

Berichtigt durch
Beschluss vom 7. Januar 2025
Stoll, Amtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 37/23

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja
JNEU: nein

ZPO § 62 Abs. 1, § 256 Abs. 1

- a) Bei einer Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung nach dem bis zum 31. Dezember 2023 für Personengesellschaften geltenden Beschlussmängelrecht besteht weder auf Aktiv- noch auf Passivseite eine notwendige Streitgenossenschaft der Gesellschafter (Bestätigung von BGH, Urteil vom 3. Oktober 1957 - II ZR 150/56, WM 1957, 1406; Urteil vom 15. Juni 1959 - II ZR 44/58, BGHZ 30, 195; Urteil vom 7. April 2008 - II ZR 181/04, ZIP 2008, 1276; Urteil vom 25. Oktober 2010 - II ZR 115/09, ZIP 2010, 2444).
- b) Das berechnigte Interesse eines Gesellschafters einer Personengesellschaft an der Feststellung der Unwirksamkeit eines Gesellschaftersbeschlusses nach § 256 Abs. 1 ZPO besteht grundsätzlich gegenüber jedem einzelnen Mitgesellschafter, der hinsichtlich der Beschlusslage eine andere Auffassung vertritt als der klagende Gesellschafter (Fortführung von BGH, Urteil vom 5. März 2007 - II ZR 282/05, NJW-RR 2007, 757). Dieses Feststellungsinteresse ist grundsätzlich auch dann gegeben, wenn der Gesellschafter mit der Feststellungsklage nur einen Teil der ihm widersprechenden Mitgesellschafter in Anspruch nimmt.

BGH, Urteil vom 10. Dezember 2024 - II ZR 37/23 - OLG Düsseldorf
LG Wuppertal

ECLI:DE:BGH:2024:101224UIIZR37.23.0

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 2024 durch den Vorsitzenden Richter Born, die Richterin B. Grüneberg, den Richter Sander, den Richter Dr. von Selle und die Richterin Adams

für Recht erkannt:

- I. Die Revision der Beklagten zu 1 bis 3 und des Beklagten zu 6 gegen das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. März 2023 wird zurückgewiesen.
- II. Die Anschlussrevision der Klägerin gegen das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. März 2023 wird als unzulässig verworfen, soweit sie sich gegen die Zurückweisung ihrer Berufung betreffend ihren Feststellungsantrag zu TOP 7 der Gesellschafterversammlung der Beklagten zu 4 vom 1. September 2016 wendet.

Im Übrigen wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 2. März 2023 auf die Anschlussrevision der Klägerin unter Zurückweisung ihres weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht die Anträge der Klägerin auf Feststellung der Unwirksamkeit der Beschlüsse zu TOP 8, 9, 10 und 12 der Gesellschafterversammlung der Beklagten zu 4 vom 1. September 2016 gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 abgewiesen hat, und soweit das Berufungsgericht die Berufung der Klägerin gegen

die Abweisung ihres Antrags auf Feststellung einer Schadensersatzverpflichtung der Beklagten zu 1 bis 3 für den Beschluss zu TOP 6 der Gesellschafterversammlung der Beklagten zu 4 vom 29. Juni 2016 und einer Schadensersatzverpflichtung der Beklagten zu 1 bis 3 und des Beklagten zu 6 für die Beschlüsse zu TOP 8, 9, 10 und 12 der Gesellschafterversammlung der Beklagten zu 4 vom 1. September 2016 zurückgewiesen hat.

Die Berufung der Beklagten zu 1 bis 3 gegen das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Wuppertal vom 19. Dezember 2020 wird zurückgewiesen. Im Umfang der weitergehenden Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerde- und Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin und die Beklagten zu 1 bis 3, ihre Neffen, waren Kommanditisten der Beklagten zu 4, einer Immobilienverwaltungsgesellschaft mbH & Co. KG. Die Klägerin hielt die Hälfte, die Beklagten zu 1 bis 3 hielten jeweils 1/6 der Kommanditanteile der Beklagten zu 4. Komplementärin der Beklagten zu 4 war die Beklagte zu 5, deren Geschäftsführerin zunächst die Ehefrau des Beklagten

zu 6 und Mutter der Beklagten zu 1 bis 3 war, seit 2015 war der Beklagte zu 6 Geschäftsführer. Dieser ist der Bruder der Klägerin und Vater der Beklagten zu 1 bis 3.

2 Der Gesellschaftsvertrag (GV) der Beklagten zu 4 enthielt u.a. folgende Regelungen:

"§ 7 Gesellschafterbeschlüsse

- (1) Gesellschafterbeschlüsse werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, soweit nicht zwingende gesetzliche Vorschriften oder dieser Vertrag eine andere Mehrheit verlangen. [...]
- (2) Einer Mehrheit von Zweidrittel der abgegebenen Stimmen bedarf die Einwilligung zu außerordentlichen Geschäftsführungsmaßnahmen (§ 5 Abs. 2).
- (3) Folgende Beschlüsse können nur mit den Stimmen aller vorhandenen Gesellschafter gefasst werden
[...]
e) Ausschluss eines Kommanditisten
[...]
- (4) Je 100,00 Euro einer Kommanditeinlage gewährt eine Stimme.
- (5) Einwendungen gegen die Wirksamkeit von Beschlüssen können nur durch Klage innerhalb von zwei Monaten nach Absendung des Beschlussprotokolls geltend gemacht werden.

§ 14 Ausschließung von Gesellschaftern

- (1) Ein Kommanditist kann aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden, wenn in seiner Person ein wichtiger Grund vorliegt. Das ist insbesondere dann anzunehmen, wenn er nachhaltig grob gegen wesentliche Gesellschafterpflichten verstößt. [...]

(2) [...]

(3) Die Ausschließung erfolgt durch Beschluss der Gesellschafter mit mindestens Zweidrittel Mehrheit. Der auszuschließende Gesellschafter hat dabei kein Stimmrecht. [...]

§ 18 Auseinandersetzungsguthaben

[...]

(4) Bei Ausschließung (§ 14) oder in den Fällen des § 15 erhält der Ausscheidende lediglich den Wert seiner Beteiligung.

3 Mit Einschreiben vom 24. Mai 2016 lud der Beklagte zu 6 zu einer Gesellschafterversammlung der Beklagten zu 4 am 29. Juni 2016. Die Tagesordnung enthielt u.a. folgenden TOP 6:

"TOP 6: Diskussion und Beschlussfassung über den Ausschluss der Kommanditistin N. H. [Anm.: die Klägerin] gegen Zahlung einer Abfindung. Zur Bestimmung des Wertes der Abfindung soll ein Gutachter der IHK O. beauftragt werden.

Dass eine Trennung von allen Beteiligten gewünscht ist, steht außer Frage. Uneinigkeit besteht über die Höhe des Abfindungswertes, den ein unabhängiger Gutachter festlegen wird. Anstelle der Zahlung des Abfindungswertes kann als Surrogat auch eine Immobilie übertragen werden."

4 Mit Einschreiben vom 21. Juni 2016 teilte der Beklagte zu 6 der Klägerin die Erweiterung der Tagesordnung um einen TOP 9 betreffend die Festsetzung der Miete/Nutzungsentschädigung für eine von der Klägerin genutzte Wohnung in einer Immobilie der Beklagten zu 4 (dem Elternhaus der Klägerin und des Beklagten zu 6) mit.

5 An der Gesellschafterversammlung am 29. Juni 2016 nahmen eine Rechtsanwältin als Vertreterin der Klägerin sowie der Beklagte zu 6 als Versammlungsleiter und zugleich als Vertreter der übrigen Gesellschafter teil. Als solcher stimmte er unter TOP 6 für, die Rechtsanwältin der Klägerin gegen deren Ausschluss. Im Protokoll stellte der Beklagte zu 6 dazu fest:

"Frau N. H. stimmt dem Ausschluss nicht zu.

Frau N. H. ist nach Ansicht von Herrn Dr. H. wegen ihrer Selbstbetroffenheit mit der Abgabe ihrer Stimmen ausgeschlossen.

Die anderen Gesellschafter für den Ausschluss.

Beschlussfassung: Es wird festgestellt, dass Frau N. H. mit der notwendigen Mehrheit ausgeschlossen ist. [...]"

6 Zu TOP 9a ist Folgendes protokolliert:

"Frau N. H. stimmt gegen den Antrag.

Frau N. H. ist wegen der Selbstbetroffenheit mit der Abgabe ihrer Stimmen ausgeschlossen.

N. H. rügt die Verspätung dieses Antrags. Dieser Antrag ist nach Ansicht von Frau H. zu spät als Tagesordnungspunkt angenommen worden.

Es wird mit den Stimmen der anderen Gesellschafter einstimmig beschlossen, dass das Nutzungsverhältnis ab dem 1.1.2014 mit 1.600 € und ab dem 1.1.2015 mit 1.700 € monatlich kalt ohne Nebenkosten vergütet wird.

Es wird festgestellt, dass der Antrag einstimmig angenommen worden ist."

7 Mit Einschreiben vom 30. Juni 2016 übersandte der Beklagte zu 6 das Protokoll an die Klägerin.

- 8 Mit Schreiben vom 1. Juli 2016 lud der Beklagte zu 6 zu einer weiteren Gesellschafterversammlung auf den 11. August 2016, in der laut beigefügter Tagesordnung aufgrund der Verspätungsrüge der Klägerin zu TOP 9 (bzw. TOP 9a) der Gesellschafterversammlung vom 29. Juni 2016 unter TOP 3 eine erneute Beschlussfassung zu diesem Thema vorgesehen war.
- 9 In der schließlich am 1. September 2016 stattfindenden Versammlung, an der wiederum eine Rechtsanwältin als Vertreterin der Klägerin sowie der Beklagte zu 6 als Versammlungsleiter und Vertreter der übrigen Gesellschafter teilnahmen, wurden laut Protokoll u.a. unter TOP 8 (Dacherneuerung am Objekt N.), TOP 9 (Fahrstuhl- und Fenstererneuerung an der Immobilie in F. sowie Beauftragung eines Architekten für den Abriss und Neubau des dortigen Hinterhauses), TOP 10 (Anweisung an die Geschäftsführung zur Durchführung einer Umfinanzierung und Finanzierung der Umbaumaßnahmen) und TOP 12 (Verlegung des Gesellschaftssitzes) mehrere Beschlüsse gefasst, die in der an die Klägerin versandten Einladung nicht enthalten waren. Im Protokoll der Versammlung ist unter TOP 2 vermerkt, dass die Klägerin aufgrund der Gesellschafterversammlung vom 29. Juni 2016 ausgeschlossen und damit nicht stimmberechtigt sei. Unter TOP 7 "Diskussion und Beschlussfassung über den erneuten Ausschluss" der Klägerin "gegen Zahlung einer Abfindung" ist der Verweis "s.o." auf die voranstehende Eintragung unter TOP 4 enthalten, wonach "keine Beschlussfassung heute erforderlich" sei. Zu TOP 3 (Miete/Nutzungsschädigung) ist vermerkt, dass keine Beschlussfassung erforderlich sei, da keine Anfechtungsklage erhoben worden sei. Die die Klägerin vertretende Rechtsanwältin stimmte gegen die Beschlüsse zu TOP 8 bis 10 und 12. Im Protokoll ist die einstimmige Zustimmung zu den Anträgen festgestellt.
- 10 Am 14. Juli 2016 hat die Klägerin beim Landgericht Frankfurt am Main Klage gegen die Beklagten zu 1 bis 3 auf Unwirksamklärung des Beschlusses

vom 29. Juni 2016 zu TOP 6 (Ausschließung) erhoben, die sie mit am 4. Oktober 2016 eingegangenem Schriftsatz vom 1. Oktober 2016 u.a. auf die am 1. September 2016 zu TOP 7 bis 12 gefassten Beschlüsse erweitert hat. Am 30. März 2017 sind die Klage und der Erweiterungsschriftsatz dem (späteren) Beklagten zu 6 als gesetzlichen Vertreter zugestellt worden, worauf sich ein Prozessbevollmächtigter für die Beklagten zu 1 bis 3 bestellt und auf die Klage erwidert hat. Mit Schriftsatz vom 23. Juni 2017 hat die Klägerin die Klage um die Anfechtung des zu TOP 9 am 29. Juni 2016 gefassten Beschlusses erweitert und ihre Anträge zu den zu TOP 7 bis 12 gefassten Beschlüssen vom 1. September 2016 modifiziert.

11 Das Landgericht Frankfurt am Main hat sich mit Beschluss vom 6. März 2018 für örtlich unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht Wuppertal verwiesen. Dieses hat am 28. März 2018 darauf hingewiesen, dass die Bestellung eines Ergänzungspflegers für die noch minderjährigen Beklagten zu 2 und 3 (der Beklagte zu 1 war zwischenzeitlich volljährig geworden) erforderlich sei. Die Anordnung der Ergänzungspflegschaft ist mit Beschluss des Amtsgerichts Remscheid vom 3. Mai 2018 erfolgt und der zum Ergänzungspfleger bestimmte Rechtsanwalt am 18. Mai 2018 bestellt worden. Dieser hat sich am 13. August 2018 als Prozessbevollmächtigter der Beklagten zu 2 und 3 bestellt, worauf ihm am 22. August 2018 die Klageschrift zugestellt worden ist. Von den weiteren bisherigen Schriftsätzen der Klägerin hat er durch anschließende Akteneinsicht Kenntnis erlangt.

12 Mit Schriftsatz vom 30. Dezember 2019 hat die Klägerin die Klage auch gegen die Beklagten zu 4 bis 6 gerichtet. Außerdem hat sie beantragt, die gesamtschuldnerische Verpflichtung der Beklagten zu 1 bis 6 zum Ersatz aller Schäden, die ihr aufgrund der in der Gesellschafterversammlung vom 29. Juni 2016 zu TOP 6 und 9 sowie in der Gesellschafterversammlung vom 1. September

2016 zu TOP 7, 8, 9, 10 und 12 gefassten Beschlüsse entstanden sind und noch entstehen werden, festzustellen.

13 Das Landgericht hat mit Urteil vom 3. Dezember 2020 gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 und der Beklagten zu 5 die Nichtigkeit des am 29. Juni 2016 zu TOP 6 gefassten Ausschließungsbeschlusses und der unter TOP 8, 9, 10 und 12 am 1. September 2016 gefassten Beschlüsse festgestellt. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Dagegen haben die Klägerin und die Beklagten zu 1 bis 3 und 5, soweit hinsichtlich der Klage zu ihrem Nachteil entschieden worden ist, Berufung eingelegt.

14 Während des laufenden Berufungsverfahrens ist die Beklagte zu 4 laut Angabe im Handelsregister durch am 3. September 2021 gefassten Beschluss in eine GmbH umgewandelt worden, an der nach der zum Handelsregister eingereichten Gesellschafterliste nur noch die Beklagten zu 1 bis 3 beteiligt sind; Geschäftsführer ist laut Handelsregisterangabe der Beklagte zu 6.

15 Das Berufungsgericht hat auf die wechselseitig eingelegten Berufungen (nur) gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 festgestellt, dass der zu TOP 6 am 29. Juni 2016 gefasste Ausschließungsbeschluss nichtig ist. Außerdem hat es festgestellt, dass (nur) der Beklagte zu 6 verpflichtet ist, der Klägerin alle aufgrund dieses Beschlusses und dessen Umsetzung bereits entstandenen und noch entstehenden Schäden zu ersetzen. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

16 Dagegen wenden sich die Beklagten zu 1 bis 3 und 6 mit der vom Senat zugelassenen Revision. Die Klägerin hat, soweit zu ihrem Nachteil entschieden worden ist, Anschlussrevision erhoben, mit der sie ihre Schlussanträge aus der Berufungsinstanz gegen die Beklagten zu 1 bis 3 und 6 weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

17 Die Revision der Beklagten zu 1 bis 3 und 6 ist nicht begründet. Die Anschlussrevision der Klägerin hat teilweise Erfolg und führt insoweit zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

18 I. Das Berufungsgericht hat, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, seine Entscheidung wie folgt begründet:

19 1. Die gegen die Beklagte zu 5 gerichtete Beschlussnichtigkeitsfeststellungsklage sei unabhängig von der Entscheidung gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 wegen Versäumung der vertraglichen Klagefrist des § 7 Abs. 5 GV als unbegründet abzuweisen. Der Gesellschaftsvertrag der Beklagten zu 4 sei dahingehend auszulegen, dass das kapitalgesellschaftliche Beschlussanfechtungssystem nicht übernommen worden sei. Die demnach gebotene Feststellungsklage zur Überprüfung von Beschlussmängeln könne gegen jeden Gesellschafter einzeln gerichtet und, da zwischen den übrigen Gesellschaftern keine notwendige Streitgenossenschaft bestehe, in dem jeweiligen Prozessrechtsverhältnis gegenüber jedem Gesellschafter auch unterschiedlich entschieden werden.

20 2. Gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 sei die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit des Ausschließungsbeschlusses zu TOP 6 vom 29. Juni 2016 dagegen zulässig und begründet.

21 Dass die Beklagte zu 4 nach Registerlage in eine GmbH umgewandelt worden sei, stehe der Zulässigkeit des Antrags nicht entgegen, weil sich die Beklagte zu 4, sollte die Ausschließung der Klägerin unrechtmäßig sein, noch in Liquidation befinden könnte, da der in Kenntnis der erstinstanzlichen Entschei-

dung gefasste Umwandlungsbeschluss wegen des erkennbaren Willens, die Klägerin aus der Gesellschaft zu drängen, keine Umwandlungswirkung gehabt haben dürfte.

