Oberlandesgericht Stuttgart - Urteil vom 04.11.2025 - 21 U 17/25

Archivdruck des veröffentlichten amtlichen Entscheidungstextes

Dieser Archivdruck wurde am 31.10.2026 aus dem gespeicherten amtlichen Text erstellt. Er ist als redaktionell erstellte PDF-Fassung gekennzeichnet. Maßgeblich bleibt die angegebene amtliche Fundstelle.

Amtliche Fundstelle: https://www.landesrecht-bw.de/bsbw/document/NJRE001626445

* Zulässigkeit einer Gesellschafterklage (actio pro socio) bei fehlendem Bemühen um Gesellschafterbeschluss

Leitsatz

* 1. Die Zulässigkeit der actio pro socio bei der Kommanditgesellschaft setzt, wenn die Entscheidung über die Geltendmachung des Anspruchs als außergewöhnliche Maßnahme in die Kompetenz der Gesellschafterversammlung fällt, neben der erfolglosen Aufforderung an den geschäftsführenden Gesellschafter, den streitgegenständlichen Anspruch geltend zu machen, im Grundsatz voraus, dass sich der klagewillige Gesellschafter zuvor um die Einholung eines Gesellschafterbeschlusses bemüht hat, mit dem der geschäftsführende Gesellschafter zur Geltendmachung des Anspruchs aufgefordert wird.(Rn.56) (Rn.59) (Rn.61) (Rn.63) (Rn.64)

* 2. Die für Kapitalgesellschaften geltenden Regelungen zur Bestimmung eines besonderen Vertreters, der im Namen der Gesellschaft Schadensersatzansprüche gegen geschäftsführende Gesellschafter geltend machen soll, finden auf die KG entsprechende Anwendung.(Rn.79)

* 3. Eine außergewöhnliche Maßnahme, die eine Befassung der Gesellschafterversammlung grundsätzlich erfordert, stellt insbesondere - in Anlehnung an § 46 Nr. 8 GmbHG - die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gegen aktuelle oder zwischenzeitlich ausgeschiedene Geschäftsführer oder geschäftsführende Gesellschafter dar, die auf Pflichtverletzungen im Rahmen ihrer Tätigkeit für die Gesellschaft gestützt werden. Gleiches gilt, soweit es um an ihre Tätigkeit anküpfende bereicherungsrechtliche Rückzahlungsansprüche geht.(Rn.75)

* 4. Von der Befassung der Gesellschafterversammlung kann abgesehen werden, wenn eine Klage der Gesellschaft undurchführbar, durch den Schädiger selbst vereitelt worden oder infolge der Machtverhältnisse in der Gesellschaft so erschwert ist, dass es für den betroffenen Gesellschafter ein unzumutbarer Umweg wäre, müsste er die Gesellschaft erst zu einer Klage zwingen.(Rn.67)

* 5. Das Erfordernis, einen Gesellschafterbeschluss herbeizuführen, ist jedenfalls dann auch für eine Mehrheitsgesellschafterin nicht als bloße Förmelei überflüssig, wenn es neben dem Schädiger noch weitere Gesellschafter gibt, deren Beteiligungsrechte von einer Anspruchsgeltendmachung ohne Befassung der Gesellschafterversammlung beeinträchtigt würden.(Rn.68) (Rn.80)

Tenor

* 1. Auf die Berufungen der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Ulm vom 10.09.2024 abgeändert. Die Klage wird abgewiesen.

* 2. Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

* 3. Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen.

* 4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar; die Klägerin kann die Vollstreckung der Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, sofern nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils beizutreibenden Betrages leisten.

* 5. Die Revision wird nur hinsichtlich der Abweisung der Klage gegen den Beklagten zu 3 zugelassen.

* Beschluss

* Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 26.452,08 € festgesetzt.

Gründe

* I.

* A.

* 1
* Die Klägerin, Kommanditistin der R. KG, nimmt im Wege der actio pro socio sowohl die Beklagte zu 1 auf Rückzahlung an sie gezahlter Haftungsvergütungen als auch gesamtschuldnerisch hierzu die Beklagten zu 2 und zu 3 auf Schadensersatz in Anspruch.

* 2
* Bei der Neufassung des Gesellschaftsvertrages der R. KG (R.-KG) am 08.02.2016 waren an ihrem Gesellschaftskapital von 500,00 € der Beklagten zu 3 als alleiniger geschäftsführender Kommanditist mit einem Kapitalanteil von 474,50 € und die R. Holding GmbH als weitere Kommanditistin mit einem Kapitalanteil von 25,50 € beteiligt. Die Beklagte zu 1 war Komplementärin und am Gesellschaftskapital nicht beteiligten. Der Gesellschaftsvertrag enthält unter anderem folgende Regelungen:

* 3
* § 5 Geschäftsführung und Vertretung

* 4
* (1) Zur Geschäftsführung und Vertretung der Gesellschaft ist der geschäftsführende Kommanditist unter Ausschluss der persönlich haftenden Gesellschafterin allein berechtigt und verpflichtet. Er und die persönlich haftende Gesellschafterin sind von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. Die gesetzliche Vertretung der Gesellschaft obliegt der persönlich haftenden Gesellschafterin. Im Innenverhältnis hat sie die Weisungen des geschäftsführenden Kommanditisten zu beachten.

