GmbH & Co. KG beteiligt ist.

IV. 58

Soweit der Kläger den Rechtsstreit hinsichtlich des ursprünglichen Klageantrages zu II (Nichtigkeitsfeststellungs- und Anfechtungsklage betreffend die Beschlussfassung über seine Abberufung als Beiratsmitglied) in der Hauptsache einseitig für erledigt erklärt hat, konnte die Erledigung nicht festgestellt werden, da die Klage auch insoweit ursprünglich nicht begründet war. Die mit dem Hauptantrag begehrte Feststellung der Nichtigkeit hätte ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses nicht getroffen werden können, da es ebenso wie zu dem vorstehend erörterten Klageantrag zu I an einem Nichtigkeitsgrund fehlt. Die Ausführungen gelten hier entsprechend.

Auch die Anfechtungsklage hätte wegen dieser Beschlussfassung keinen Erfolg gehabt, da der Kläger auch insoweit nicht anfechtungsbefugt war. Der Senat verweist auch insoweit auf die vorstehenden Ausführungen, die hier entsprechend gelten.

V. 61

Die Kostenentscheidung ergeht nach § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hinsichtlich der Kosten folgt aus § 708 Nr. 10, 711 ZPO. Der Senat ist der Anregung des Klägers nicht gefolgt, die Revision zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.