22 Gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 sei die am 30. August 2016 abgelaufene Frist des § 7 Abs. 5 GV hinsichtlich TOP 6 vom 29. Juni 2016 gewahrt. Abzustellen sei insoweit auf den Zeitpunkt der Zustellung der Klageschrift am 30. März 2017 an den Beklagten zu 6 als gesetzlichen Vertreter der seinerzeit noch minderjährigen Beklagten zu 1 bis 3, die wirksam und auch noch "demnächst" im Sinne von § 167 ZPO erfolgt sei. Die erhebliche Verzögerung, die sich daraus ergeben habe, dass das Landgericht zunächst an die minderjährigen Beklagten zu 1 bis 3 direkt zugestellt habe, sei der Klägerin nicht zuzurechnen. Ebenso unschädlich sei, dass die Klägerin die Klage bei einem örtlich unzuständigen Gericht eingereicht habe.

23 Der am 29. Juni 2016 gefasste Ausschließungsbeschluss sei nichtig, weil laut Tagesordnung allein ein Ausschluss nach § 7 Abs. 3 e GV zur Beschlussfassung gestanden habe, für den das satzungsgemäß vorgeschriebene Quorum aller vorhandenen Stimmen nicht erreicht worden sei. Da der Beklagte zu 6 die "Nein"-Stimme der Klägervertreterin nicht gewertet habe, beruhe die Beschlussfeststellung allein auf den von ihm abgegebenen Stimmen für die Beklagten zu 1 bis 3. Abgesehen davon habe auch kein wichtiger Grund zum Ausschluss der Klägerin nach § 14 Abs. 1 GV vorgelegen.

24 3. Die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit der am 1. September 2016 unter TOP 8, 9, 10 und 12 gefassten Beschlüsse sei dagegen wegen Versäumung der dafür am 1. November 2016 abgelaufenen Frist des § 7 Abs. 5 GV gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 unbegründet. Der klageerweiternde Schriftsatz vom 1. Oktober 2016 sei zwar vor Fristablauf eingereicht, den Beklagten zu

1 bis 3 aber erst danach zugestellt worden, und der Klägerin sei eine erhebliche, durch ihre Rechtsanwältin verursachte Verzögerung der Zustellung um 23 Tage anzulasten.

25 4. Gleiches gelte für die Nichtigkeitsfeststellungsklage gegen den am 29. Juni 2016 gefassten Beschluss unter TOP 9, den die Klägerin im Verhältnis zu den Beklagten zu 1 bis 3 erst mit Klageerweiterung vom 23. Juni 2017 angegriffen habe.

26 5. Der Antrag der Klägerin auf Feststellung, dass am 1. September 2016 zu TOP 7 kein Beschluss gefasst worden sei, und die dazu gestellten Hilfsanträge seien unzulässig, da diese nicht auf die Feststellung eines Rechtsverhältnisses gerichtet bzw. nicht von einer innerprozessualen Bedingung abhängig gemacht seien.

27 6. Der Antrag auf Feststellung einer gesamtschuldnerischen Schadensersatzverpflichtung aller Beklagter sei nur hinsichtlich des Ausschließungsbeschlusses zu TOP 6 vom 29. Juni 2016 gegen den Beklagten zu 6 begründet. Dieser hafte der Klägerin gemäß § 826 BGB wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung, weil er sie am 29. Juni 2016 planmäßig mit einer Ausschließung aus wichtigem Grund habe überrumpeln und gezielt schädigen wollen, um auf diesem Weg die von der Klägerin abgelehnten, am 1. September 2016 beschlossenen weitreichenden Investitionsvorhaben durchsetzen zu können. Gegenüber den übrigen Beklagten sei der Antrag dagegen unbegründet. Die Beklagten zu 4 und 5 seien an den streitgegenständlichen Beschlussfassungen nicht beteiligt gewesen. Zu TOP 7 sei am 1. September 2016 kein Beschluss gefasst worden, so dass eine Haftung bereits aus tatsächlichen Gründen ausscheide, und wegen der Beschlüsse zu TOP 9 vom 29. Juni 2016 und TOP 8, 9, 10, und 12 vom 1. September 2016 komme eine Schadensersatzhaftung der Beklagten zu 1 bis

3 und 6 nicht in Betracht, weil die Haftung wegen eines Gesellschafterbeschlusses sich nicht in Widerspruch zu dessen Bestandskraft setzen dürfe. Betreffend die Beschlussfassung zu TOP 6 am 29. Juni 2016 stehe ein etwaiger Schadensersatzanspruch wegen Verletzung gesellschaftsvertraglicher Treuepflichten durch die Beklagten zu 1 bis 3 allenfalls der Gesellschaft zu und die Voraussetzungen für ihre deliktische Haftung nach §§ 823, 831 oder § 830 BGB lägen nicht vor.

28 II. Die dagegen gerichtete Revision der Beklagten zu 1 bis 3 und des Beklagten zu 6 ist nicht begründet. Hinsichtlich der Anschlussrevision der Klägerin halten die Ausführungen des Berufungsgerichts den Angriffen der Revision dagegen nicht in allen Punkten stand.

Revision der Beklagten zu 1 bis 3:

29 Die Beklagten zu 1 bis 3 wenden sich ohne Erfolg dagegen, dass das Berufungsgericht den Antrag der Klägerin auf Feststellung der Unwirksamkeit des am 29. Juni 2016 zu TOP 6 gefassten Ausschließungsbeschlusses ihnen gegenüber für zulässig und begründet befunden hat.

30 1. Das Berufungsgericht hat den Antrag zu Recht für zulässig erachtet.

31 a) Etwaige Mängel des Beschlusses sind nach dem bis zum 31. Dezember 2023 geltenden Beschlussmängelrecht für Personenhandelsgesellschaften im Wege der allgemeinen Feststellungsklage gegen die Mitgesellschafter geltend zu machen.

32 aa) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass auf den am 29. Juni 2016 gefassten Beschluss das bis zum 31. Dezember 2023 für sämtliche Personengesellschaften geltende Beschlussmängelrecht anwendbar ist. Danach führen Mängel eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung

grundsätzlich zu dessen Nichtigkeit, die im Wege der Feststellungsklage gegen die Mitgesellschafter geltend zu machen ist, wenn nicht der Gesellschaftsvertrag anderes bestimmt (vgl. BGH, Urteil vom 13. Februar 1995 - II ZR 15/94, ZIP 1995, 460 f.; Urteil vom 27. April 2009 - II ZR 167/07, ZIP 2009, 1158 Rn. 25; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 19; Urteil vom 16. Oktober 2012 - II ZR 251/10, ZIP 2013, 68 Rn. 14; Urteil vom 9. April 2013 - II ZR 3/12, ZIP 2013, 1021 Rn. 14 zur PartG; Urteil vom 3. Februar 2015 - II ZR 105/13, ZIP 2015, 778 Rn. 20 ff.; Urteil vom 23. September 2021 - I ZB 13/21, ZIP 2022, 125 Rn. 17). Die mit dem Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts vom 10. August 2021 (BGBl. I S. 3436; im Folgenden: MoPeG) am 1. Januar 2024 (Art. 137 Satz 1 MoPeG) in Kraft getretene Neuregelung des Beschlussmängelrechts für Personenhandelsgesellschaften in §§ 110 ff. HGB findet keine Anwendung, da § 110 Abs. 2 HGB nach den allgemeinen Grundsätzen des intertemporalen Rechts nicht für Beschlüsse gilt, die vor seinem Inkrafttreten gefasst wurden (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juli 2024 - II ZR 71/23, ZIP 2024, 1778 Rn. 13; OLG Schleswig, NZG 2024, 1027 Rn. 21; Drescher in Ebenroth/Boujong, HGB, 5. Aufl., § 110 Rn. 11; Mock in Röhrich/Graf von Westphalen/Haas/Mock/Wöstmann, HGB, 6. Aufl., § 110 Rn. 2a; Vossler in Heidel/Schall, HGB, 4. Aufl., § 110 Rn. 11). Einer Umstellung der Feststellungsklage gegen die Gesellschaft bedarf es daher nicht (vgl. RegE eines Gesetzes zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts, BT-Drucks. 19/27635, S. 228).

- 33 bb) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts enthielt der Gesellschaftsvertrag der Beklagten zu 4 keine Regelung, nach der die Wirksamkeit eines Beschlusses abweichend von diesem Grundsatz entsprechend dem kapitalgesellschaftlichen Beschlussanfechtungssystem zu klären war. Diese tatrichterliche Auslegung des Gesellschaftsvertrags (§§ 133, 157 BGB) in Anwendung der hierfür entwickelten Grundsätze der höchstrichterlichen Rechtsprechung (vgl. BGH, Urteil vom 11. Dezember 1989 - II ZR 61/89, WM 1990, 675, 676; Urteil

vom 24. März 2003 - II ZR 4/01, ZIP 2003, 843, 844; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 19 ff.) lässt keine Rechtsfehler erkennen.

- 34 b) Dass die Klägerin den Antrag zunächst nur gegen die Beklagten zu 1 bis 3 und erst nach Ablauf der Frist des § 7 Abs. 5 GV auch gegen die Beklagte zu 5 gerichtet hat, steht seiner Zulässigkeit ebenso wenig entgegen wie der Umstand, dass die Abweisung dieses Antrags gegen die Beklagte zu 5 durch das Berufungsgericht rechtskräftig geworden ist.
- 35 aa) Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass zwischen den Beklagten zu 1 bis 3 und 5 hinsichtlich dieses Antrags keine notwendige Streitgenossenschaft im Sinn von § 62 Abs. 1 ZPO besteht, so dass das Gebot einer einheitlichen Sachentscheidung gegenüber notwendigen Streitgenossen (vgl. dazu BGH, Urteil vom 5. April 1993 - II ZR 238/91, BGHZ 122, 211, 240; Urteil vom 12. Januar 1996 - V ZR 246/94, BGHZ 131, 376, 381 f.; Urteil vom 15. Oktober 1999 - V ZR 141, 98, ZIP 1999, 2009, 2010) ihnen gegenüber nicht greift.
- 36 Nach der Rechtsprechung des Senats besteht bei einer Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit eines Ausschließungsbeschlusses in einer Personengesellschaft (BGH, Urteil vom 25. Oktober 2010 - II ZR 115/09, ZIP 2010, 2444 Rn. 30) ebenso wie bei einer Klage auf Feststellung, dass einer der Mitgesellschafter aufgrund eines Ausschließungsbeschlusses aus der Gesellschaft ausgeschieden ist (BGH, Urteil vom 3. Oktober 1957 - II ZR 150/56, WM 1957, 1406, 1407; Urteil vom 15. Juni 1959 - II ZR 44/58, BGHZ 30, 195, 196 ff.) oder auf Feststellung der Auflösung einer Gesellschaft (BGH, Urteil vom 7. April 2008 - II ZR 181/04, ZIP 2008, 1276 Rn. 12) weder auf Aktiv- noch auf Passivseite eine notwendige Streitgenossenschaft der Gesellschafter (siehe auch BGH, Urteil vom 27. Juli 2017 - II ZR 235/15, ZIP 2017, 1902 Rn. 20).

- 37 Die dagegen in Rechtsprechung und Literatur erhobenen Einwände (siehe OLG Köln, NJW-RR 1994, 491; OLG Düsseldorf, Urteil vom 13. Oktober 2011 - I-14 U 32/11, juris Rn. 26 ff.; Kleine-Lopp/Witt, NZG 2020, 1089, 1091 ff.; siehe auch Zöller/Althammer, ZPO, 35. Aufl. § 62 Rn. 21; Gaul DStR 2009, 806 f.) geben keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung. Sie gründen sämtlich letztlich darauf, dass eine einheitliche Entscheidung gegenüber allen widersprechenden Mitgesellschaftern aus Gründen der Logik (vermeintlich) notwendig oder angesichts der andernfalls bestehenden Folgeprobleme wünschenswert wäre. Das allein reicht aber nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Annahme einer nach rechtlichen Grundlagen nicht gegebenen notwendigen Streitgenossenschaft nicht aus (vgl. BGH, Urteil vom 15. Juni 1959 - II ZR 44/58, BGHZ 30, 195, 200; Urteil vom 21. Dezember 1988 - VIII ZR 277/87, NJW 1989, 2133, 2134; Urteil vom 14. April 2010 - IV ZR 135/08, FamRZ 2010, 1068 Rn. 18; Urteil vom 4. April 2014 - V ZR 110/13, NJW-RR 2014, 903 Rn. 6; Beschluss vom 16. April 2015 - I ZB 3/14, WM 2015, 2018 Rn. 15; Urteil vom 25. Juli 2017 - II ZR 235/15, ZIP 2017, 1902 Rn. 20).
- 38 bb) Entgegen der Ansicht der Beklagten ist der Klägerin auch nicht das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse an einer Feststellung der Unwirksamkeit des Ausschließungsbeschlusses nur gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 abzusprechen.
- 39 Die Auffassung der Beklagten, nach der Rechtsprechung des Senats müsse eine Beschlussnichtigkeitsfeststellungsklage in einer Personengesellschaft stets gegen sämtliche Gesellschafter gerichtet werden, weswegen eine nur gegen einen Teil der Gesellschafter erhobene Klage, die zu keiner abschließenden Klärung der streitigen Fragen führen könne, mangels Feststellungsinteresses als unzulässig abzuweisen sei, trifft nicht zu.

40 (1) Die von den Beklagten angeführte Rechtsprechung des Senats besagt nicht, dass eine Beschlussnichtigkeitsfeststellungsklage in einer Personengesellschaft stets gegen sämtliche Mitgesellschafter gerichtet werden muss. Mit der Formulierung, dass eine solche Klage "gegen die Mitgesellschafter" zu richten bzw. der Streit über die Wirksamkeit eines Gesellschafterbeschlusses "zwischen den Gesellschaftern" auszutragen ist, wenn nicht der Gesellschaftsvertrag anderes bestimmt (BGH, Urteil vom 13. Februar 1995 - II ZR 15/94, ZIP 1995, 460, 461; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 19; Urteil vom 16. Oktober 2012 - II ZR 251/10, ZIP 2013, 68 Rn. 14), hat der Senat lediglich klargestellt, dass die Klage, anders als nach dem kapitalgesellschaftsrechtlichen Beschlussmängelsystem, grundsätzlich nicht gegen die Gesellschaft, sondern gegen die Gesellschafter zu richten ist. Die Entscheidungen verhalten sich weder dazu, ob auch nur ein Teil der Mitgesellschafter in Anspruch genommen werden kann, noch zur Frage des Feststellungsinteresses in einem solchen Fall.

41 (2) Nach gefestigter Rechtsprechung des Senats ist vielmehr davon auszugehen, dass der Gesellschafter einer Personengesellschaft grundsätzlich ein rechtliches Interesse im Sinn von § 256 Abs. 1 ZPO an der Feststellung der Unwirksamkeit eines Gesellschafterbeschlusses hat (BGH, Urteil vom 21. Oktober 1991 - II ZR 211/90, NJW-RR 1992, 227; Urteil vom 7. Juni 1999 - II ZR 278/98, ZIP 1999, 1391, 1392; Urteil vom 5. März 2007 - II ZR 282/05, NJW-RR 2007, 757, 758; Urteil vom 7. Februar 2012 - II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 24; Urteil vom 9. April 2013 - II ZR 3/12, ZIP 2013, 1021 Rn. 10; vgl. auch BGH, Urteil vom 25. November 2002 - II ZR 69/01, ZIP 2003, 116, 118 zur GmbH).

42 Der Gesellschafterbeschluss stellt selbst ein Rechtsverhältnis im Sinn des § 256 Abs. 1 ZPO dar, über welches Rechtsunsicherheit und hieraus folgender Klärungsbedarf besteht, sobald seine Wirksamkeit streitig ist (BGH, Urteil vom 21. Oktober 1991 - II ZR 211/90, NJW-RR 1992, 227; Urteil vom 7. Februar 2012

- II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 24). Eine solche Unsicherheit muss ein Gesellschafter grundsätzlich nicht hinnehmen (vgl. BGH, Urteil vom 21. Oktober 1991 - II ZR 211/90, NJW-RR 1992, 227; Urteil vom 7. Februar 2012 - II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 24; Urteil vom 9. April 2013 - II ZR 3/12, ZIP 2013, 1021 Rn. 10). Das gilt grundsätzlich auch über das Bestehen der Gesellschaft oder die Zugehörigkeit des Gesellschafters zu der Gesellschaft hinaus (vgl. BGH, Urteil vom 7. Februar 2012 - II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 1, 24; Urteil vom 9. April 2013 - II ZR 3/12, ZIP 2013, 1021 Rn. 10).

43 (3) Dieses Feststellungsinteresse besteht nach den allgemeinen Grundsätzen zu § 256 Abs. 1 ZPO gegenüber jedem einzelnen Mitgesellschafter, der hinsichtlich der Beschlusslage eine andere Auffassung vertritt als der klagende Gesellschafter.