* 5
* (2) Zur Vornahme von Geschäften und Rechtshandlungen, die über den üblichen Rahmen des Geschäftsbetriebes hinausgehen, ist die Einwilligung der Gesellschafterversammlung erforderlich.

* 6
* …

* 7
* § 6 Aufwendungsersatz, Geschäftsführervergütung

* 8
* (1) Die Komplementärin hat Anspruch auf Ersatz aller ihr durch die Geschäftsführung erwachsenden Aufwendungen.

* 9
* (2) Darüber hinaus steht der Komplementärin eine Tätigkeitsvergütung zu, die alljährlich mit Feststellung des Jahresabschlusses für das Folgejahr von der Gesellschafterversammlung festgelegt wird.

* …

* 10
* § 8 Gesellschafterversammlung

* 11
* …

* 12
* (5) Die persönlich haftende Gesellschafterin ist zur Einberufung verpflichtet, wenn es im Interesse der Gesellschaft erforderlich erscheint oder ein Kommanditist es unter Angabe des Zwecks und der Gründe verlangt. Entspricht der persönlich haftende Gesellschafter einem solchen Verlangen nicht unverzüglich, kann der Kommanditist selbst eine Gesellschafterversammlung einberufen. ....

* 13
* (6) Die Gesellschafterversammlung ist beschlussfähig, wenn Gesellschafter anwesend oder vertreten sind, die mind. 3/4 aller vorhandenen Stimmen auf sich vereinigen. Ist eine Gesellschafterversammlung

nicht beschlussfähig, so ist unverzüglich eine weitere Gesellschafterversammlung einzuberufen, die ohne Rücksicht auf die Zahl der anwesenden oder vertretenen Gesellschafter beschlussfähig ist. Auf diesen Umstand ist in der erneuten Ladung hinzuweisen. Für die Einberufung der weiteren Gesellschafterversammlung kann in dringenden Fällen die Ladungsfrist auf eine Woche verkürzt werden.

* 14
* …

* 15
* § 9 Gesellschafterbeschlüsse

* 16
* (1) Gesellschafterbeschlüsse werden mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefasst, sofern nicht dieser Vertrag oder das Gesetz eine andere Mehrheit vorschreiben.

* 17
* (2) Je € 1,00 auf dem festen Kapitalkonto gem. § 7 Abs. 1 gewähren eine Stimme.

* 18
* …

* 19
* Alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der Beklagten zu 1 ist der Beklagte zu 3. Am 11.02.2016 schlossen die Klägerin als Treugeberin und der Beklagte zu 3 als Treuhänder eine Treuhandvereinbarung, nach der der Beklagte zu 3 von den von ihm gehaltenen Kommanditanteilen an der R. KG einen Anteil von nominal 474,45 € treuhänderisch für die Klägerin hält. Am 15.07.2020 übertrug der Beklagte zu 3 den von ihm treuhänderisch gehaltenen Anteil seines Kommanditanteils von nominal 474,45 € auf die Klägerin, eingetragen im Handelsregister am 03.12.2020. Somit hielten von da an am Gesellschaftskapital der R. KG – jeweils als Kommanditisten:

* 20
* - die Klägerin: 474,45 € (94,89%)

* 21
* - die R. Holding GmbH: 25,50 € (5,10%)

* 22
* - der Beklagte zu 3: 0,05 € (0,01%).

* 23
* Die Beklagte zu 1 schied im Juli 2021 als Komplementärin aus. An ihrer Stelle trat die Beklagte zu 2 als neue Komplementärin ein, eingetragen im Handelsregister am 12.07.2021. An der Beklagten zu 2 ist der Beklagte zu 3 nicht beteiligt und nimmt bei dieser auch keine Geschäftsführungsstellung ein, verfügt aber über eine Einzelprokura.

* 24
* Im Nachgang zur Gesellschafterversammlung der R. KG vom 05.01.2024, an der die Klägerin nicht teilnahm, erfolgten am selben Tag von zwei Konten der R. KG folgende Überweisungen in Höhe von insgesamt 26.452,08 € an die Beklagte zu 1:

* 25
* 2.727,08 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2016“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2017“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2018“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2019“

2.900,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2020“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2021“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2022“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2023“

2.975,00 €

Verwendungszweck: „Haftsumme für 2024“

* 26
* In der Ansicht, diese Auszahlungen seien zu Unrecht erfolgt, verlangte die Klägerin mit an die R. KG gerichteten Schreiben ihres Rechtsbeistandes vom 09.10.2024 unter Anrede des Beklagten zu 3 die Rückbuchung der für die Jahre 2022 bis 2024 überwiesenen Haftsummen. Zugleich ließ sie den Beklagten zu 3 auffordern, jegliche geschäftsführende Maßnahme für die R. KG ab sofort zu unterlassen. Mit Schreiben vom 18.01.2024 forderte sie von der Beklagten zu 1 die Rückzahlung aller am 05.01.2024 geleisteten Zahlungen. Mit weiterem Schreiben vom 18.01.2024 forderte sie den Geschäftsführer der Beklagten zu 2 „als statuarischen Geschäftsführer der Komplementär-GmbH“ auf, die Zahlungen in Höhe von insgesamt 26.452,08 € von der Beklagten zu 1 zurückzufordern. Eine Reaktion erfolgte von den Beklagten nicht.

* 27
* Am 26.01.2024 hat die Klägerin die streitgegenständliche Klage eingereicht, mit der sie von allen drei Beklagten gesamtschuldnerisch die Zahlung von 26.452,08 € an die R. KG verlangt.

* 28
* Die Klägerin ist der Ansicht, die Zahlung einer Haftungsvergütung sei ohne Rechtsgrund erfolgt; eine Anspruchsgrundlage für diese ergebe sich insbesondere nicht aus § 6 Absatz 2 des Gesellschaftsvertrages, der von einer „Tätigkeitsvergütung“ spreche.

* 29
* Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt für Recht zu erkennen:

* 30
* die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die R. KG den Betrag in Höhe von 26.452,08 € zzgl. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 26.01.2024 zu zahlen.

* 31
* Die Beklagten haben erstinstanzlich jeweils beantragt,

* 32
* die Klage abzuweisen.

* 33
* Die Beklagten sind der Ansicht, der Beklagten zu 1 stehe die Haftungsvergütung unter anderem aufgrund von § 6 Absatz 2 des Gesellschaftsvertrages zu.

* 34
* Im Übrigen wird im Hinblick auf den erstinstanzlichen Sachvortrag auf das angefochtene Urteil Bezug genommen (§ 540 ZPO).

* B.

* 35
* Das Landgericht hat in der Sache wie folgt für Recht erkannt:

* 36
* Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die R. KG 10.412,50 € zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit dem 26.01.2024 zu zahlen.

* 37
* Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

* 38
* Die Klage sei in tenorierten Umfang zulässig und auch begründet. Im Übrigen sei sie bereits unzulässig. Die Zulässigkeit einer Gesellschafterklage (actio pro socio) gemäß § 715b BGB setze voraus, dass der dazu berufene geschäftsführungsbefugte Gesellschafter es pflichtwidrig unterlassen habe, einen auf dem Gesellschaftsverhältnis beruhenden Anspruch der Gesellschaft gegen einen anderen Gesellschafter gerichtlich geltend zu machen. Der Versuch der Einholung eines Gesellschafterbeschlusses durch den klagenden Gesellschafter sei darüber hinaus nicht erforderlich. Die Zulässigkeit der Gesellschafterklage sei mithin insoweit zu bejahen, als die gezahlten Haftungsvergütungen der Beklagten zu 1 nicht zugestanden hätten, mit der Folge, dass die Rückforderung der ausgezahlten Beträge vom dazu berufenen geschäftsführungsbefugten Gesellschafter pflichtwidrig unterlassen worden sei. Der auf den Zeitraum 2016 bis Mitte 2021 (Zeitpunkt des Ausscheidens der Beklagten zu 1 aus der R. KG) entfallende Anteil der gezahlten Haftungsvergütungen (16.039,58 €) sei mit Rechtsgrund an die Beklagte zu 1 ausgezahlt worden, nicht aber der auf den Zeitraum danach entfallende Anteil (10.412,50 €), da der Gesellschaftsvertrag für ausgeschiedene Komplementäre keine Haftungsvergütung vorsehe. Insoweit sei die Klage gegen die Beklagte zu 1 aus Bereicherungsrecht und gegen die Beklagten zu 2 und zu 3 wegen der Verletzung gesellschaftsrechtlicher Treuepflichten als Schadensersatz begründet. Die Beklagte zu 2 hafte auch ungeachtet dessen, dass sie gesellschaftsvertraglich von der Geschäftsführung ausgeschlossen sei. Aus dem Umstand, dass es im Übrigen mangels Rückforderungsanspruchs der Gesellschaft an einem pflichtwidrigen Verhalten des Geschäftsführers fehle, folge die Unzulässigkeit der Gesellschafterklage, soweit mit dieser ein auf den Zeitraum bis Mitte 2021 entfallender Anteil der Haftungsvergütungen verlangt wurde.