44 Ein Feststellungsinteresse im Sinne von § 256 Abs. 1 ZPO ist gegeben, wenn dem Recht oder der Rechtsposition des Klägers eine gegenwärtige Gefahr oder Unsicherheit droht und das erstrebte Urteil geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 - II ZR 235/15, ZIP 2017, 1902 Rn. 16 mwN). Das ist in der Regel (schon) dann anzunehmen, wenn der Beklagte das Recht des Klägers ernstlich bestreitet (BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 - II ZR 235/15, ZIP 2017, 1902 Rn. 16 mwN) oder sich eines Anspruchs gegen den Kläger berührt (vgl. BGH, Urteil vom 22. Juli 2021 - VII ZR 113/20, WM 2022, 842 Rn. 14 mwN). Ein solcher Fall liegt vor, wenn ein Mitgesellschafter der Auffassung des Klägers zur (Un-)Wirksamkeit eines Beschlusses widerspricht und damit eine Unsicherheit über die Auswirkungen des Beschlusses für ihr gesellschaftsvertragliches Verhältnis besteht.

45 Zur Beseitigung dieser Unsicherheit im Verhältnis des klagenden Gesellschafters zu dem ihm widersprechenden Gesellschafter ist grundsätzlich

auch ein allein zwischen diesen ergehendes Urteil geeignet. Eine Einbeziehung der übrigen Gesellschafter, die an dem Beschluss als mehrseitigem Rechtsgeschäft beteiligt sind, ist unter dem Gesichtspunkt des Feststellungsinteresses gegenüber dem jeweils in Anspruch genommenen Gesellschafter nicht geboten, weil jedenfalls im Verhältnis zu ihm mit Rechtskraftwirkung verbindlich geklärt wird, ob der Beschluss für sein gesellschafterliches Verhältnis zum Kläger bindend ist (vgl. BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 - II ZR 235/15, ZIP 2017, 1902 Rn. 17).

46 (4) Das gilt grundsätzlich auch dann, wenn der klagende Gesellschafter, wie hier anfänglich die Klägerin, mit der Beschlussnichtigkeitsfeststellungsklage nur einen Teil der ihm widersprechenden Mitgesellschafter in Anspruch nimmt. Ob dies bei willkürlicher oder rechtsmissbräuchlicher Auswahl der/des in Anspruch genommenen Mitgesellschafter/s ausnahmsweise anders zu beurteilen ist, bedarf hier keiner Entscheidung.

47 Der von einem Teil der Literatur vertretenen Auffassung, bei Inanspruchnahme nur eines Teils der widersprechenden Gesellschafter sei das erforderliche Feststellungsinteresse generell zu verneinen, weil infolge der inter partes Wirkung der Entscheidung keine abschließende Klärung der strittigen Fragen erreicht werde und evtl. divergierende Entscheidungen in (parallel oder nachfolgend geführten) Prozessen gegen andere Gesellschafter ergehen könnten (vgl. BeckOGK/Otte/Dietlein, Stand 15.4.2024, § 110 HGB Rn. 27; wohl auch Reichert/Liebscher, GmbH & Co. KG, 9. Aufl., § 18 Rn. 145; LG Ingolstadt, Urteil vom 26. April 2022 - 1 HK O 1505/21, juris Rn. 54, 57 ff. mit Anm. Leonhard/Bernhard, juris PR-HaGesR 1/2023 Anm. 3), ist nicht zu folgen.

48 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die grundsätzlich bestehende Gefahr, dass in mehreren, zwischen unterschiedlichen Parteien geführten Rechtstreitigkeiten über ein Vertrags- oder sonstiges Rechtsverhältnis, an dem mehrere Personen beteiligt sind, inhaltlich divergierende Entscheidungen ergehen, hinzunehmen, sofern nicht die Voraussetzungen einer diese Gefahr ausschließenden notwendigen Streitgenossenschaft erfüllt sind (vgl. BGH, Urteil vom 25. Juli 2017 - II ZR 235/15, ZIP 2017, 1902 Rn. 18). Eine solche liegt hier aber, wie ausgeführt, nicht vor und lässt sich insbesondere nicht allein damit begründen, dass eine einheitliche Entscheidung gegenüber sämtlichen widersprechenden Mitgesellschaftern aus Gründen der Logik (vermeintlich) notwendig oder angesichts der andernfalls bestehenden Folgeprobleme wünschenswert wäre. Dann kann aber die fehlende Notwendigkeit der Streitgenossenschaft auch nicht dadurch unterlaufen werden, dass in einer solchen Konstellation gleichwohl mit der Begründung, eine einheitliche Entscheidung sei notwendig oder wünschenswert, generell das Feststellungsinteresse des klagenden Gesellschafters verneint und damit letztlich stets das gleiche Ergebnis wie bei einer notwendigen Streitgenossenschaft aus materiell-rechtlichen Gründen erreicht würde.

49 Das nur gegenüber einem Teil der widersprechenden Gesellschafter erstrrebte Feststellungsurteil ist für den klagenden Gesellschafter auch nicht von vorneherein wertlos. Abgesehen von der Möglichkeit, dass die nicht in Anspruch genommenen Gesellschafter die gegenüber einem anderen Gesellschafter ergehende Entscheidung akzeptieren, kann das berechtigte Feststellungsinteresse des klagenden Gesellschafters nach der Rechtsprechung des Senats insbesondere bei Ausschließungsbeschlüssen auch darin bestehen, den durch den Beschluss erzeugten Rechtsschein, er sei nicht mehr Gesellschafter, durch ein entsprechendes Feststellungsurteil zu zerstören (vgl. BGH, Urteil vom 3. Februar 1997 - II ZR 71/96, NJW-RR 1997, 925, 926 aE), oder seinen guten Ruf wiederherzustellen (vgl. BGH, Urteil vom 25. Oktober 2010 - II ZR 115/09, ZIP 2010,

2444 Rn. 26). Darüber hinaus kann sich das Feststellungsinteresse selbst bei Bestandskraft eines rechtswidrigen Beschlusses noch aus der Möglichkeit ergeben, derzeit noch nicht bezifferbare Schadensersatzansprüche wegen der rechtswidrigen Beschlussfassung geltend zu machen, soweit dem nicht schutzwürdige Belange Dritter entgegenstehen (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 - II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 30 ff.; vgl. auch MünchKommGmbHG/Drescher, 4. Aufl., § 47 Rn. 225 mwN; Bayer/Rauch, GmbHR 2023, 261 Rn. 19 ff.). Diese Ziele können auch bei Inanspruchnahme nur eines Teils der widersprechenden Mitgesellschafter erreicht werden.

50 Ob ausnahmsweise anderes gilt, wenn die Auswahl der/des in Anspruch genommenen Mitgesellschafter/s als willkürlich anzusehen ist, weil für eine Klärung der Beschlusswirksamkeit allein im Verhältnis zu ihnen kein sachlicher Grund ersichtlich ist (vgl. Gaul, DStR 2009, 804, 806; Scholz, WM 2006, 897, 901; Staub/Schäfer, HGB, 5. Aufl., § 119 Rn. 91; OLG Frankfurt/Main, GmbHR 2019, 943), kann hier dahinstehen, da ein solcher Fall nicht vorliegt (siehe dazu nachfolgend unter (5)).

51 (5) Nach diesen Grundsätzen ist der Klägerin nicht das Feststellungsinteresse abzuspochen, weil sie die Klage erst nach Ablauf der Frist des § 7 Abs. 5 GV auch gegen die Beklagte zu 5 gerichtet hat.

52 Auch wenn die Beklagte zu 5 für die Klägerin erkennbar ebenfalls von der Wirksamkeit des Ausschließungsbeschlusses ausgegangen ist und ihn verteidigt hat, ist eine willkürliche Beschränkung der Klageerhebung auf die Beklagten zu 1 bis 3 durch die Klägerin nicht ersichtlich und wird auch von der Revision nicht aufgezeigt. Der Prozessverlauf zeigt vielmehr, dass die anfängliche Klageerhebung nur gegen die Beklagten zu 1 bis 3 auf der von der Klägerin auch im Revi-

sionsverfahren vertreten Auffassung beruhte, eine Beschlussnichtigkeitsfeststellungsklage müsse nur gegen die stimmberechtigten Mitgesellschafter erhoben werden. Dass die Klägerin auf jeden Fall eine umfassende und abschließende Klärung gegenüber sämtlichen Mitgesellschaftern erreichen wollte, zeigt sich weiter daran, dass sie die Klage im Folgenden, nach den diesbezüglichen Einwänden der Beklagten, vorsorglich auf die Beklagte zu 5 erweitert hat.

53 c) Jedenfalls im Ergebnis zutreffend ist auch die Annahme des Berufungsgerichts, dass das Feststellungsinteresse der Klägerin durch die am 3. September 2021 beschlossene Umwandlung der Beklagten zu 4 nicht nachträglich entfallen ist.

54 aa) Wie oben bereits ausgeführt, besteht das berechtigte Interesse eines Gesellschafters einer Personengesellschaft an der Feststellung der Nichtigkeit eines Gesellschafterbeschlusses nach der Rechtsprechung des Senats grundsätzlich auch über das Bestehen der Gesellschaft oder die Zugehörigkeit des Gesellschafters zu der Gesellschaft hinaus (vgl. BGH, Urteil vom 7. Februar 2012 - II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 1, 24; Urteil vom 9. April 2013 - II ZR 3/12, ZIP 2013, 1021 Rn. 10). So kann sein schutzwürdiges Interesse an der Feststellung der Nichtigkeit eines Ausschließungsbeschlusses auch noch nach Auflösung der Gesellschaft darin liegen, den durch den Beschluss erzeugten Rechtsschein seiner Ausschließung zu beseitigen (vgl. BGH, Urteil vom 3. Februar 1997 - II ZR 71/96, NJW-RR 1997, 925, 926) oder die Höhe seines Auseinandersetzungsguthabens zu bestimmen, aber auch in dem Wunsch, seinen guten Ruf wiederherzustellen (vgl. BGH, Urteil vom 25. Oktober 2019 - II ZR 115/09, ZIP 2010, 2444 Rn. 26). Schließlich kann sich sein Feststellungsinteresse auch bei Bestandskraft der Ausschließung aus der Möglichkeit erge-

ben, Schadensersatzansprüche wegen der Beschlussfassung und deren Umsetzung geltend zu machen (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 - II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 30 ff. zur GmbH).

55 bb) Diese Grundsätze gelten entgegen der Ansicht der Beklagten auch bei der vorliegenden Beschlussfassung mit anschließender Umwandlung der Gesellschaft nach dem Umwandlungsgesetz.

56 Die Beklagten machen jedenfalls im Ergebnis ohne Erfolg geltend, es könne kein Zweifel daran bestehen, dass die Beklagte zu 4 wirksam in eine GmbH umgewandelt worden sei, weil der Formwechsel entgegen der Annahme des Berufungsgerichts selbst bei Unwirksamkeit der vorangehenden Ausschließung der Klägerin mit der Eintragung aufgrund der damit verbundenen Heilung etwaiger Umwandlungsmängel gemäß § 202 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 UmwG wirksam geworden sei. Damit sei auch nicht ersichtlich, welches rechtliche Interesse die Klägerin mit der Feststellung der Unwirksamkeit ihrer Ausschließung aus der vormaligen Rechtsform der Beklagten zu 4 noch verfolge, da sie mangels Aufnahme in den Umwandlungsbeschluss nach § 194 Abs. 1 Nr. 3 UmwG nicht Gesellschafterin der Beklagten zu 4 in deren neuer Rechtsform geworden sei.

57 Es kann dahinstehen, ob der Eintragung des Formwechsels auch bei Unwirksamkeit der vorherigen Ausschließung der Klägerin die von den Beklagten reklamierte Heilungswirkung des § 202 Abs. 3 UmwG zukommt oder ob dem, wie vom Berufungsgericht angenommen, entgegensteht, dass der Umwandlungsbeschluss in diesem Fall seinem Inhalt nach nicht auf eine identitätswahrende Umwandlung im Sinne von § 194 Abs. 1 Nr. 3, § 202 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 UmwG gerichtet war (vgl. BGH, Beschluss vom 3. Mai 1996 - BLw 54/95, BGHZ 132, 353, 360; Beschluss vom 8. Mai 1998 - BLw 18/97, BGHZ 138, 371, 375; Urteil vom 17. Mai 1999 - II ZR 293/98, BGHZ 142, 1, 5 f.; BGH, Urteil vom 9. Mai 2005

- II ZR 29/03, ZIP 2005, 1318, 1319), sondern auf einen "mitgliederverdrängenden Formwechsel", der nach der Gesetzesintention (auch) von § 202 Abs. 1 Nr. 2 Satz 1 UmwG gerade verhindert werden sollte (RegE zu § 202 UmwG, BT-Drucks. 12/6699, S. 144; Kallmeyer/Berger/Lanfermann, UmwG, 8. Aufl., § 202 Rn. 29 f.; Kierstein in Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2. Aufl., § 202 Rn. 21 ff. mwN).

58 Auch wenn der Formwechsel der Beklagten zu 4 nach § 202 Abs. 3 UmwG wirksam geworden sein sollte, ist das berechtigte Interesse der Klägerin an der Feststellung der Unwirksamkeit ihrer vorherigen Ausschließung aus der Beklagten zu 4 dadurch nicht entfallen.

59 (1) Zunächst schließt der Bestandsschutz des § 202 Abs. 3 UmwG eine Geltendmachung der Unwirksamkeit der vor der Umwandlung beschlossenen Ausschließung der Klägerin nicht aus. § 202 Abs. 3 UmwG beschränkt sich auf die Irreversibilität der Umwandlung als solche und erfasst andere Beschlüsse, die gemeinsam mit (oder vor) dem Umwandlungsbeschluss gefasst wurden, nur dann, wenn sie die notwendige Grundlage der Umwandlung bilden (vgl. Leonard in Semler/Stengel/Leonard, UmwG, 5. Aufl., § 202 Rn. 37, 43; Kallmeyer/Berger/Lanfermann, UmwG, 8. Aufl., § 202 Rn. 58; Drinhausen/Keinath in Henssler/Strohn, GesR, 6. Aufl., § 202 UmwG Rn. 15; Simons in Habersack/Wicke, UmwG, 3. Aufl., § 202 Rn. 80 f.; Kierstein in Maulbetsch/Klumpp/Rose, UmwG, 2. Aufl., § 202 Rn. 34). Das ist hier bei dem mehrere Jahre vor der Umwandlung der Beklagten zu 4 gefassten Ausschließungsbeschluss nicht der Fall.

60 (2) Entgegen der Ansicht der Beklagten ließe der Bestandsschutz des § 202 Abs. 3 UmwG auch das berechtigte Interesse des betroffenen Gesellschafters an der Feststellung der Unwirksamkeit seines Ausschlusses vor der Umwandlung nicht entfallen.

- 61 Soweit § 202 Abs. 3 UmwG in der Literatur teilweise auch bei einem "mitgliederverdrängenden" Formwechsel für anwendbar erachtet wird, ist danach zwar die Umwandlung als solche wirksam. Dem betroffenen Gesellschafter soll aber auch aus verfassungsrechtlich gebotenen Erwägungen entweder unmittelbar eine Beteiligung an dem Rechtsträger in neuer Rechtsform (so OLG Karlsruhe, NZG 2002, 1118; Leonard in Semler/Stengel/Leonard, UmwG, 5. Aufl., § 202 Rn. 41) oder aber zumindest ein schuldrechtlicher Anspruch auf Beteiligung entsprechend seiner bisherigen Quote an dem Rechtsträger neuer Rechtsform zustehen (vgl. Lutter/Hoger, UmwG, 7. Aufl., § 202 Rn. 59 mwN). Jedenfalls in dieser Hinsicht ist damit auch weiterhin sein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Unwirksamkeit seiner vorherigen Ausschließung gegeben.
- 62 Darüber hinaus kommt bei Unwirksamkeit der vorherigen Ausschließung auch bei bestandskräftiger Umwandlung grundsätzlich ein Schadensersatzanspruch des betroffenen Gesellschafters gemäß § 205 Abs. 1 UmwG in Betracht, der namentlich auch Pflichtverletzungen von Organmitgliedern hinsichtlich der Fassung des Formwechselbeschlusses einschließlich der ordnungsgemäßen Bestimmung von Anteilen und Mitgliedschaften gemäß § 194 Abs. 1 Nr. 3 und 4 UmwG umfasst (vgl. Kallmeyer/Berger, UmwG, 8. Aufl., § 205 Rn. 16; Lutter/Hoger, UmwG, 7. Aufl., § 205 Rn. 14 ff.; Althoff in Böttcher/Habighorst/Schulte, Umwandlungsrecht, 3. Aufl., § 205 Rn. 5; vgl. ferner zum fortbestehenden Rechtsschutzinteresse bei einer vor der Eintragung gegen den Verschmelzungs-/Umwandlungsbeschluss erhobenen Anfechtungsklage OLG Hamburg, NZG 2004, 729, 730; OLG Stuttgart, NZG 2004, 463, 464 ff.; OLG München, ZIP 2010, 927, 928).
- 63 2. Die Einwände der Beklagten gegen die Begründetheit des Antrags greifen ebenfalls nicht durch.

64 a) Das Berufungsgericht hat jedenfalls im Ergebnis zutreffend angenommen, dass die Klägerin hinsichtlich des Ausschließungsbeschlusses die zweimonatige Frist des § 7 Abs. 5 GV gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 gewahrt hat.