* C.

* 39
* Gegen dieses Urteil haben beide Seiten Berufung eingelegt.

* 40
* Die Klägerin verfolgt mit ihrer Berufung ihre erstinstanzlichen Anträge fort und begehrt Zurückweisung der Berufungen der Beklagten.

* 41
* Die Klägerin ist der Ansicht, die Voraussetzungen für eine Gesellschafterklage lägen vor. Der Beklagte zu 3 sei ersichtlich nicht zu einer Rückforderung bereit gewesen, da es sich bei der begünstigten Beklagten zu 1 um sein eigenes Unternehmen handele, für das er auch als Geschäftsführer gehandelt habe. Auch die R. Holding GmbH sei dem Lager des Beklagten zu 3 zuzurechnen, da diese von einem langjährigen Duzfreund des Beklagten zu 3 vertreten worden sei. Aufgrund ihrer (der Klägerin) bestehenden Stimmenmehrheit wäre es zudem eine bloße Förmelei gewesen, noch einen Beschluss herbeizuführen. In der Sache seien die Haftsummen zu Unrecht an die Beklagte zu 1 ausgezahlt worden, da auf diese insbesondere nach dem Gesellschaftsvertrag kein Anspruch bestehe. Die Beklagten zu 2 und 3 seien insoweit wegen Verletzung ihrer Geschäftsführungspflicht bzw. ihrer Pflichten als Gesellschafter zum Schadensersatz verpflichtet.

* 42
* Die Klägerin beantragt

* 43
* das am 10.09.2024 verkündete und am 11.09.2024 zugestellte Urteil des Landgerichts Ulm - 10 O 5/24 KfH - unter Aufrechterhaltung der Verurteilung zur Zahlung des ausgeurteilten Betrags von 10.412,50 €

dahingehend abzuändern, dass die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung weiterer 16.039,58 € zzgl. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 26.01.2024 an die R. KG entsprechend dem erstinstanzlichen Klageantrag verurteilt werden.

* 44
* Die Beklagten zu 1 bis 3 beantragen:

* 45
* Die Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

* 46
* Weiter beantragen sie:

* 47
* Das Urteil des Landgerichts Ulm vom 10.09.2024, Az. 10 O 5/24 KfH wird teilweise abgeändert. Die Klage wird insgesamt abgewiesen, soweit zu Lasten der Beklagten zu 1 bis 3 entschieden worden ist.

* 48
* Die Klägerin beantragt,

* 49
* die Berufungen der Beklagten zurückzuweisen.

* 50
* Die Beklagten zu 1 bis 3 begehren mit ihren Berufungen jeweils eine vollständige Klageabweisung und die Zurückweisung der Berufung der Klägerin.

* 51
* Die Beklagten sind der Ansicht, der Klägerin stehe bereits kein eigenes Klagerecht nach § 715b BGB zu, weshalb die Klagen als unzulässig abzuweisen seien. Das Landgericht habe die für die actio pro socio geltende Subsidiarität gemäß § 715b BGB missachtet. Das Landgericht habe insoweit schon zu Unrecht angenommen, dass die Klägerin die Beklagte zu 1 und den Beklagten zu 3 aufgefordert habe, die streitgegenständlichen Zahlungen geltend zu machen. Das an die R. KG gerichtete Schreiben vom 09.01.2024 sei nicht an den nach dem Innenverhältnis zur Geschäftsführung und Vertretung befugten Beklagten zu 3 gerichtet worden; die erfolgte Zahlungsaufforderung reiche dafür nicht. Aus dem bloßen Schweigen der Beklagten könne zudem nicht geschlossen werden, dass diese eindeutig und endgültig zu erkennen gegeben hätten, zur Verfolgung des Anspruchs auf Rückforderung der gezahlten Haftungsvergütungen nicht bereit zu sein. Im Übrigen hätte die Klägerin zunächst die Gesellschafterversammlung der R. KG mit der Geltendmachung der streitgegenständlichen Ansprüche befassen müssen. Das Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses sei bereits deshalb nicht entbehrlich, weil die Klägerin aufgrund ihrer Stimmenmehrheit allein einen entsprechenden Beschluss hätte herbeiführen können. Auf die Haftsummen habe die Beklagte zu 1 aufgrund des Gesellschaftsvertrages einen Anspruch gehabt; zumal die Haftsummen auch in den festgestellten Jahresabschlüssen gebucht gewesen seien.

* D.

* 52
* Für die Einzelheiten des wechselseitigen Vortrags im Berufungsverfahren wird auf die zur Akte gereichten Schriftsätze samt Anlagen verwiesen. Der Senat hat mit den Parteien am 23.09.2025 mündlich verhandelt. Insoweit wird auf das Sitzungsprotokoll (GA 124 ff) Bezug genommen.

* II.

* 53
* Die Berufungen der Beklagten haben Erfolg; die Klage ist gegen alle drei Beklagten unzulässig. Die Berufung der Klägerin ist aus diesem Grund unbegründet.

* 1.

* 54
* Die Klage gegen die Beklagte zu 1 ist unzulässig, da der Klägerin die Prozessführungsbefugnis fehlt. Die

in § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB geregelte – und über § 105 Abs. 3, § 161 Abs. 2 HGB auch auf die Kommanditgesellschaft anwendbare – actio pro socio ist ein Fall der Prozessstandschaft, ohne deren Voraussetzungen die Klage unzulässig ist (vgl. Schäfer in Münchener Kommentar zum BGB, 9. Auflage 2024, § 715b Rn. 18; allgemein zur Prozessstandschaft: BGH, Urteil vom 12.12.2013 – III ZR 102/12, juris Rn. 33 mwN).

* 55
* Für den gegen die Beklagte zu 1 als ehemalige Komplementärin geltend gemachten Anspruch der R. KG aus § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB liegen die Voraussetzungen des § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB (actio pro socio) (a.) nicht vor (b.). Die Frage, ob aufgrund des Umstandes, dass die Beklagte zu 1 bereits bei Klageerhebung nicht mehr Gesellschafterin der R. KG war, auch die weiteren Voraussetzungen des § 715b Abs. 1 Satz 2 BGB (actio pro societate) für eine Prozessführungsbefugnis vorliegen müssen, kann daher dahinstehen.

* a.

* 56
* Nach § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB ist jeder Gesellschafter befugt, einen auf dem Gesellschaftsverhältnis beruhenden Anspruch der Gesellschaft gegen einen anderen Gesellschafter im eigenen Namen gerichtlich geltend zu machen, wenn der dazu berufene geschäftsführungsbefugte Gesellschafter dies pflichtwidrig unterlässt. Dies umfasst als Mindestvoraussetzung, dass der klagewillige Gesellschafter den geschäftsführenden Gesellschafter erfolglos aufgefordert hat, den streitgegenständlichen Anspruch geltend zu machen (aa.), und zusätzlich, wenn die Entscheidung der Geltendmachung des streitgegenständlichen Anspruches in die Kompetenz der Gesellschafterversammlung fällt, dass er sich (erfolglos) um die Herbeiführung eines derartigen Gesellschafterbeschlusses bemüht hat (bb.), wovon dann nur unter besonderen Umständen abgesehen werden kann (cc.).

* aa.

* 57
* Was unter einem pflichtwidrigen Unterlassen im Sinn von § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB zu verstehen ist, soll nach der Gesetzesbegründung der Konkretisierung durch die Rechtsprechung vorbehalten bleiben (vgl. Gesetzesbegründung des Regierungsentwurfes vom 17.03.2021: BT-Drucksache 19/27635 Seite 155). In dieser heißt es:

* 58
* „Die Gesellschafterklage ist nur subsidiär zulässig, das heißt nur dann, wenn sie aus besonderen Gründen nicht mit der primären Geschäftsführungs- und Vertretungsordnung kollidiert. Die Formulierung ist bewusst offengehalten. So bleibt es der Rechtsprechung überlassen, im Einzelfall sachgerechte Kriterien zu bestimmen (zum Beispiel Aufforderung zur Gesellschaftsklage, Ablehnung der Gesellschaftsklage, Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses, Gesellschaftswidrigkeit der Ablehnung).“

* 59
* Zweck der Subsidiaritätsvoraussetzung ist es somit, die auf dem Gesellschaftsvertrag beruhende Geschäftsführungsregelung zu schützen und ihre Durchbrechung nur dann zuzulassen, wenn die Geschäftsführer untätig bleiben, obwohl der klagewillige Gesellschafter sie auf die aus seiner Sicht erforderliche Anspruchsdurchsetzung hingewiesen hat (Schäfer in Münchener Kommentar zum BGB, 9. Auflage 2024, § 715b Rn. 9, 11).

* 60
* Sowohl nach dem von der Rechtsprechung bereits lange vor Inkrafttreten des § 715b BGB entwickelten Institut der actio pro socio als auch in den mittlerweile zu § 715b BGB erfolgten Kommentierungen besteht hinsichtlich der Ausgestaltung des Subsidiaritätserfordernisses insoweit Einigkeit, dass das Vertretungsorgan der Gesellschaft trotz einer Aufforderung nach Ablauf einer angemessenen Frist (wohl zumindest 14 Tage) untätig geblieben sein muss oder ein Tätigwerden abgelehnt hat (vgl. Schäfer aaO Rn. 11). Ein entsprechendes Kriterium sieht § 148 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 AktG für das Klagezulassungsverfahren der Aktionäre bei der Aktiengesellschaft vor.

* bb.