65 aa) Gegen die Wirksamkeit dieser Fristvereinbarung und ihre Geltung für den Ausschließungsbeschluss (vgl. dazu BGH, Urteil vom 20. Januar 1977 - II ZR 217/75, BGHZ 68, 212, 216; Urteil vom 13. Februar 1995 - II ZR 15/94, ZIP 1995, 460, 461; Urteil vom 21. Juni 2011 - II ZR 262/09, ZIP 2011, 1508 Rn. 15 mwN) bestehen keine Bedenken. Auch die tatrichterliche Auslegung des § 7 Abs. 5 GV durch das Berufungsgericht dahingehend, dass es zur Fristwahrung einer Zustellung der Klage gemäß § 253 Abs. 1 ZPO bedurfte, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

66 bb) Die damit am 30. August 2016 abgelaufene Klagefrist ist gewahrt, weil die Klageschrift am 14. Juli 2016 und damit vor Fristablauf bei Gericht eingereicht und noch "demnächst" im Sinne von § 167 ZPO wirksam an die Beklagten zu 1 bis 3 zugestellt worden ist.

67 (1) § 167 ZPO ist auf die Wahrung von gesellschaftsvertraglich vereinbarten materiell-rechtlichen Beschlussanfechtungsfristen auch bei der Personengesellschaft entsprechend anwendbar, wenn die vertragliche Vereinbarung, wie hier, die Zustellung der Klage und nicht nur deren Einreichung bei Gericht binnen der vorgesehenen Frist erfordert (vgl. BGH, Urteil vom 15. Juni 1987 - II ZR 261/86, ZIP 1987, 1178, 1179 f. zu § 270 Abs. 3 ZPO in der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung und Urteil vom 25. Oktober 2016 - II ZR 230/15, ZIP 2017, 281 Rn. 16, 24 f. zur KG; siehe auch Urteil vom 10. Dezember 2019 - II ZR 281/18, WM 2020, 276 Rn. 7 ff. zur GmbH; Urteil vom 16. Februar 2009 - II ZR 185/07, BGHZ 180, 9 Rn. 51 zur AG).

68 (2) Die Klageschrift ist den Beklagten zu 1 bis 3 wirksam "demnächst" im Sinn von § 167 ZPO zugestellt worden.

69 Ob, wie das Berufungsgericht angenommen hat, bereits die Zustellung der Klageschrift an den Beklagten zu 6 am 30. März 2017 als gesetzlichen Vertreter der Beklagten zu 1 bis 3 gemäß § 1629 Abs. 1 Satz 2 BGB wirksam war, oder, wie die Beklagten meinen, der Beklagte zu 6 nach § 1629 Abs. 2 Satz 1, § 1795 Abs. 1 Nr. 3, § 1795 Abs. 2 BGB in der bis zum 31. Dezember 2022 geltenden Fassung (im Folgenden: aF), § 181 BGB an der Vertretung der Beklagten zu 1 bis 3 bei der Entgegennahme der Zustellung verhindert war, bedarf hier keiner Entscheidung. Auch wenn der Beklagte zu 6 an der Vertretung der Beklagten zu 1 bis 3 verhindert gewesen sein sollte, ist jedenfalls im weiteren Verfahren eine wirksame Zustellung der Klageschrift an die drei Beklagten "demnächst" im Sinn von § 167 ZPO erfolgt.

70 (a) Gegenüber dem Beklagten zu 1 ist die (unterstellt) unwirksame Zustellung der Klageschrift an den Beklagten zu 6 gemäß § 189 ZPO dadurch geheilt worden, dass die Prozessbevollmächtigten, die sich bereits im April 2017 für die Beklagten zu 1 bis 3 bestellt, Verteidigungsbereitschaft angezeigt und auf die Klage erwidert hatten, mit Schriftsatz vom 10. August 2017 mitgeteilt haben, den nun volljährigen Beklagten zu 1 weiterhin zu vertreten (vgl. BGH, Urteil vom 7. Dezember 2010 - VI ZR 48/10, NJW-RR 2011, 417 Rn. 10 f.; Urteil vom 23. April 2020 - III ZR 251/17, NJW 2020, 3106 Rn. 16 f.).

71 Den Beklagten zu 2 und 3 ist die Klageschrift jedenfalls am 22. August 2018 mit der Zustellung an den für sie im Mai 2018 bestellten Ergänzungspfleger wirksam zugestellt worden.

72 (b) Diese Zustellungen erfolgten noch "demnächst" im Sinn von § 167 ZPO.

- 73 (aa) § 167 ZPO erfasst auch die erst durch eine (insgesamt noch "demnächst" erfolgende) Heilung gemäß § 189 ZPO wirksam gewordene Zustellung (BGH, Urteil vom 12. März 2015 - III ZR 207/14, BGHZ 204, 268 Rn. 19 mwN).
- 74 (bb) Eine Zustellung ist "demnächst" nach Eingang des Antrags oder der Erklärung im Sinne von § 167 ZPO, wenn sie innerhalb einer nach den Umständen angemessenen, selbst längeren Frist erfolgt und die Partei oder ihr Prozessbevollmächtigter unter Berücksichtigung der Gesamtsituation alles Zumutbare für die alsbaldige Zustellung getan hat. § 167 ZPO ist dagegen nicht erfüllt, wenn die Partei, der die Fristwahrung obliegt, oder ihr Prozessbevollmächtigter durch nachlässiges, auch leicht fahrlässiges, Verhalten zu einer nicht bloß geringfügigen Zustellungsverzögerung beigetragen hat. Hat der Veranlasser die Zustellung nicht vorwerfbar verzögert oder fällt ihm nur eine geringfügige Verzögerung zur Last, überwiegen regelmäßig seine Interessen gegenüber den Belangen des Zustellungsadressaten (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 2019 - II ZR 281/18, WM 2020, 276 Rn. 8 mwN).
- 75 Dabei gibt es keine absolute zeitliche Grenze, nach deren Überschreitung eine Zustellung nicht mehr als "demnächst" anzusehen ist. Das gilt auch bei mehrmonatigen Verzögerungen. Durch § 167 ZPO sollen die Parteien bei der Zustellung von Amts wegen vor Nachteilen durch Verzögerungen innerhalb des gerichtlichen Geschäftsbetriebs bewahrt werden, weil sie von ihnen nicht beeinflusst werden können. Verzögerungen im Zustellungsverfahren, die durch eine fehlerhafte Sachbehandlung des Gerichts verursacht sind, muss sich die Partei, der die Fristwahrung obliegt, daher grundsätzlich nicht zurechnen lassen (BGH, Urteil vom 11. Juli 2003 - V ZR 414/02, NJW 2003, 2830, 2831; Urteil vom 11. Februar 2011 - V ZR 136/10, NZM 2011, 752 Rn. 6; Urteil vom 12. September 2019 - IX ZR 262/18, NZI 2019, 993 Rn. 23; Urteil vom 25. Februar 2021

- IX ZR 156/19, ZIP 2021, 910 Rn. 18; BAG, Urteil vom 23. August 2012 - 8 AZR 394/11, BAGE 143, 50 Rn. 8 ff., 30 ff.).

76 (cc) Ausgehend davon ist sowohl die Zustellung der Klageschrift an den Beklagten zu 1 durch Heilung am 10. August 2017 als auch die Zustellung an die Beklagten zu 2 und 3 durch Zustellung an den Ergänzungspfleger am 22. August 2018 noch als "demnächst" anzusehen.

77 Die Klägerin hat unter Berücksichtigung der Gesamtsituation alles ihr Zumutbare für eine alsbaldige ordnungsgemäße Zustellung der Klageschrift an die damals noch minderjährigen Beklagten zu 1 bis 3 getan, indem sie bereits im Rubrum der Klageschrift auf die gesetzliche Vertretung der Beklagten zu 1 bis 3 durch ihre Eltern sowie nochmals einleitend in der Klagebegründung auf deren Minderjährigkeit und gesetzliche Vertretung hingewiesen hat.

78 Entgegen der Ansicht der Beklagten war die Klägerin nicht gehalten, darüber hinaus vorsorglich noch wegen eines möglichen Vertretungsausschlusses für die Eltern auf die Bestellung eines Ergänzungspflegers hinzuwirken oder eine solche anzuregen. Die fehlende Prozessfähigkeit einer Partei und die Legitimation eines gesetzlichen Vertreters sind gemäß § 56 Abs. 1 ZPO von Amts wegen zu beachten, d.h. das Gericht hat diesbezügliche Mängel von Amts wegen zu berücksichtigen, soweit hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen. Überdies hatten bzw. haben auch die Eltern gemäß § 1909 Abs. 2 BGB aF bzw. § 1809 Abs. 2 BGB die Erforderlichkeit einer Pflegschaft dem Gericht unverzüglich anzuzeigen. Die Klägerin hatte daher hinsichtlich der Minderjährigkeit der Beklagten mit ihren Angaben in der Klageschrift und der Schilderung des dem Rechtsstreit zugrundeliegenden Sachverhalts ihre Obliegenheiten erfüllt. Soweit das Gericht in Anbetracht dessen die Bestellung eines Ergänzungspflegers für erforderlich hielt, hätte es dies von Amts wegen veranlassen müssen (vgl. Staudinger/Veit,

BGB, Neubearbeitung 2020, § 1796 Rn. 70; Erman/Schulte-Bunert, BGB, 17. Aufl., § 1824 Rn. 21; Zöller/Feskorn, ZPO, 35. Aufl., § 22a FamFG Rn. 1; Ahn-Roth in Prütting/Helms, FamFG, 6. Aufl., § 22a Rn. 2; BeckOK FamFG/Perleberg-Kölbel, Stand 1.8.2024, § 22a FamFG Rn. 4 f.; MünchKomm-FamFG/Pabst, 3. Aufl., § 22a Rn. 7; Sternal, FamFG, 21. Aufl., § 22a Rn. 3, 6; siehe auch BGH, Urteil vom 27. Februar 1992 - III ZR 199/89, NJW 1992, 1884, 1886).

79 cc) Dass die Klägerin die Klage beim örtlich unzuständigen Landgericht Frankfurt am Main erhoben hat, steht der Wahrung der vertraglichen Klagefrist ebenfalls nicht entgegen. Die bei einer Personenhandelsgesellschaft gesellschaftsvertraglich vereinbarte Klagefrist für Beschlussmängel wird, vorbehaltlich einer anderen Regelung im Gesellschaftsvertrag oder eines Falls des Missbrauchs, auch dann gewahrt, wenn die Klage fristgerecht bei einem örtlich unzuständigen Gericht eingereicht und von dort gemäß § 281 ZPO an das zuständige Gericht verwiesen wird.

80 (1) Die Auffassung der Beklagten, die vereinbarte Klagefrist könne nur durch eine zulässige Klageerhebung bei dem örtlich zuständigen Gericht gewahrt werden, weil es sich um eine materiell-rechtliche Ausschlussfrist handle, bei der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit dominierten, trifft nicht zu.

81 In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die Unschädlichkeit der Anrufung eines örtlich unzuständigen Gerichts bei fristgerechter Klageeinreichung und alsbaldiger Abgabe an das örtlich zuständige Gericht für die Wahrung anderer materiell-rechtlicher Ausschlussfristen anerkannt (BGH, Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 26/04, BGHZ 166, 329 Rn. 10 und Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 25/04, juris Rn. 10; Urteil vom 6. Februar 1961 - III ZR 13/60, BGHZ 34, 230, 234 f.; Urteil vom 21. September 1961 - III ZR 120/60, BGHZ 35,

374, 375 ff.; Urteil vom 20. Februar 1986 - III ZR 232/84, BGHZ 97, 155, 161; Beschluss vom 17. September 1998 - V ZB 14/98, BGHZ 139, 305, 307 f.; siehe auch OLG Dresden, NZG 1999, 403, 404; BayObLG, NZG 2001, 608, 609; OLG Stuttgart, NZG 2005, 432, 435).

82

Die dieser Rechtsprechung zugrundeliegenden Erwägungen gelten auch für die gesellschaftsvertragliche Vereinbarung einer Anfechtungsfrist bei einer KG. Danach müssen für die Einhaltung der vereinbarten Anfechtungsfrist, wenn diese durch eine Prozesshandlung gewahrt werden soll, grundsätzlich auch hier prozessuale Grundsätze gelten (vgl. MünchKommAktG/Schäfer, 5. Aufl., § 246 Rn. 41; Koch, AktG, 18. Aufl., § 246 Rn. 24 f.; Drescher in Henssler/Strohn, GesR, 6. Aufl., § 246 AktG Rn. 6; KK-AktG/Noack/Zetsche, 3. Aufl., § 246 Rn. 113; aA Henn, AG 1989, 230, 232 f.). Anwendbar ist damit auch § 281 Abs. 2 Satz 3 ZPO, wonach der Rechtsstreit aufgrund des Verweisungsbeschlusses mit Eingang der Akten bei dem darin bezeichneten Gericht anhängig wird. Die Verfahrenseinheit bleibt somit gewahrt und die bisherigen Prozesshandlungen wirken fort. Entsprechend wird nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung auch eine Ausschlussfrist gewahrt, falls die Klage vor Fristablauf bei einem örtlich oder sachlich unzuständigen Gericht erhoben und auf Antrag des Klägers an das zuständige Gericht - mag dieses auch ausschließlich zuständig sein - verwiesen wird (vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 1985 - III ZR 232/84, BGHZ 97, 155, 161; Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 26/04, BGHZ 166, 329 Rn. 13; Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 25/04, juris Rn. 13 mwN). Selbst eine im falschen Gerichtszweig erhobene Klage reicht zur Wahrung einer Ausschlussfrist bei Verweisung des Rechtsstreits in den anderen Gerichtszweig aus (§ 17a Abs. 2, § 117b Abs. 1 GVG; vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 1986 - III ZR 232/84, BGHZ 97, 155, 161; Beschluss vom 17. September 1998 - V ZB 14/98, BGHZ 139, 305, 307; Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 25/04, juris Rn. 13 mwN).

83 Sinn und Zweck der vereinbarten Anfechtungsfrist, alsbald Rechtssicherheit hinsichtlich der Wirksamkeit des Beschlusses zu erhalten, stehen dem nicht entgegen. Der Zweck der Anfechtungsfrist, das Verfahren zu beschleunigen, wird durch die Anwendung von § 281 ZPO nicht entscheidend beeinträchtigt, weil das unzuständige Gericht aufgrund seiner Verfahrensförderungspflicht grundsätzlich gehalten ist, möglichst zeitnah auf die fehlende Zuständigkeit hinzuweisen und das Verfahren auf entsprechenden Antrag zu verweisen (vgl. BGH, Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 26/04, BGHZ 166, 329 Rn. 17 und Beschluss vom 13. März 2006 - II ZB 25/04, juris Rn. 17). Auch dem Interesse der übrigen Gesellschafter, binnen einer überschaubaren Frist festzustellen, ob ein Beschluss der Gesellschafterversammlung für sie verbindlich und der künftigen Zusammenarbeit zur Erreichung des gemeinsam erstrebten Zwecks zugrunde zu legen ist (vgl. BGH, Urteil vom 13. Februar 1995 - II ZR 15/94, ZIP 1995, 460, 461), ist bei einer Klageerhebung bei einem örtlich unzuständigen Gericht hinreichend gedient. Die Gesellschafter erhalten auch mit einer solchen Klageerhebung Kenntnis von der Anfechtung des Beschlusses, so dass keine Gewissheit über seine Bestandskraft eingetreten sein kann und sie ihre Erwiderung auf die Anfechtung vorbereiten können (vgl. BGH, Beschluss vom 17. September 1998 - V ZB 14/98, BGHZ 139, 305, 307 f.; BayObLG, NZG 2001, 608, 609; OLG Stuttgart, NZG 2005, 432, 435). Da es auch nicht gegen den Grundsatz redlichen Prozessverhaltens verstößt, wenn der Antragsteller die Frist für die Klageerhebung bis zum letzten Tag ausschöpft (vgl. BGH, Beschluss vom 17. September 1998 - V ZB 14/98, BGHZ 139, 305, 307 f.), ist es auch unschädlich, wenn er infolgedessen seinen Verweisungsantrag erst nach Ablauf der Frist gestellt hat.

84 (2) Ohne Erfolg machen die Beklagten im Weiteren geltend, die Frage, ob auch eine Klageeinreichung bei einem örtlich unzuständigen Gericht die Klagefrist des § 7 Abs. 5 GV wahren könne, bedürfe einer Auslegung des Gesellschaftsvertrags, die das Berufungsgericht unterlassen habe.

85 Zutreffend ist, dass die Parteien eines Gesellschaftsvertrags vertraglich regeln können, ob die Klageerhebung bei einem örtlich unzuständigen Gericht zur Wahrung der Frist ausreicht oder nicht. Zutreffend ist auch, dass dies in primär dem Tatrichter obliegender Auslegung des Gesellschaftsvertrags gemäß §§ 133, 157 BGB festzustellen ist. Entgegen der Auffassung der Beklagten hat das Berufungsgericht hier jedoch eine solche Auslegung vorgenommen, da es der Formulierung in § 7 Abs. 5 GV entnommen hat, dass zur Fristwahrung eine Zustellung der Klage gemäß § 253 Abs. 1 ZPO erforderlich sei und damit auch die entsprechenden prozessualen Grundsätze gelten würden.

86 b) Das Berufungsgericht hat den Ausschließungsbeschluss auch in der Sache zu Recht für nichtig erachtet.

87 Ob diese Nichtigkeit, wie vom Berufungsgericht primär angenommen, bereits daraus folgt, dass die für eine Ausschließung nach § 7 Abs. 3 e GV erforderliche Einstimmigkeit nicht erreicht wurde, und die Klägerin diesen Verfahrensmangel noch rechtzeitig innerhalb der vereinbarten Klagefrist geltend gemacht hat, kann dahinstehen. Denn das Berufungsgericht hat im Weiteren jedenfalls rechtsfehlerfrei festgestellt, dass auch kein wichtiger Grund für einen Ausschluss der Klägerin gemäß § 14 Abs. 1, Abs. 3 GV vorlag.

88 aa) Ein wichtiger Grund für einen Ausschluss ist gegeben, wenn die Fortsetzung der Gesellschaft mit dem Auszuschließenden für die übrigen Gesellschafter unzumutbar ist. Die Entscheidung hierüber erfordert eine umfassende Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände des Einzelfalls im Rahmen einer beiden Seiten gerecht werdenden Gesamtabwägung. Dabei sind vor allem Art und Schwere des Fehlverhaltens des Auszuschließenden sowie ein etwaiges Fehlverhalten des den Ausschluss betreibenden Gesellschafters zu berücksichtigen. Die Ausschließung kommt nur als "ultima ratio" in Betracht, d.h. wenn die

Unzumutbarkeit nicht durch mildere Mittel beseitigt werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 31. März 2003 - II ZR 8/01, ZIP 2003, 1037, 1038 zu § 737 BGB aF mwN; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 30). Die Frage, ob ein wichtiger Grund in der Person des auszuschließenden Gesellschafters gegeben ist, unterliegt im Wesentlichen der tatrichterlichen Beurteilung, die in der Revisionsinstanz nur daraufhin nachzuprüfen ist, ob das Berufungsgericht den Begriff des wichtigen Grundes richtig erfasst hat und ob es alle Umstände des Falls berücksichtigt und dabei die Grenzen seines tatrichterlichen Beurteilungsspielraums nicht überschritten hat (BGH, Urteil vom 18. Oktober 1976 - II ZR 98/75, WM 1977, 500, 502, insoweit in BGHZ 68, 81 nicht abgedruckt; Urteil vom 12. Dezember 1994 - II ZR 206/93, ZIP 1995, 113; Urteil vom 24. Februar 2003 - II ZR 243/02, ZIP 2003, 759, 760; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 30).

89 bb) Nach diesen Maßstäben lässt die Feststellung des Berufungsgerichts keinen Rechtsfehler erkennen.

90 (1) Dass das Berufungsgericht das Telefonat der Klägerin mit der Sachbearbeiterin einer kreditgebenden Bank, in dem sie nach Behauptung der Beklagten in kreditschädigender Weise von dem Familienstreit erzählt und damit eine Umfinanzierung erschwert haben soll, in seine Würdigung nicht einbezogen hat, weil die Beklagten für ihre Behauptung, dass dieses Gespräch im Frühjahr 2016 und damit vor der Beschlussfassung stattgefunden habe, beweisfällig geblieben seien, ist nicht zu beanstanden. Insbesondere hat das Berufungsgericht damit entgegen der Ansicht der Beklagten die Anforderungen an den Parteivortrag nicht überspannt.

91 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss eine unter Beweis gestellte Tatsache erheblich und hinreichend konkret, also substantiiert vorgetragen werden; die Angabe näherer Einzelheiten, etwa zum Zeitpunkt und zum Ablauf bestimmter Ereignisse, ist (nur) dann erforderlich, wenn diese für die Rechtsfolgen von Bedeutung sind (vgl. BGH, Urteil vom 3. März 2021 - XII ZR 92/19, NJW-RR 2021, 872 Rn. 20). Danach hätten die Beklagten hier konkret zum Zeitpunkt des behaupteten Telefonats vortragen und Beweis antreten müssen, weil das Gespräch nur dann eine Ausschließung der Klägerin am 29. Juni 2016 begründen konnte, wenn es zeitlich davor stattgefunden hatte. Das haben sie jedoch nicht getan. Im Schriftsatz vom 7. November 2018 hatten sie zwar zum Inhalt des Telefonats vorgetragen und Beweis dafür angetreten, aber keine Angabe zum Zeitpunkt des Gesprächs gemacht, den sie im Übrigen nach den Feststellungen des Landgerichts erstinstanzlich selbst noch mit Oktober 2016 angegeben hatten. Erst nachdem die Klägerin mit Schriftsatz vom 8. November 2018 nicht nur den behaupteten Gesprächsinhalt bestritten, sondern auch erklärt hatte, das Telefonat habe erst im Oktober 2016 stattgefunden, haben die Beklagten mit Schriftsatz vom 15. November 2018 behauptet, das Telefonat habe bereits im Frühjahr 2016 stattgefunden, ohne dafür jedoch Beweis anzutreten. In Anbetracht dessen ist es nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht den früheren Beweisantritt zum Inhalt des Gesprächs nicht auch auf die spätere Behauptung des Zeitpunkts bezogen, sondern einen eigenen Beweisantritt für erforderlich gehalten hat.

92 (2) Im Ergebnis ebenfalls nicht zu beanstanden ist, dass das Berufungsgericht die angeblichen Versäumnisse der Klägerin als faktische Geschäftsführerin der Beklagten zu 4 in der Vergangenheit als nicht so schwerwiegend bewertet hat, weil diese ebenso Versäumnisse der eigentlichen Geschäftsführung ge-

wesen seien und die Klägerin nur tätig geworden sei, weil der Beklagte zu 6 seiner Verpflichtung als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH nicht nachgekommen sei.

93 Die Beklagten weisen zwar zutreffend darauf hin, dass die (angeblichen) Versäumnisse der Klägerin als faktische Geschäftsführerin dem Beklagten zu 6 bereits zeitlich nicht angelastet werden können, weil sie aus der Zeit bis Ende 2015 stammen sollen und der Beklagte zu 6 erst ab Ende 2015 Geschäftsführer der Komplementär-GmbH geworden ist. Das ändert aber nichts an der zutreffenden, vom Berufungsgericht in Bezug genommenen und von den Beklagten nicht erheblich angegriffenen Feststellung des Landgerichts, dass weder vorgetragen noch ersichtlich ist, dass der Gesellschaft aus den behaupteten, teilweise mehrere Jahre zurückliegenden Unzulänglichkeiten Nachteile entstanden seien, die nicht zumindest in demselben Maße auf Unzulänglichkeiten der damals bestellten Geschäftsführung beruhten. Weiter hat das Landgericht zutreffend darauf hingewiesen, dass bei Vorwürfen wegen Unzulänglichkeiten in der Geschäftsführung grundsätzlich als mildere Maßnahme vor einem Ausschluss vorrangig die Bestellung eines anderen Geschäftsführers in Betracht zu ziehen ist (vgl. BGH, Urteil vom 31. März 2003 - II ZR 8/01, ZIP 2003, 1037, 1038; Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 83/09, ZIP 2011, 806 Rn. 30), wie dies nach Behauptung der Beklagten durch Bestellung des Beklagten zu 6 Ende 2015 auch geschehen sein soll. Dass die der Klägerin vorgeworfenen Versäumnisse bei der Geschäftsführung darüber hinaus ihre Ausschließung aus der Gesellschaft rechtfertigen könnten, ist bereits für den damaligen Zeitpunkt, erst recht aber für den späteren Zeitpunkt der Beschlussfassung im Juni 2016 nicht ersichtlich.

94 (3) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht auch keinen Ausschließungsgrund darin gesehen, dass die Klägerin hinsichtlich der künftigen strategischen Ausrichtung der Beklagten zu 4 eine andere Meinung als der Beklagte zu 6 vertreten und einem Finanz- und Investitionsplan nicht zugestimmt hat.

95 Das Berufungsgericht hat zutreffend darauf abgestellt, dass ein Gesellschafter einer Personengesellschaft nach der ständigen Rechtsprechung des Senats in der Ausübung seines Stimmrechts grundsätzlich frei und aus gesellschaftlicher Treuepflicht nur dann verpflichtet ist, einer von den übrigen Gesellschaftern gewünschten Maßnahme zuzustimmen, wenn die zu beschließende Maßnahme zur Erhaltung wesentlicher Werte, die die Gesellschafter geschaffen haben, oder zur Vermeidung erheblicher Verluste, die die Gesellschaft bzw. die Gesellschafter erleiden könnten, objektiv unabweisbar erforderlich und den Gesellschaftern unter Berücksichtigung ihrer eigenen schutzwürdigen Belange zumutbar ist, also wenn der Gesellschaftszweck und das Interesse der Gesellschaft gerade diese Maßnahme zwingend gebieten und der Gesellschafter seine Zustimmung ohne vertretbaren Grund verweigert (vgl. BGH, Urteil vom 20. Oktober 1986 - II ZR 86/85, ZIP 1987, 166, 167; Urteil vom 8. November 2004 - II ZR 350/02, ZIP 2005, 25; Urteil vom 7. Februar 2012 - II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 44; siehe auch BGH, Urteil vom 12. April 2016 - II ZR 275/14, ZIP 2016, 1220 Rn. 13 zur GmbH). Diese hohen Anforderungen, die vornehmlich an die Zustimmungspflicht zu Änderungen des Gesellschaftsvertrags gestellt werden, bestehen auch dann, wenn, wie hier, die Zustimmungspflicht zu Maßnahmen der Geschäftsführung in Rede steht (vgl. BGH, Urteil vom 24. Januar 1972 - II ZR 3/69, WM 1972, 489; Urteil vom 12. April 2016 - II ZR 275/14, ZIP 2016, 1220 Rn. 13).

96 Hier vermochte das Berufungsgericht nicht festzustellen, dass die vom Beklagten zu 6 gewünschten Maßnahmen, konkret der mit mehreren Millionen Euro

veranschlagte Abriss und Neubau des Hinterhauses auf einem Grundstück der Beklagten zu 4, alternativlos war; vielmehr habe die Klägerin unwiderlegt vorgebracht, der vormalige Mieter habe nur gekündigt, weil keine Renovierungsmaßnahmen vorgenommen worden seien. Dagegen bringen die Beklagten mit der Revision nichts vor. Soweit sie sich auf Rechtsprechung des Senats berufen, nach der aus der gesellschaftlicherlichen Treuepflicht gegenüber den Mitgesellschaftern folgt, dass eine sinnvolle und mehrheitlich angestrebte Sanierung nicht aus eigennützligen Gründen verhindert werden darf (vgl. BGH, Urteil vom 20. März 1995 - II ZR 205/94, BGHZ 129, 136, 152), liegen für ein eigennütziges Verhalten der Klägerin weder Feststellungen vor, noch zeigt die Revision entsprechendes Vorbringen der Beklagten in den Tatsacheninstanzen auf.

Revision des Beklagten zu 6:

97 Die Revision des Beklagten zu 6, mit der er sich gegen die Feststellung seiner Schadensersatzpflicht für die der Klägerin aufgrund des Ausschließungsbeschlusses vom 29. Juni 2016 zu TOP 6 und dessen Umsetzung entstandenen und entstehenden Schäden wendet, ist nicht begründet.

98 1. Der Beklagte zu 6 macht ohne Erfolg geltend, seiner Verurteilung stehe bereits der Grundsatz entgegen, dass sich die Schadensersatzhaftung wegen eines Gesellschafterbeschlusses nicht in Widerspruch zu einer etwaigen Rechtsbeständigkeit des Beschlusses setzen dürfe. Abgesehen davon, dass der Ausschließungsbeschluss vom 29. Juni 2016, wie oben ausgeführt, gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 nicht bestandskräftig geworden ist, würde auch die Abweisung des diesbezüglichen Beschlussnichtigkeitsfeststellungsantrags nur im (Prozess-)Rechtsverhältnis der Klägerin zu dem jeweils in Anspruch genommenen Mitgesellschafter Rechtskraft entfalten, nicht aber in ihrem Verhältnis zum Beklagten zu 6.

99 2. Auch die Annahme einer vorsätzlich sittenwidrigen Schädigung der Klägerin durch den Beklagten zu 6 im Sinne des § 826 BGB durch Herbeiführung des am 29. Juni 2016 gefassten Ausschließungsbeschlusses hält rechtlicher Nachprüfung stand.

100 a) Das Berufungsgericht hat zutreffend festgestellt, dass der Beklagte zu 6 der Klägerin mit der Herbeiführung der Beschlussfassung einen Schaden zugefügt hat.

101 Schaden im Sinne von § 826 BGB ist nicht nur jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage, sondern darüber hinaus jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses und jede Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung (BGH, Urteil vom 19. Juli 2004 - II ZR 402/02, BGHZ 160, 149, 153; Urteil vom 9. Mai 2005 - II ZR 287/02, ZIP 2005, 1270 Rn. 13; Urteil vom 6. Dezember 2022 - II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 17). Ein solcher Schaden ergibt sich hier, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, auch bei Unwirksamkeit des Ausschließungsbeschlusses daraus, dass die Klägerin dessen Rechtsschein und zumindest anfängliche Rechtsbeständigkeit nicht nur außergerichtlich, sondern auch durch rechtzeitige Erhebung einer Feststellungsklage mit den damit verbundenen Prozesskosten beseitigen muss. Der der Klägerin bei Obsiegen gegen den Beklagten zu 6 zustehende prozessuale Kostenersatzanspruch nach §§ 91 ff. ZPO, steht dem nicht entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 26. April 2023 - VIII ZR 125/21, NJW 2023, 2716 Rn. 30 ff.).

102 b) Die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, dass dem Beklagten zu 6 zumindest bedingt vorsätzliches Handeln hinsichtlich der Schädigung der Klägerin vorzuwerfen ist, ist nicht zu beanstanden.

103 aa) Der gemäß § 826 BGB erforderliche Vorsatz enthält ein Wissens- und ein Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers

gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben (st. Rspr., vgl. etwa BGH, Urteil vom 19. Juli 2004 - II ZR 402/02, BGHZ 160, 149, 156; Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 61; jeweils mwN). Eine Schädigungsabsicht ist mithin nicht erforderlich (vgl. BeckOGK BGB/T. Voigt, Stand 1.7.2024, § 826 Rn. 18; MünchKommBGB/Wagner, 9. Aufl., § 826 Rn. 30 f.; Erman/Wilhelmi, BGB, 17. Aufl., § 826 Rn. 14; Staudinger/Oechsler, BGB, Neubearbeitung 2021, § 826 Rn. 79), wohingegen andererseits bloße Fahrlässigkeit nicht ausreicht (BGH, Urteil vom 28. Juni 2016 - VI ZR 536/15, WM 2016, 1975 Rn. 25 mwN; Urteil vom 20. Dezember 2011 - VI ZR 309/10, WM 2012, 260 Rn. 10 mwN). Im Einzelfall kann es aber gerechtfertigt sein, aus dem Wissen einer natürlichen Person auf deren Willen zu schließen (BGH, Urteil vom 28. Juni 2016 - VI ZR 536/15, WM 2016, 1975 Rn. 26). Außerdem kann sich aus der Art und Weise des sittenwidrigen Handelns die Schlussfolgerung ergeben, dass mit Schädigungsvorsatz gehandelt worden ist (BGH, Urteil vom 22. Februar 2019 - V ZR 244/17, BGHZ 221, 229 Rn. 37; Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 62).

104 Ob Vorsatz vorliegt, ist eine Tatfrage, die das Tatgericht nach § 286 ZPO nach freier Überzeugung zu entscheiden hat. An die Feststellungen des Tatgerichts ist das Revisionsgericht nach § 559 ZPO gebunden. Revisionsrechtlich ist lediglich zu überprüfen, ob sich das Tatgericht mit dem Prozessstoff und den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Würdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt (vgl. BGH, Urteil vom 20. Dezember 2011 - VI ZR 309/10, WM 2012, 260 Rn. 13; Urteil vom 3. Dezember 2013 - XI ZR 295/12, ZIP 2014, 65 Rn. 26; jeweils mwN).

105 bb) Nach diesen Grundsätzen ist die Würdigung des Berufungsgerichts
revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Die dagegen erhobenen Rügen des Be-
klagten zu 6 greifen nicht durch.

106 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, der Beklagte zu 6 habe die
Klägerin bewusst und planmäßig überrumpelt, indem er sie mit der übersandten
Tagesordnung bewusst nur zu einer Beschlussfassung über einen einvernehmli-
chen Ausschluss eingeladen, die sie vertretende Rechtsanwältin dann aber mit
dem falschen Einwand überrumpelt habe, die Stimme der Klägerin sei wegen
Selbstbetroffenheit ausgeschlossen. Das zeige sich auch daran, dass der angebe-
liche, in der Gesellschafterversammlung überhaupt nicht angesprochene wichti-
ge Grund erst im Laufe der von der Klägerin erhobenen Beschlussnichtigkeits-
feststellungsklage mit nachträglichen, nicht tragfähigen Argumenten versehen
worden sei. Durch diese Überrumpelung habe der Beklagte zu 6 erreichen wol-
len, dass der Ausschlussbeschluss, der andernfalls an der erforderlichen
Einstimmigkeit gescheitert wäre, überhaupt gefasst worden sei und von der Klä-
gerin nur durch Klage habe beseitigt werden können, um auf diesem Weg die
von ihm angestrebten, von der Klägerin aber abgelehnten weitreichenden Inves-
titionsvorhaben durchsetzen zu können. Ferner habe er damit erreichen wollen,
dass die Klägerin nach den vertraglichen Regelungen nur zum Buch- und nicht
zum Verkehrswert abgefunden würde. Indiziell spreche für seine Schädigungs-
absicht zudem, dass er in Kenntnis der erstinstanzlichen Entscheidung über die
Unwirksamkeit des Ausschlussbeschlusses dafür Sorge getragen habe,
dass die Beklagte zu 4 unter Verschweigen der Rechte der Klägerin in eine
GmbH umgewandelt worden sei.