* 61
* Für den Fall, dass es sich bei dem streitgegenständlichen Anspruch um einen solchen handelt, dessen Geltendmachung keine gewöhnliche Maßnahme der Geschäftsführung im Sinn von § 715 Abs. 2 Satz 1 BGB darstellt, sodass ein Tätigwerden des Vertretungsorgans einen Beschluss aller Gesellschafter nach § 715 Abs. 2 Satz 2 BGB erfordern würde, ist umstritten, ob die actio pro socio voraussetzt, dass sich der klagewillige Gesellschafter zuvor selbst um die Herbeiführung eines entsprechend ermächtigenden Beschlusses der Gesellschafterversammlung bemüht.

* 62
* (1) Die Ansichten, die ein Beschlusserfordernis als Voraussetzung für die actio pro socio ablehnen, führen zum Teil zur Begründung an, die Vorschaltung eines Beschlussmängelstreits, insbesondere mit Blick auf eine drohende Anspruchsverjährung, würde die actio pro socio als ein Schutzinstrument der Gesellschafterminderheit entwerten. Die actio pro socio setze allein eine Verletzung der Pflicht zur Anspruchsgeltendmachung durch den Geschäftsführenden voraus. Das kapitalgesellschaftliche Beschlussanfechtungsrecht sei gerade nicht auf die Gesellschaft bürgerlichen Rechts übertragen worden (Heidel, Gesellschaft bürgerlichen Rechts, 2024, § 715b Rn. 26, 28). Weitere Stimmen dieser Ansicht sind der Auffassung, die Herbeiführung eines erforderlichen Beschlusses der Gesellschafterversammlung sei allein Aufgabe des Geschäftsführers. Führe dieser innerhalb der gesetzten Aufforderungsfrist einen solchen Beschluss nicht herbei, stehe einer Gesellschafterklage nichts entgegen (vgl. Schöne in BeckOK BGB, Hau/Poseck 75. Edition Stand: 01.08.2025, § 715b Rn. 20).

* 63
* (2) Die wohl überwiegend vertretene Ansicht verlangt indes grundsätzlich (zu den Ausnahmen unter cc.) ein erfolgloses Bemühen um die Herbeiführung eines nach § 715 Abs. 2 Satz 2 BGB erforderlichen Beschlusses aller Gesellschafter durch den im Wege der actio pro socio klagewilligen Gesellschafter. Diese zusätzliche Voraussetzung für die actio pro socio wird im Wesentlichen mit dem Schutz und der Aufrechterhaltung der Kompetenzverteilung innerhalb der Gesellschaft und dem Vorrang des Beschlussmängelrechts begründet (vgl. Schäfer in Münchener Kommentar zum BGB, 9. Auflage 2024, § 715b Rn. 9 – 11; Servatius in Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 6. Auflage 2024, § 715b Rn. 4; Geibel in beck-online.GROSSKOMMENTAR, Stand: 01.08.2025, § 715b Rn. 16; Böhm/Breier, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 6. Auflage 2023, § 31 Rn. 30; v. Ditfurth Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 6. Auflage 2024, § 14 Rn. 72).

* 64
* (3) Der Senat schließt sich jedenfalls für den hier vorliegenden Fall einer Kommanditgesellschaft, in deren Gesellschaftsvertrag ausdrücklich vorgesehen ist, dass Beschlüsse der Gesellschafter, die nach dem Gesellschaftsvertrag oder dem Gesetz erforderlich sind, in Gesellschafterversammlungen geschlossen werden, und dass eine Pflicht der persönlich haftenden Gesellschafterin besteht, eine Gesellschaftsversammlung einzuberufen, wenn es im Interesse der Gesellschaft erforderlich ist oder ein Kommanditist es verlangt, der letztgenannten Ansicht an. Die Argumente der Gegenansicht überzeugen nicht. Die Umgehung der nach der Verfassung des Gesellschaftsvertrages zuständigen Gesellschafterversammlung im Fall eines pflichtwidrig handelnden geschäftsführenden Gesellschafters lässt sich mit dem Verweis darauf, die actio pro socio sei ein Instrument des Minderheitsgesellschafters, nicht rechtfertigen. Das Subsidiaritätserfordernis der actio pro socio dient dem Schutz der primären Geschäftsführungs- und Vertretungsordnung in Bezug auf den geschäftsführenden Gesellschafter. Dieser Schutzzweck erstreckt sich erst recht auf die Kompetenz der Gesellschafterversammlung als dem zentralen Entscheidungsgremium der Gesellschaft. Aus diesem Grund gebührt dem Schutz der gesellschaftsinternen Kompetenzverteilung gegenüber der Gesellschafterklage grundsätzlich der Vorrang (BGH, Versäumnisurteil vom 11.06.2023 – II ZR 116/21, juris Rn. 18 zur GmbH). Der Schutz der Verfassung der Gesellschaft gebietet es daher auch im Rahmen der actio pro socio diese Kompetenzverteilung innerhalb der Gesellschaft zu wahren (vgl. Schäfer in Münchener Kommentar zum BGB, 9. Auflage 2024, § 715b Rn. 9, 11). Der Umstand, dass ein Beschlussmängelstreit zeitaufwendig sein kann, rechtfertigt eine Abkehr vom Beschlusserfordernis nicht, zumal diese Problematik im Gesetzgebungsprozess gesehen worden ist. So wird in der Gesetzesbegründung auf die im GmbH-Recht anerkannte Möglichkeit verwiesen, Beschlussmängelklage und Gesellschafterklage miteinander zu verbinden (vgl. Regierungsentwurfes vom 17.03.2021: BT-Drucksache 19/27635, aaO).