107 (2) Soweit der Beklagte zu 6 sich gegen die Feststellung des Berufungs-
gerichts wendet, mit der Einladung zu der Gesellschafterversammlung sei nur
eine Beschlussfassung über eine Ausschließung gemäß § 7 Abs. 3 e GV auf die

Tagesordnung gesetzt worden, betrifft das die allein dem Tatgericht überlassene, revisionsrechtlich nur beschränkt überprüfbare Auslegung der Einladung nach §§ 133, 157 BGB. Diese Auslegung ist hier angesichts der Erläuterung zu TOP 6, dass die "Trennung von allen Beteiligte gewünscht" sei, und des Fehlens jeglicher Hinweise auf eine beabsichtigte Ausschließung aus wichtigem Grund rechtlich nicht zu beanstanden.

108 (3) Entsprechendes gilt für die Feststellung des Berufungsgerichts, dem Beklagten zu 6 sei klar gewesen, dass er die Klägerin mit der übersandten Tagesordnung nur zu einer Beschlussfassung über einen Ausschluss gemäß § 7 Abs. 3 e GV eingeladen habe. Das Berufungsgericht hat dies vertretbar daraus gefolgert, dass der Beklagte zu 6 Volljurist und früher zugelassener Rechtsanwalt gewesen sei und über gute Kenntnisse im Gesellschaftsrecht verfüge, da er den Gesellschaftsvertrag der Beklagten zu 4 selbst entworfen habe, so dass ihm die verschiedenen Formen der im Vertrag vorgesehenen Ausschließungen und deren Voraussetzungen bewusst gewesen seien.

109 (4) Der weitere Einwand des Beklagten zu 6, die Klägerin habe selbst nie behauptet, überrumpelt worden zu sein, trifft nicht zu. Die Klägerin hat wiederholt geltend gemacht, weder vor der Gesellschafterversammlung noch in der Einladung oder in der Versammlung selbst sei ein Anlass erwähnt, geschweige denn erörtert worden, aus dem der Ausschluss gerechtfertigt sein sollte, nicht im Entferntesten sei der Begriff "wichtiger Grund" gefallen und die "nur so genannten" Abfindungsangebote des Beklagten zu 6 seien "ebenso wie die Überrumpelung der Klägerin mit einem Ausschlussbegehren", auf ihre "Übervorteilung" angelegt und "Zeugnis arglistigen Handelns".

110 (5) Ohne Erfolg wendet der Beklagte zu 6 sich im Weiteren dagegen, dass das Berufungsgericht auch darauf abgestellt hat, zu dem (angeblichen) wichtigen

Grund sei auch in der Klageerwiderung der Beklagten kein Vortrag erfolgt und erst mit Schriftsatz vom 10. August 2017 seien nachträglich Argumente vorgebracht worden, die nicht tragfähig gewesen seien.

111 Diese Würdigung des Prozessverlaufs und der Einlassung der Beklagten ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Zwar weisen die Beklagten zutreffend darauf hin, dass die Klägerin selbst in der Klagebegründung nur geltend gemacht hat, dass keine wesentlichen Gründe für einen Ausschluss vorgelegen hätten und in der Versammlung auch nicht erörtert worden seien, und ihrerseits ebenfalls erst mit Schriftsatz vom 23. Juni 2017 konkret zum Fehlen eines wichtigen Grundes vorgetragen hat. Das Berufungsgericht hat aber vertretbar angenommen, dass gleichwohl eine Geltendmachung der (angeblichen) Ausschlussgründe durch die Beklagten bereits in ihrer Klageerwiderung zu erwarten gewesen wäre, wenn sie diese Gründe für tragfähig hielten.

112 (6) Dass der Beklagte zu 6 eine Ausschließung der Klägerin ohne Einigung über eine angemessene Abfindung (mit anschließender Zustimmung der Klägerin zur Ausschließung gemäß § 7 Abs. 3 e GV) nur erreichen konnte, wenn sie aus wichtigem Grund gemäß § 14 Abs. 1, Abs. 3 GV erfolgte, wird von den Beklagten nicht in Abrede gestellt.

113 Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte zu 6 habe mit der Ausschließung aus wichtigem Grund erreichen wollen, dass die Klägerin gemäß § 18 Abs. 4 GV nur zum Buch- und nicht gemäß § 18 Abs. 2 GV zum Verkehrswert abgefunden würde, lässt sich auch nicht einwenden, § 18 Abs. 2 GV gelte ausschließlich bei einem Ausscheiden durch Kündigung (§ 13 GV) und wäre daher auch bei einstimmiger Ausschließung nach § 7 Abs. 3 e GV nicht anwendbar gewesen wäre. Die Klägerin weist zutreffend darauf hin, dass es allein darauf ankommt, dass der Beklagte zu 6 eine Ausschließung aus wichtigem

Grund erreichen wollte, weil die Satzung nur für diesen Fall (und für den Ausschluss nach § 15 GV bei Insolvenzverfahren/Pfändungen) eine Beschränkung auf den Buchwert vorsieht.

114 (7) Nicht zu beanstanden ist weiter, dass das Berufungsgericht es als Indiz für sein vorsätzlich schädigendes Verhalten gewertet hat, dass der Beklagte zu 6 in Kenntnis der erstinstanzlichen Entscheidung über die Unwirksamkeit des Ausschlussbeschlusses vorsätzlich die Umwandlung der Beklagten zu 4 nach dem Umwandlungsgesetz unter Verschweigen der Rechte der Klägerin betrieben hat. Auch dieses nachträgliche Verhalten spricht dafür, dass er auf jeden Fall und unter billiger Inkaufnahme einer Verletzung der Rechte der Klägerin deren Ausschluss aus der Gesellschaft erreichen wollte.

115 (8) Dass das Berufungsgericht in Gesamtwürdigung dieser Umstände die Überzeugung eines bewussten und planmäßig überrumpelnden Vorgehens mit Schädigungsvorsatz gegenüber der Klägerin gewonnen hat, ist revisionsrechtlich nach den durch § 286 ZPO im Rahmen der freien Sachverhalts- und Beweiswürdigung gezogenen Grenzen nicht zu beanstanden. Der wiederholte Einwand des Beklagten zu 6, er habe nur im Interesse seiner Kinder gehandelt, um eine seiner Auffassung nach drohende Insolvenz der Beklagten zu 4 zu vermeiden, ändert nichts daran, dass er zur Erreichung dieses Ziels im Wege einer zumindest bedingt vorsätzlichen Schädigung der Klägerin vorgegangen ist.

116 (9) Schließlich trifft es auch nicht zu, dass die Bewertung durch das Berufungsgericht nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sei. Nach dem Protokoll der mündlichen Verhandlung hat das Berufungsgericht unter Darlegung seiner Gründe darauf hingewiesen, dass die Berufung der Klägerin hinsichtlich der Schadensersatzpflicht des Beklagten zu 6 nach gegenwärtigem Beratungsstand erfolgreich sei, worauf der Prozessbevollmächtigte der Beklagten

insbesondere die Vorwürfe hinsichtlich eines deliktischen Vorgehens des Beklagten zu 6 zurückgewiesen hat.

117 c) Das Vorgehen des Beklagten zu 6 hat das Berufungsgericht zu Recht als sittenwidrig gewertet.

118 aa) Die Qualifizierung eines Verhaltens als sittenwidrig ist eine Rechtsfrage, die der uneingeschränkten Kontrolle durch das Revisionsgericht unterliegt (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 14; Urteil vom 6. Dezember 2022 - II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 23; jeweils mwN).

119 Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (BGH, Urteil vom 7. Mai 2019 - VI ZR 512/17, NJW 2019, 2164 Rn. 8; Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 15; Urteil vom 12. Oktober 2021 - VI ZR 879/20, DB 2021, 2890 Rn. 8; jeweils mwN). Die Verwerflichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (BGH, Urteil vom 21. Dezember 2004 - VI ZR 306/03, BGHZ 161, 361, 366; Urteil vom 28. Juni 2016 - VI ZR 536/15, WM 2016, 1975 Rn. 16).

120 bb) Nach diesen Maßstäben ist das Verhalten des Beklagten zu 6 gegenüber der Klägerin als sittenwidrig zu werten. Der Beklagte zu 6 hat in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH, als gesetzlicher Vertreter der Beklagten zu 1 bis 3 und als Versammlungsleiter vorsätzlich übertretend die Beschlussfassung über den Ausschluss der Klägerin in dem Wissen

herbeigeführt bzw. festgestellt, dass kein ausreichender wichtiger Grund für einen Ausschluss nach § 14 Abs. 1 GV vorlag, um auf diesem Weg die andernfalls nicht zu erreichende Umsetzung der von ihm gewünschten strategischen Ausrichtung der Beklagten zu 4 zu erreichen, ohne mit der Klägerin eine Einigung über ihre angemessene Abfindung erzielen zu müssen. Das von ihm behauptete Ziel, im Interesse seiner Kinder eine seiner Auffassung nach drohende Insolvenz der Beklagten zu 4 zu vermeiden, ändert nichts an der Verwerflichkeit seines dafür eingesetzten Mittels und seiner darin zutage getretenen Gesinnung.

Anschlussrevision der Klägerin:

121 Die Anschlussrevision der Klägerin hat überwiegend Erfolg und führt insoweit zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

122 1. Die Anschlussrevision ist unzulässig, soweit sie sich gegen die Abweisung des Feststellungsantrags (nebst Hilfsanträgen) richtet, dass in der Gesellschafterversammlung vom 1. September 2016 zu TOP 7 kein Beschluss gefasst wurde. Diesbezüglich fehlt es an einer Begründung des Rechtsmittels gemäß § 554 Abs. 3 Satz 2, § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 a ZPO. Eine sachliche Auseinandersetzung mit der Begründung des Berufungsgerichts nebst Darlegung konkreter Gründe, aus denen sich ein Rechtsfehler ergeben soll (vgl. BGH, Beschluss vom 22. September 2014 - IV ZR 371/13, VersR 2015, 1121 Rn. 4 mwN), enthält die Anschlussrevision nicht.

123 Im Übrigen ist die Anschlussrevision zulässig. Die Frist des § 554 Abs. 2 Satz 1 ZPO ist gewahrt, eine den Anforderungen von § 554 Abs. 3 Satz 2, § 551 Abs. 3 ZPO genügende Begründung fristgerecht eingereicht und die Klägerin durch die Abweisung ihrer im Revisionsverfahren weiterverfolgten Anträge gegen die Beklagten zu 1 bis 3 und gegen den Beklagten zu 6 beschwert. Auch besteht

ein unmittelbarer rechtlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang mit dem von der Revision erfassten Streitgegenstand, da sämtliche Anträge die Wirksamkeit der in den Gesellschafterversammlungen vom 29. Juni 2016 und 1. September 2016 gefassten Beschlüsse und daraus resultierende Folgeansprüche zwischen der Klägerin und den Beklagten zu 1 bis 3 und 6 zum Gegenstand haben (vgl. BGH, Urteil vom 7. Juli 2021 - VIII ZR 52/20, WM 2021, 1541 Rn. 50; Urteil vom 23. Juli 2024 - VI ZR 427/23, MDR 2024, 1333 Rn. 22; jeweils mwN).

124 2. In der Sache ist die Anschlussrevision, soweit sie zulässig ist, überwiegend begründet.

125 a) Die Klägerin wendet sich mit Erfolg dagegen, dass das Berufungsgericht ihre Anträge auf Feststellung der Nichtigkeit der am 1. September 2016 gefassten Beschlüsse zu TOP 8 bis 10 und TOP 12 abgewiesen hat.

126 aa) Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin habe die am 1. November 2016 abgelaufene Klagefrist des § 7 Abs. 5 GV nicht gewahrt, weil ihr eine Verzögerung der Zustellung des (fristgerecht eingereichten) klageerweiternden Schriftsatzes vom 1. Oktober 2016 an die Beklagten zu 1 bis 3 um mehr als 14 Tage anzulasten und die Zustellung damit nicht mehr gemäß § 167 ZPO "demnächst" erfolgt sei, trifft nicht zu.

127 (1) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass eine der Klägerin zuzurechnende Zustellungsverzögerung von bis zu 14 Tagen einer "demnächst" erfolgten Zustellung im Sinn von § 167 ZPO nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht entgegensteht. Bei Bemessung der für § 167 ZPO relevanten Verzögerung ist auf die Zeitspanne abzustellen, um die sich der ohnehin erforderliche Zeitraum für die Zustellung der Klage als Folge der Nachlässigkeit des Klägers verzögert (BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - VII ZR 185/07, NJW 2011, 1227 Rn. 8; Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 154/14,

ZIP 2015, 1898 Rn. 6; Urteil vom 3. September 2015 - III ZR 66/14, ZIP 2015, 2501 Rn. 19; Urteil vom 25. Oktober 2016 - II ZR 230/15, ZIP 2017, 281 Rn. 24; Urteil vom 29. September 2017 - V ZR 103/16, NJW-RR 2018, 461 Rn. 9; Urteil vom 20. April 2018 - V ZR 202/16, NJW-RR 2018, 970 Rn. 36). Hat der Veranlasser die Zustellung nicht vorwerfbar verzögert oder fällt ihm nur eine geringfügige Verzögerung zur Last, überwiegen regelmäßig seine Interessen gegenüber den Belangen des Zustellungsadressaten (BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - VII ZR 185/07, NJW 2011, 1227 Rn. 8; Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 154/14, ZIP 2015, 1898 Rn. 5; Urteil vom 3. September 2015 - III ZR 66/14, ZIP 2015, 2501 Rn. 15; Urteil vom 12. Januar 2016 - II ZR 280/14, juris Rn. 12). Dem Zustellungsveranlasser zuzurechnende Verzögerungen von bis zu 14 Tagen gelten regelmäßig als geringfügig und sind deshalb hinzunehmen (BGH, Urteil vom 10. Dezember 2019 - II ZR 281/18, NZG 2020, 238 Rn. 8).

128 (2) Bei Berechnung der der Klägerin anzulastenden Zustellungsverzögerung hat das Berufungsgericht jedoch verkannt, dass bis zum Fristablauf eingetretene Versäumnisse nach ständiger Rechtsprechung nicht in den Zeitraum der hinnehmbaren Verzögerung von 14 Tagen miteinzurechnen sind, wenn eine Klage bereits vor Ablauf einer durch Zustellung zu wahrenen Frist eingereicht, aber erst nach Ablauf der Frist zugestellt wird (vgl. BGH, Urteil vom 16. Dezember 1987 - VIII ZR 4/87, BGHZ 103, 20, 30; Urteil vom 15. Januar 1992 - IV ZR 13/91, NJW-RR 1992, 470, 471; Urteil vom 25. September 2015 - V ZR 203/14, NJW 2016, 568 Rn. 11; Urteil vom 29. September 2017 - V ZR 103/16, NJW-RR 2018, 461 Rn. 6).

129 Danach ist der Klägerin entgegen der Annahme des Berufungsgerichts nicht anzulasten, dass ihre Prozessbevollmächtigte im Klageerweiterungsschriftsatz vom 1. Oktober 2016 zunächst keinen Streitwert für die Klageerweiterung angegeben und die ihr am 14. Oktober 2016 zugestellte Nachfrage des Gerichts

vom 10. Oktober 2016 erst mit am 1. November 2016 bei Gericht eingegangenem Schriftsatz vom 31. Oktober 2016 beantwortet hat. Damit hat die Prozessbevollmächtigte die zunächst fehlende Streitwertangabe noch vor Ablauf der vertraglichen Anfechtungsfrist nachgereicht, so dass dem Gericht die gewünschten Angaben bei Fristablauf am 1. November 2016 vorlagen.

130 (3) Die der Klägerin anschließend anzulastende Verzögerung der Zustellung beläuft sich nach der insoweit nicht zu beanstandenden Berechnung des Berufungsgerichts auf nur 12 Tage.

131 (aa) Nach der richterlichen Festsetzung des vorläufigen Streitwerts durfte die Prozessbevollmächtigte der Klägerin zunächst die Übersendung der Gerichtskostenrechnung abwarten. Anschließend war der Zeitraum zu berücksichtigen, der einem Prozessbevollmächtigten für die Prüfung und Weiterleitung der Rechnung an den Mandanten zuzugestehen ist. Dieser Zeitraum ist im Allgemeinen mit drei Werktagen zu veranschlagen, unter Ausklammerung des Eingangstages und von Wochenendtagen (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Juli 2015 - V ZR 154/14, ZIP 2015, 1898 Rn. 8). Er führt nicht zu einer der Partei zuzurechnenden Verzögerung, sondern zählt zum normalen Ablauf (BGH, Urteil vom 29. September 2017 - V ZR 103/16, NJW-RR 2018, 461 Rn. 14 f.; Urteil vom 10. Dezember 2019 - II ZR 281/18, NZG 2020, 238 Rn. 10).