* 65
* Der Verweis darauf, dass das Beschlussmängelrecht auf die GbR keine Anwendung finde (so Heidel aaO Rn. 26), greift für Personenhandelsgesellschaften nicht. Der Gesetzgeber hat mit § 715b BGB für das Personengesellschaftsrecht allgemein eine einheitliche Regelung geschaffen, die über § 105 Abs. 3, § 161 Abs. 2 HGB auf die Personenhandelsgesellschaften (OHG und KG) Anwendung findet. Für letztere ist mit dem Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts (MoPeG) zum 01.01.2024 das kapitalgesellschaftliche Beschlussmängelrecht in den §§ 110 ff. HGB zum gesetzlichen Regelfall geworden. Damit steht auch im Einklang, dass sowohl in der Gesetzesbegründung zu § 715b BGB auf die Kommentierungen zum GmbH-Recht verwiesen wird als auch in einer Vielzahl jüngerer Kommentierungen zu § 715b BGB (ua. Böhm/Breier, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Bd. 3, 6. Auflage 2023, § 31 Rn. 30; Schäfer in Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, 6. Auflage 2024, § 22 Rn. 9).

* cc.

* 66
* Da das Beschlusserfordernis dem Schutz der Gesellschaftsverfassung insbesondere der Wahrung der Kompetenz der Gesellschafterversammlung dient, ist dieser Schutzzweck auch bei der Beurteilung, ob auf das Beschlusserfordernis im konkreten Einzelfall aus besonderen Gründen verzichtet werden kann, zu beachten.

* 67
* Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur GmbH ist von einem Beschlusserfordernis als Voraussetzung der actio pro socio abzusehen, wenn eine Klage der Gesellschaft undurchführbar, durch den Schädiger selbst vereitelt worden oder infolge der Machtverhältnisse in der Gesellschaft so erschwert ist, dass es für den betroffenen Gesellschafter ein unzumutbarer Umweg wäre, müsste er die Gesellschaft erst zu einer Haftungsklage zwingen (st. Rspr. BGH: Urteil vom 05.11.2024 – II ZR 85/23, juris Rn. 14; Versäumnisurteil vom 11. Juli 2023 – II ZR 116/21, juris Rn. 18; Urteil vom 28.06.1982 – II ZR 199/81, juris Rn. 9 mwN). Diesen Rechtssatz hat der Bundesgerichtshof konkret aber nur auf den Fall angewendet, dass die Gesellschaft lediglich aus zwei Gesellschaftern besteht (vgl. BGH, Urteil vom 05.06.1975 – II ZR 23/74, juris Rn. 16) oder, dass sich der klagende Gesellschafter einer gegenteilig eingestellten geschlossenen Front von Mitgesellschaftern gegenübersieht (vgl. BGH, Urteil vom 28.06.1982 – II ZR 199/81, juris Rn. 10). Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat als Ausnahmevoraussetzung in einer Entscheidung formuliert, dass eine vorherige Befassung der Gesellschafterversammlung aussichtslos oder als zeitraubender, unnötiger Umweg nicht gerechtfertigt erscheine (OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.10.1993 – 6 U 160/92, GmbHR 1994, 172 – 176). Auch diese Entscheidung erging zu einer Gesellschaft, die lediglich aus zwei Gesellschaftern bestanden hatte.

* 68
* In den beiden vorgenannten Fallkonstellationen, in denen auf das Beschlusserfordernis bei der actio pro socio verzichtet worden ist, wurden Beteiligungsrechte weiterer Gesellschafter hierdurch nicht beschnitten.

* b.

* 69
* Gemessen daran liegen die Voraussetzungen des § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB hinsichtlich der Klage gegen die Beklagte zu 1 nicht vor. Es fehlt sowohl an einer tauglichen vorherigen Aufforderung an den Beklagten zu 3 als allein geschäftsführender Kommanditisten der R. KG, für diese die Gelder von der Beklagten zu 1 zurückzufordern (aa.) als auch an einem erfolglosen Bemühen um die Herbeiführung eines hierzu erforderlichen Gesellschafterbeschlusses (bb.), der vorliegend auch nicht ausnahmsweise entbehrlich war (cc.)