132 (bb) Außerdem war der Klägerin eine ausreichende Frist zur Bereitstellung und Einzahlung des Kostenvorschusses zuzubilligen (vgl. BGH, Urteil vom 3. September 2015 - III ZR 66/14, ZIP 2015, 2501 Rn. 19; Urteil vom 25. Oktober 2016 - II ZR 230/15, ZIP 2017, 281 Rn. 25; vgl. auch Urteil vom 10. Februar 2011 - VII ZR 185/07, NJW 2011, 1227 Rn. 9). Auch von einer auf die Wahrung ihrer prozessualen Obliegenheit bedachten Partei kann insbesondere nicht verlangt

werden, an Wochenend- und Feiertagen für die Einzahlung des Kostenvorschusses zu sorgen (BGH, Urteil vom 10. Juli 2015 - V ZR 154/14, ZIP 2015, 1898 Rn. 9; Urteil vom 3. September 2015 - III ZR 66/14, ZIP 2015, 2501 Rn. 19; Urteil vom 25. Oktober 2016 - II ZR 230/15, ZIP 2017, 281 Rn. 25), weswegen ihr zur Bewirkung der Einzahlung in der Regel eine Erledigungsfrist von einer Woche zuzugestehen ist (BGH, Urteil vom 29. September 2017 - V ZR 103/16, NJW-RR 2018, 461 Rn. 9; Urteil vom 20. April 2018 - V ZR 202/16, NJW-RR 2018, 970 Rn. 36; Urteil vom 10. Dezember 2020 - II ZR 281/18, NZG 2020, 238 Rn. 11). Erst nach Ablauf dieser Frist ist die Einzahlung des Vorschusses von ihr zu erwarten und die ihr zuzurechnende Verzögerung zu berechnen.

133 (cc) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist von einem Zugang der am 10. November 2016 (Donnerstag) abgesandten Gerichtskostenrechnung bei der Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 15. November 2016 (Dienstag) und damit von einer Weiterleitung an die Klägerin bis zum 18. November 2016 (Freitag) auszugehen. Die der Klägerin zuzubilligende Einzahlungsfrist von einer Woche lief damit am 25. November 2016 ab. Bis zur tatsächlichen Einzahlung am 7. Dezember 2016 ist ihr damit nur eine Verzögerung von 12 Tagen anzulasten.

134 bb) Die Entscheidung des Berufungsgerichts erweist sich hinsichtlich der Nichtigkeitsfeststellungsanträge betreffend die Beschlüsse vom 1. September 2016 zu TOP 8 bis 10 und zu TOP 12 auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 561 ZPO). Die Anträge sind vielmehr zulässig und begründet.

135 (1) Die Anträge sind zulässig. Dass auch sie mit der Klageerweiterung vom 1. Oktober 2016 zunächst nur gegen die Beklagten zu 1 bis 3 gerichtet waren,

steht ihrer Zulässigkeit ebenso wenig entgegen wie die nachträgliche Umwandlung der Beklagten zu 4 in eine GmbH. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

136 (2) Die Anträge sind auch begründet.

137 (a) Die Klagefrist des § 7 Abs. 5 GV steht der Geltendmachung der Nichtigkeit der Beschlüsse vom 1. September 2016 nicht entgegen.

138 Dabei kann auch hier dahinstehen, ob die Zustellung des klageerweiternden Schriftsatzes an den Beklagten zu 6 am 30. März 2017 als Vertreter der damals noch minderjährigen Beklagten zu 1 bis 3 wirksam war.

139 (aa) War die Zustellung wirksam, ist der fristgerecht eingereichte Klageerweiterungsschriftsatz vom 1. Oktober 2016 den Beklagten zu 1 bis 3 nach den obigen Grundsätzen am 30. März 2017 noch "demnächst" im Sinn von § 167 ZPO zugestellt worden und die Frist des § 7 Abs. 5 GV gewahrt.

140 (bb) War die Zustellung an den Beklagten zu 6 mangels Vertretungsbefugnis unwirksam, ist dieser Zustellungsmangel im Verhältnis zu dem Beklagten zu 1 wiederum dadurch fristwährend "demnächst" geheilt worden (§§ 167, 189 ZPO), dass die ihn bereits seit April 2017 vertretenden Prozessbevollmächtigten nach Eintritt seiner Volljährigkeit am 10. August 2017 erklärt haben, ihn weiterhin zu vertreten. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

141 (cc) Gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 ist die Frist des § 7 Abs. 5 GV bei Unwirksamkeit der Zustellung an den Beklagten zu 6 zwar nicht gewahrt (aaa). Den Beklagten zu 2 und 3 ist es aber verwehrt, sich auf diese Fristversäumung zu berufen (bbb).

142 (aaa) Gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 ist die Frist des § 7 Abs. 5 GV nicht gewahrt, weil ihnen der Klageerweiterungsschriftsatz vom 1. Oktober 2016 nach Aktenlage nicht wirksam zugestellt worden ist.

143 Eine Zustellung des Schriftsatzes an den Ergänzungspfleger der Beklagten zu 2 und 3 ist, worauf dieser noch mit Schriftsatz vom 10. September 2018 ausdrücklich hingewiesen hat, nicht erfolgt. Auch eine Heilung durch tatsächlichen Zugang des Schriftsatzes (§ 189 ZPO) liegt nicht vor. Dass der Ergänzungspfleger durch Akteneinsicht Kenntnis von diesem Schriftsatz erlangt hat, reicht dafür nicht aus (vgl. Zöller/Schultzky, ZPO, 35. Aufl., § 189 Rn. 4 mwN). Gleiches gilt für die an ihn am 29. November 2018 bewirkte Zustellung des Schriftsatzes vom 23. Juni 2017. Zwar waren in diesem Schriftsatz nochmals sämtliche Anträge gegen die Beklagten zu 1 bis 3 betreffend die am 1. September 2016 zu TOP 8 bis 10 und TOP 12 gefassten Beschlüsse (leicht modifiziert) aufgeführt. Auch war diese Zustellung wirksam, obwohl dem Ergänzungspfleger nur eine einfache Kopie des Schriftsatzes zugestellt wurde, da dieser Mangel durch die Zustellung der einfachen Ablichtung nach § 189 ZPO geheilt ist (vgl. BGH, Urteil vom 22. Dezember 2015 - VI ZR 79/15, BGHZ 208, 255 Rn. 10 ff., 17; Beschluss vom 13. Oktober 2016 - V ZB 174/15, BGHZ 212, 264 Rn. 21 f.; Urteil vom 21. Februar 2019 - III ZR 115/18, WM 2019, 801 Rn. 13; Beschluss vom 12. März 2020 - I ZB 64/19, WM 2021, 504 Rn. 24; siehe auch BGH, Urteil vom 11. Februar 2022 - V ZR 15/21, ZIP 2022, 1021 Rn. 19, 26 ff.). Da es sich bei dem Schriftsatz vom 23. Juni 2017 aber um einen anderen Schriftsatz handelte, der mit der Klageerweiterung vom 1. Oktober 2016 nicht inhaltsgleich war, kann sein Zugang auch nicht deren fehlende Zustellung nach § 189 ZPO ersetzen.

144 Die wirksame Zustellung der Nichtigkeitsfeststellungsanträge mit dem Schriftsatz vom 23. Juni 2017 am 29. November 2018 hat die Klagefrist des § 7

Abs. 5 GV bereits deshalb nicht gewahrt, weil dieser Schriftsatz erst nach Ablauf der Frist am 1. November 2016 bei Gericht eingereicht worden ist.

145 (bbb) Den Beklagten zu 2 und 3 ist es aber verwehrt, sich auf die Versäumung der Klagefrist des § 7 Abs. 5 GV zu berufen.

146 Sie haben zwar ihr Rügerecht nicht nach § 295 ZPO verloren, da der Ergänzungspfleger die Fristversäumung ausdrücklich gerügt hat. Ihrer Berufung auf die Versäumung der vertraglichen Klagefrist steht aber der Einwand der Treuwidrigkeit (§ 242 BGB) entgegen.

147 Die Beklagten zu 2 und 3 haben jedenfalls mit der Zustellung des Schriftsatzes vom 23. Juni 2017 an den Ergänzungspfleger am 29. November 2018 Kenntnis von der Anfechtung (auch) der am 1. September 2016 gefassten Beschlüsse erhalten. Auch diese Zustellung am 29. November 2018 ist nach den obigen Ausführungen noch als "demnächst" im Sinne von § 167 ZPO nach der Einreichung des Klageerweiterungsschriftsatzes vom 1. Oktober 2016 anzusehen, weil der Klägerin nicht vorzuwerfen ist, dass sie in der Klageschrift und/oder dem Klageerweiterungsschriftsatz nicht selbst die Bestellung eines Ergänzungspflegers angeregt oder gar beantragt hat. Ebenso wenig ist ihr anzulasten, dass das Gericht den Klageerweiterungsschriftsatz vom 1. Oktober 2016 dem Ergänzungspfleger nach dessen Bestellung nicht zugestellt hat. Vielmehr durfte sie davon ausgehen, dass das Gericht dies von Amts wegen veranlassen und sie zur evtl. erforderlichen Nachreichung beglaubigter Abschriften auffordern würde.

148 Da der Ergänzungspfleger mithin noch in einem Zeitraum, der als "demnächst" im Sinne von § 167 ZPO nach der fristgerechten Einreichung des Erweiterungsschriftsatzes vom 1. Oktober 2016 anzusehen ist, Kenntnis von der Anfechtung der Beschlüsse erhalten hat, ist der Zweck der vertraglichen Klagefrist gegenüber den Beklagten zu 2 und 3 gewahrt. Die Berufung auf den Ablauf der

vertraglich vereinbarten Frist stellt sich vor diesem Hintergrund als treuwidrige Ausnutzung einer formalen Rechtsposition dar.

149 (b) Die am 1. September 2016 zu TOP 8 bis 10 und TOP 12 gefassten Beschlüsse sind nichtig, weil bei der Beschlussfassung selbst die für gewöhnliche Geschäftsführungsmaßnahmen nach § 7 Abs. 1, Abs. 4 GV erforderliche einfache Mehrheit der abgegebenen Stimmen nicht erreicht wurde. Da die Klägerin, wie oben ausgeführt, nicht wirksam aus der Gesellschaft ausgeschlossen worden war, hätte ihre Stimme bei der Beschlussfassung mitgezählt werden müssen. Nach § 7 Abs. 4 GV gewährten je 100 € einer Kommanditeinlage eine Stimme. Da die Klägerin hälftig beteiligt war, wäre aufgrund ihrer Gegenstimme auch dann keine einfache Mehrheit erreicht worden, wenn der Beklagte zu 6 die Beklagten zu 1 bis 3 bei der Beschlussfassung wirksam vertreten hat.

150 b) Keinen Erfolg hat die Anschlussrevision der Klägerin hingegen, soweit sie sich gegen die Abweisung ihres Antrags auf Feststellung der Unwirksamkeit des Beschlusses zu TOP 9 am 29. Juni 2016 über die Festsetzung der Nutzungsvergütung nebst Nachzahlungsverpflichtung für ihre Nutzung der Immobilie in N. wendet.

151 Das Berufungsgericht hat diesen Antrag zu Recht wegen Versäumung der am 30. August 2016 abgelaufenen Klagefrist des § 7 Abs. 5 GV abgewiesen, weil die Klägerin ihn erst mit Schriftsatz vom 23. Juni 2017 bei Gericht eingereicht hat.

152 aa) Die Auffassung der Klägerin, § 7 Abs. 5 GV gelte für diesen Beschluss nicht, weil er außerhalb des der Gesellschafterversammlung zugewiesenen Wirkungskreises gelegen habe, trifft nicht zu.

153 Die von der Klägerin zur Begründung herangezogene Rechtsprechung des Senats (BGH, Urteil vom 20. Januar 1977 - II ZR 217/75, BGHZ 68, 212,

216 f.) ist auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Danach bezieht sich eine im Gesellschaftsvertrag festgelegte Klagefrist angesichts der mit dem Entzug der Gesellschafterstellung verbundenen schwerwiegenden Rechtsbeeinträchtigung im Zweifel nicht auf Ausschließungsbeschlüsse, die die Gesellschafterversammlung nach dem Inhalt des Gesellschaftsvertrags gar nicht hätte fassen dürfen, d.h. die von vornherein unzulässig sind. Insoweit macht es einen Unterschied, ob die Gesellschafterversammlung sich Befugnisse anmaßt, die ihr nicht zustehen, oder ob sie (nur) im Rahmen des Gesellschaftsvertrags zu einer unrichtigen Entscheidung kommt.

154 (1) Damit ist der hiesige Fall bereits deshalb nicht vergleichbar, weil der Beschluss zu TOP 9 am 29. Juni 2016 nicht die Ausschließung der Klägerin betraf, sondern lediglich die Festsetzung der Höhe der von ihr zu zahlenden Entschädigung für ihre Nutzung einer Immobilie der Beklagten zu 4.

155 (2) Der Beschluss war auch nicht nach dem Inhalt des Gesellschaftsvertrags von vornherein unzulässig. Beschlossen wurde nach dem Protokoll, dass das Nutzungsverhältnis ab 2014 bzw. 2015 mit den genannten Beträgen "monatlich kalt vergütet wird". Das war eine im Rahmen des Gesellschaftsvertrags und -zwecks (nach § 2 GV u.a. die Verwaltung von Grundbesitz) liegende, mithin grundsätzlich zulässige Geschäftsführungsmaßnahme dahingehend, dass gegen die Klägerin für deren Nutzung einer gesellschaftseigenen Immobilie Forderungen in der beschlossenen Höhe geltend gemacht werden sollten. Diese Auslegung des Beschlusses kann der Senat selbst vornehmen, da weitere Feststellungen hierzu nicht erforderlich sind (zur normativen Auslegung von Beschlüssen siehe BGH, Urteil vom 6. März 2018 - II ZR 1/17, NZG 2018, 658 Rn. 16 f. [Publikumspersonengesellschaft]; MünchKommHGB/Enzinger, 5. Aufl., § 119 Rn. 9, 11; MünchKommBGB/Schäfer, 9. Aufl., § 714 Rn. 10 i.V.m. § 705 Rn. 173 ff.; Koch/Holle, Personengesellschaftsrecht, § 714 BGB Rn. 77 ff.).

156 (3) Ob der allein aus Kommanditisten bestehenden Gesellschafterversammlung möglicherweise die Kompetenz für diese Beschlussfassung und eine entsprechende Weisung an die Geschäftsführung gefehlt hat, weil es sich nur um eine gewöhnliche Geschäftsführungsmaßnahme nach § 5 Abs. 1 GV gehandelt hat (vgl. dazu BGH, Urteil vom 11. Februar 1980 - II ZR 41/79, BGHZ 76, 160, 168; OLG Stuttgart, ZIP 2010, 131; OLG Hamm, ZIP 2013, 976; ZIP 2016, 1071; Blaum in Westermann/Wertenbruch, Handbuch Personengesellschaften, Stand 4/2021, § 47 Rn. 2094 f.; Hopt/Roth, HGB, 43. Aufl., § 164 Rn. 1; BeckOK HGB/Beyer, Stand 1.7.2024, § 164 Rn. 13 ff.; Wertensbruch, NZG 2016, 1081, 1082), ist unerheblich, da dies nur die verbandsinterne Kompetenzverteilung betrifft, an der grundsätzlichen Zulässigkeit einer solchen Maßnahme nach dem Gesellschaftsvertrag aber nichts ändert.

157 (4) Nicht durchgreifend ist auch der Einwand der Klägerin, die Gesellschafterversammlung sei nicht befugt gewesen, einseitig in das zwischen ihr und der Beklagten zu 4 bestehende Mietverhältnis einzugreifen und die Höhe der Nutzungsentschädigung (zudem rückwirkend) zu ihren Lasten festzusetzen. Mit dem Beschluss wurde allein unter den Gesellschaftern festgelegt, welche Forderungen die Gesellschaft gegen die Klägerin für deren Nutzung der Immobilie ab 2014 geltend machen sollte. Ob und wie die Gesellschaft diese Forderungen gegen die Klägerin durchsetzen würde, ergab sich daraus nicht, geschweige denn eine für die Klägerin verbindliche Änderung eines etwaigen Mietvertrags zwischen ihr und der Gesellschaft. Der Klägerin blieb es vielmehr auch nach der Beschlussfassung unbenommen, der Durchsetzung der beschlossenen Forderungen Einwendungen aus ihrem Drittverhältnis mit der Gesellschaft entgegenzusetzen.

158 bb) Ohne Erfolg macht die Klägerin weiter geltend, § 7 Abs. 5 GV sei nicht anwendbar, weil auch dieser Beschluss Teil des sittenwidrigen Vorgehens des

Beklagten zu 6 zur Durchsetzung seiner Pläne zu ihren Lasten und damit nichtig (§ 138 BGB) sei. Anhaltspunkte für eine Sittenwidrigkeit des Beschlusses liegen nicht vor.

159 (1) Dass die vertraglich vorgesehene Einladungsfrist für den Beschluss nicht gewahrt wurde, lässt ebenso wie ein etwaiger Kompetenzverstoß der Gesellschafterversammlung bei der Beschlussfassung noch keine besondere Verwerflichkeit des Vorgehens erkennen. Bereits das Landgericht vermochte nicht festzustellen, dass sich die Klägerin wegen der kurzen Einladungsfrist nicht angemessen auf die Versammlung hat vorbereiten können. Gegenteiligen Vortrag der Klägerin zeigt die Anschlussrevision nicht auf.

160 (2) Dass der Beklagte zu 6 die Gegenstimme der Klägerin laut Protokoll wegen ihrer Selbstbetroffenheit nicht gezählt hat, war ebenfalls nicht sittenwidrig, sondern zutreffend, weil der Beschluss die Geltendmachung von Ansprüchen der Beklagten zu 4 gegen die Klägerin betraf.

161 Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs unterliegt der betroffene Gesellschafter bei Beschlussfassungen über seine Entlastung, über die Einleitung eines Rechtsstreits oder die außergerichtliche Geltendmachung von Ansprüchen gegen ihn sowie über seine Befreiung von einer Verbindlichkeit auch im Personengesellschaftsrecht einem Stimmverbot. Dem liegt der allgemein geltende Grundsatz (vgl. § 712 Abs. 1, §§ 715, 737 Satz 2 BGB aF [jetzt § 715 Abs. 5, § 720 Abs. 4, § 727 Satz 1 BGB], § 34 BGB, § 47 Abs. 4 Satz 1 Fall 1 GmbHG und § 47 Abs. 4 Satz 2 Fall 2 GmbHG, § 43 Abs. 6 GenG, § 136 Abs. 1 Satz 1 AktG) zugrunde, dass niemand Richter in eigener Sache sein darf (BGH, Urteil vom 9. Mai 1974 - II ZR 84/72, NJW 1974, 1555, 1556; Urteil vom 4. November 1982 - II ZR 210/81, WM 1983, 60; Urteil vom 7. Februar 2012 - II ZR 230/09, ZIP 2012, 917 Rn. 16; Urteil vom 13. Mai 2014 - II ZR 250/12,

BGHZ 201, 216 Rn. 23; Urteil vom 11. September 2018 - II ZR 307/16, ZIP 2018, 2024 Rn. 26; Urteil vom 17. Januar 2023 - II ZR 76/21, ZIP 2023, 467 Rn. 25; ebenso bereits RGZ 136, 236, 245; 162, 370, 372 f.).

162 Ausgehend davon unterlag die Klägerin bei der Beschlussfassung zu TOP 9 am 29. Juni 2016 einem Stimmverbot wegen Interessenkollision, weil der Beschluss auf die Verfolgung von Ansprüchen gegen sie gerichtet war. Auch wenn den beschlossenen Forderungen möglicherweise ein Vertragsverhältnis (Miet-/Nutzungsvertrag) zwischen der Beklagten zu 4 und der Klägerin zugrunde lag und der Beschlussfassung keine Missbilligung des Verhaltens der Klägerin zu entnehmen ist, betraf der Beschluss die außergerichtliche Geltendmachung von (nach Auffassung der übrigen Gesellschafter) bestehenden Ansprüchen der Gesellschaft gegen die Klägerin. Dies konnte die Klägerin als mit den geltend zu machenden Forderungen Belastete nicht unbefangen beurteilen. Darin lag auch nicht nur ein irgendwie gearteter Konflikt zwischen ihren außergesellschaftlichen Interessen und denen der Gesellschaft, sondern eine konkrete Kollision ihrer eigenen Interessen mit denen der Gesellschaft im Sinne der obigen Rechtsprechung.

163 (3) In Anbetracht dessen ist auch nicht ersichtlich, dass die Beschlussfassung Teil des vom Berufungsgericht festgestellten sittenwidrigen Vorgehens des Beklagten zu 6 gegen die Klägerin gewesen wäre.

164 cc) Die Berufung der Beklagten zu 1 bis 3 auf den Ablauf der Klagefrist ist auch nicht treuwidrig (§ 242 BGB).

165 Die revisionsrechtlich nur beschränkt überprüfbare (vgl. BGH, Urteil vom 6. Dezember 2022 - II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 39) Feststellung des Berufungsgerichts, dass die Beklagten die Klägerin nicht arglistig über die Notwendigkeit einer fristgerechten Anfechtung der Beschlussfassung getäuscht haben, ist

nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat zumindest vertretbar angenommen, dass die anwaltlich vertretene Klägerin die Ankündigung des Beklagten zu 6 in der Gesellschafterversammlung vom 29. Juni 2016, er werde dem von der Klägerin gegen die Beschlussfassung unter TOP 9 erhobenen Einwand der verspäteten Einberufung durch Einberufung zu einer neuen Gesellschafterversammlung abhelfen, nur dahingehend verstehen konnte, dass die Mitgesellschafter auf jeden Fall an der beschlossenen Regelung festhalten und dem Mangel der verspäteten Einberufung analog § 244 AktG durch einen Bestätigungsbeschluss abhelfen wollten. Damit habe auf der Hand gelegen, dass es keines Bestätigungsbeschlusses bedurfte, wenn sie von einer Anfechtung absah.

166 Unabhängig davon hat das Berufungsgericht aber jedenfalls zutreffend auch darauf abgestellt, dass die anwaltliche Vertreterin der Klägerin ihre evtl. unzutreffende Einschätzung der Äußerung des Beklagten zu 6 vom 29. Juni 2016 spätestens in der Gesellschafterversammlung am 1. September 2016 habe erkennen müssen, in der ihr der Beklagte zu 6 mitgeteilt hat, dass es mangels fristgerechter Anfechtung des Beschlusses dessen Bestätigung nicht mehr bedürfe. Spätestens dann hätte die Klägerin binnen zwei Monaten Klage erheben müssen. Auch das hat sie aber nicht getan.

167 c) Die Anschlussrevision der Klägerin gegen die teilweise Abweisung ihres Antrags auf Feststellung einer Schadensersatzpflicht der Beklagten zu 1 bis 3 und zu 6 ist wiederum überwiegend begründet.

168 aa) Keinen Erfolg hat die Klägerin allerdings hinsichtlich der Abweisung ihres Feststellungsantrags bezüglich einer Schadensersatzverpflichtung der Beklagten betreffend TOP 7 der Gesellschafterversammlung vom 1. September

2016. Die diesbezügliche Begründung des Berufungsgerichts, mangels Beschlussfassung zu diesem Punkt scheidet eine Schadensersatzhaftung bereits aus tatsächlichen Gründen aus, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

169 bb) Jedenfalls im Ergebnis ohne Erfolg wendet die Klägerin sich auch gegen die Abweisung ihres Antrags auf Feststellung einer Schadensersatzverpflichtung der Beklagten betreffend TOP 9 der Gesellschafterversammlung vom 29. Juni 2016. Unabhängig davon, ob dieser Antrag, wie das Berufungsgericht meint, bereits deswegen abzuweisen wäre, weil sich die Schadensersatzhaftung der Beklagten nicht in Widerspruch zu der Bestandskraft dieses Beschlusses setzen dürfte, kommt eine Schadensersatzhaftung der Beklagten der Sache nach bereits deshalb nicht in Betracht, weil die Beschlussfassung über die Geltendmachung einer Nutzungsentschädigung gegen die Klägerin weder formal noch inhaltlich zu beanstanden ist und es damit an einem haftungsbegründenden Fehlverhalten der Beklagten fehlt.

170 cc) Im Übrigen hält die Begründung des Berufungsgerichts rechtlicher Nachprüfung jedoch nicht stand.

171 (1) Soweit das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten zu 1 bis 3 und des Beklagten zu 6 für die am 1. September 2016 gefassten Beschlüsse zu TOP 8 bis 10 und 12 mit der Begründung verneint hat, dass sich die Schadensersatzhaftung nicht in Widerspruch zur Bestandskraft der Beschlüsse setzen dürfe, trägt dies bereits deshalb nicht, weil diese Beschlüsse nach den obigen Ausführungen gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 nicht bestandskräftig geworden sind.

172 (2) Die Begründung, mit der das Berufungsgericht eine mögliche Schadensersatzhaftung der Beklagten zu 1 bis 3 für den am 29. Juni 2016 zu TOP 6

gefassten Ausschließungsbeschluss verneint hat, ist zwar hinsichtlich einer Haftung auf deliktischer Grundlage nach §§ 823, 831 oder § 830 BGB revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Hinsichtlich einer möglichen vertraglichen Haftung der Beklagten zu 1 bis 3 für diese Beschlüsse ist die Begründung des Berufungsgerichts dagegen rechtsfehlerhaft. Seine Annahme, ein etwaiger Schadensersatzanspruch gegen die Beklagten zu 1 bis 3 wegen Verletzung ihrer gesellschaftlichen Treuepflicht durch die Beschlussfassung stehe allenfalls der Gesellschaft zu, trifft nicht zu.

173 Das Berufungsgericht hat verkannt, dass die Gesellschafter mit der Begründung des Gesellschaftsverhältnisses nicht nur gegenüber der Gesellschaft der gesellschaftlichen Treuepflicht unterliegen, sondern auch gegenüber den Mitgesellschaftern. Gegenüber der Gesellschaft schließt die gesellschaftliche Treuepflicht die Pflicht ein, deren Interessen wahrzunehmen und geschäftsschädigende Handlungen zu unterlassen. Gegenüber den einzelnen Mitgesellschaftern gebietet sie, in dem durch den Gesellschaftszweck vorgegebenen mitgliederschaftlichen Bereich bei der Verfolgung der eigenen Interessen an der Beteiligung auf die Belange der Mitgesellschafter Rücksicht zu nehmen (BGH, Urteil vom 19. November 2013 - II ZR 150/12, NJW 2014, 1107 Rn. 16; Urteil vom 9. Juni 2015 - II ZR 420/13, ZIP 2016 Rn. 23; Urteil vom 22. Januar 2019 - II ZR 143/17, ZIP 2019, 1008 Rn. 13; Urteil vom 29. September 2020 - II ZR 112/19, ZIP 2020, 2179 Rn. 31). Dabei kann einem Gesellschafter ein eigener Schadensersatzanspruch wegen Verletzung der gesellschaftlichen Treuepflicht gegen den treupflichtwidrig handelnden Gesellschafter zustehen, wenn ihm persönlich ein über den Gesellschaftsschaden, d.h. auch über die Entwertung seiner Mitgliedschaft durch Schädigung der Gesellschaft hinausgehender eigener Vermögensschaden entstanden ist (vgl. BGH, Urteil vom 1. Juni 1987 - II ZR 128/86, BGHZ 101, 113, 121 f.; Urteil vom 8. November 2022 - II ZR 91/22, BGHZ 235, 57 Rn. 27 f.; Urteil vom 6. Dezember 2022

- II ZR 187/21, ZIP 2023, 355 Rn. 31 f.; jeweils zur GmbH; Träger in Westermann/Wertenbruch, Handbuch Personengesellschaften, Stand 6/2019, § 5 Rn. 157a, 161; MünchKommBGB/Schäfer, 9. Aufl., § 705 Rn. 281).

174 dd) Insoweit erweist sich die Entscheidung des Berufungsgerichts auch nicht aus anderen Gründen als im Ergebnis richtig (§ 561 ZPO). Auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen kann eine Schadensersatzhaftung der Beklagten zu 1 bis 3 und des Beklagten zu 6 für diese Beschlussfassungen nicht verneint werden.

175 (1) Die Beklagten zu 1 bis 3 haften für eine etwaige Verletzung ihrer gesellschaftlicher Treuepflicht durch die Beschlussfassungen zu TOP 6 vom 29. Juni 2016 und zu TOP 8 bis 10 und TOP 12 vom 1. September 2016, wenn sie sich die diesbezüglichen Stimmabgaben des Beklagten zu 6 nach § 161 Abs. 2, § 105 HGB aF, § 280 Abs. 1, §§ 278, 166 Abs. 1, § 1629 Abs. 1 BGB zurechnen lassen müssen, oder, sollte der Beklagte zu 6 zu ihrer Vertretung bei der jeweiligen Beschlussfassung nicht befugt gewesen sein (zur gesetzlichen Vertretung Minderjähriger bei der Beschlussfassung in Personengesellschaften siehe BGH, Urteil vom 26. Januar 1961 - II ZR 240/59, NJW 1961, 724; Beschluss vom 18. September 1975 - II ZB 6/74, BGHZ 65, 93, 95 ff.; Urteil vom 24. September 1990 - II ZR 167/89, BGHZ 112, 339, 341; siehe auch OLG Oldenburg, Beschluss vom 19. März 2019 - 12 W 18/19 (HR), juris Rn. 9 f.; zur Zurechnung treupflichtwidriger Stimmabgabe des Vertreters BGH, Urteil vom 20. März 1995 - II ZR 205/94, BGHZ 129, 136, 151), sie seine Stimmabgabe nachträglich genehmigt haben. In diesem Fall müssen sie sich auch deliktisches Handeln des Beklagten zu 6 zurechnen lassen, soweit es in der Stimmabgabe selbst liegt, weil der Beklagte zu 6 insoweit genau im Rahmen seines Aufgabebereichs gehandelt hat (vgl. BGH, Urteil vom 31. März 1960 - III ZR 37/59, BGHZ 33, 136, 141 f.; Urteil vom 11. Oktober 1994 - XI ZR 238/93, ZIP 1994,

1761, 1763; Urteil vom 4. Februar 1997 - XI ZR 31/96, ZIP 1997, 444, 445; Urteil vom 13. Mai 1997 - XI ZR 84/96, ZIP 1997, 1144, 1145). Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, vermag der Senat auf Grundlage der bisherigen Feststellungen nicht abschließend zu beurteilen.

176 Letzteres gilt auch für die weitere Frage, ob die Zustimmung zu den jeweiligen Beschlussgegenständen treuwidrig war (zur Treupflichtverletzung bei Ausübung des Stimmrechts siehe MünchKommBGB/Schäfer, 9. Aufl., § 705 Rn. 256, 275 f., 281; Koch/Holle, Personengesellschaftsrecht, § 705 BGB Rn. 60, § 714 BGB Rn. 49; Träger in Westermann/Wertenbruch, Handbuch Personengesellschaften, Stand 6/2019, § 5 Rn. 160b f.; Westermann in Westermann/Wertenbruch, Handbuch Personengesellschaften, Stand 10/2018, § 24 Rn. 531 f.; jeweils mwN). Insoweit ist den Beklagten evtl. auch Gelegenheit zu weiterem Vortrag zu der streitigen wirtschaftlichen Notwendigkeit der am 1. September 2016 beschlossenen Maßnahmen zu geben.

177 (2) Auch eine Haftung des Beklagten zu 6 für die Beschlüsse zu TOP 8 bis 10 und TOP 12 vom 1. September 2016 lässt sich auf bisheriger Grundlage nicht ausschließen, da die Klägerin seine mögliche Haftung aus § 826 BGB mit ihrem Vorbringen dazu, dass auch diese Beschlüsse als Teil des planmäßigen sittenwidrigen Vorgehens des Beklagten zu 6 gewesen seien, schlüssig dargetan hat. Auch hierzu bedarf es weiterer Feststellungen des Berufungsgerichts.

178 III. Die Revision der Beklagten ist danach zurückzuweisen.

179 Die Anschlussrevision der Klägerin ist als unzulässig zu verwerfen, soweit sie die (Nicht-)Beschlussfassung zu TOP 7 am 1. September 2016 betrifft, und als unbegründet zurückzuweisen, soweit die Klägerin die Feststellung der Nichtigkeit des zu TOP 9 am 29. Juni 2016 gefassten Beschlusses und einer Schadensersatzhaftung der Beklagten zu 1 bis 3 und 6 für diesen Beschluss sowie für

den Beschluss zu TOP 7 am 1. September 2016 begehrt. Die Anschlussrevision der Klägerin hat insoweit Erfolg, als das Berufungsgericht die Anträge der Klägerin auf Feststellung der Unwirksamkeit der Beschlüsse zu TOP 8, 9, 10 und 12 vom 1. September 2016 gegenüber den Beklagten zu 1 bis 3 abgewiesen hat und führt insoweit zur Zurückweisung der Berufung der Beklagten.

180 Im Übrigen ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache mangels Entscheidungsreife gemäß § 563 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 ZPO zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit dieses, gegebenenfalls nach Ergänzung des Sachvortrags durch die Parteien, die nach den obigen Ausführungen erforderlichen Feststellungen treffen kann.

Born

B. Grüneberg

Sander

von Selle

Adams

Vorinstanzen:

LG Wuppertal, Entscheidung vom 09.12.2020 - 13 O 21/18 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 02.03.2023 - I-16 U 4/21 -

Verkündet am:

10. Dezember 2024

Stoll, Justizamtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 37/23

vom

7. Januar 2025

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 7. Januar 2025 durch den Vorsitzenden Richter Born, die Richterin B. Grüneberg, den Richter Sander, den Richter Dr. von Selle und die Richterin Adams

beschlossen:

Das Urteil vom 10. Dezember 2024 wird wegen offener Unrichtigkeit gemäß § 319 Abs. 1 ZPO dahingehend berichtigt, dass es

1. im Tenor unter II. im letzten Absatz anstatt

"Die Berufung der Beklagten zu 1 bis 3 gegen das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Wuppertal vom **19. Dezember 2020** ..."

richtig

"Die Berufung der Beklagten zu 1 bis 3 gegen das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Wuppertal vom **9. Dezember 2020** ..."

und

2. auf Seite 9, Randnummer 13 (1. Zeile) anstatt

"Das Landgericht hat mit Urteil vom **3. Dezember 2020** ..."

richtig

"Das Landgericht hat mit Urteil vom **9. Dezember 2020** ..."

lauten muss.

Born

B. Grüneberg

Sander

von Selle

Adams