* aa.

* 70
* Es fehlt bereits an einer Aufforderung an den Beklagten zu 3, als Geschäftsführer der R. KG tätig zu werden und die an die Beklagte zu 1 geleisteten Zahlungen von dieser zurückzufordern.

* 71
* Denn in dem an den Beklagten zu 3 als „Prokurist“ der R. KG gerichteten Schreiben des Rechtsbeistandes der Klägerin vom 09.01.2024 (Anlage K10) wird von diesem kein geschäftsführendes Tätigwerden für die R. KG verlangt, vielmehr wird ihm ein solches untersagt. Die Klägerin lässt den Beklagten zu 3 am Ende dieses Schreibens auffordern, „jegliche geschäftsführende Maßnahmen für die [R. KG] ab sofort zu unterlassen.“ Verlangt wird vom Beklagten zu 3 vielmehr als Vertreter der Beklagten zu 1, aufgrund seiner dortigen Vertretungsmacht die Rückzahlung der Gelder zu veranlassen. Das weitere Schreiben vom 18.01.2024 (Anlage K11) ist bereits formal an die Beklagte zu 1 gerichtet. In ihm wird der Beklagten zu 1 eine Zahlungsfrist gesetzt. Der Beklagte zu 3 wird auch hier erkennbar als Vertreter der Beklagten zu 1 angesprochen.

* 72
* Die Aufforderung mit weiterem Schreiben vom 18.01.2024 (Anlage K12) an den Geschäftsführer der Beklagten zu 2 „als statuarischen Geschäftsführer der Komplementär-GmbH“ für die R. KG von der Beklagten zu 1 die streitgegenständlichen Zahlungen zurückzufordern, war untauglich, da die Komplementär-GmbH nach § 5 Absatz 1 des Gesellschaftsvertrages von der Geschäftsführung ausgeschlossen ist.

* bb.

* 73
* Darüber hinaus erfordert vorliegend eine klageweise Geltendmachung im Wege der actio pro socio ein erfolgloses Bemühen um die Herbeiführung eines hierzu ermächtigenden Beschlusses der Gesellschafterversammlung. Auch dies ist nicht erfolgt.

* 74
* (1) Die Rückforderung der streitgegenständlichen Haftungsvergütungen stellt – auch gegenüber mittlerweile ausgeschiedenen Gesellschaftern – kein Geschäft im üblichen Rahmen des Geschäftsbetriebes dar, sondern ein über solche Geschäfte hinausgehendes im Sinn von § 5 Absatz 2 des Gesellschaftsvertrages, das somit nach den Regeln des Gesellschaftsvertrages eine „Einwilligung der Gesellschafterversammlung“ erfordert.

* 75
* (a) Welche Geschäftsführungsmaßnahmen „üblich“ im Sinn des Gesellschaftsvertrages bzw. gewöhnlich im Sinn von § 715 Abs. 2 Satz 1 BGB sind, wird danach beurteilt, ob sie nach ihrem Inhalt und Zweck oder nach ihrer Bedeutung und den mit ihnen verbundenen Gefahren nicht über den gewöhnlichen Rahmen des Geschäftsbetriebes der Gesellschaft hinausgehen und damit keinen Ausnahmecharakter besitzen (vgl. BGH, Urteil vom 11. 02.1980 – II ZR 41/79, juris Rn. 14 mwN). Ein solcher Ausnahmecharakter ist insbesondere – in Anlehnung an § 46 Nr. 8 GmbHG – bei der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen Gesellschafter oder Geschäftsführer anzunehmen. Die Tatbestandsmerkmale des § 46 Nr. 8 Alt. 1 GmbHG sind aufgrund des Normzweckes der Zuständigkeitsregel für die Gesellschafterversammlung weit auszulegen (Liebscher in Münchener Kommentar GmbHG, 4. Auflage 2023, § 46 Rn. 242 mwN) und erfassen neben Schadensersatzansprüchen insbesondere Ansprüche der Gesellschaft nach Bereicherungsgrundsätzen aufgrund unberechtigter Zahlungen (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 20.11.2012 – 14 U 39/12, juris Rn. 22). Auch die Tatbestandsvoraussetzung, dass sich die Ansprüche gegen Gesellschafter oder Geschäftsführer zu richten haben, wird weit verstanden, sodass auch Ansprüche gegen bereits ausgeschiedene Gesellschafter (Liebscher in Münchener Kommentar GmbHG, 4. Auflage 2023, § 46 Rn. 257 mwN) und Geschäftsführer (Liebscher aaO; ua. BGH, Urteil vom 14.07.2004 – VIII ZR 224/02, juris Rn. 20 mwN) erfasst werden.

* 76
* (b) Gemessen daran stellt die Geltendmachung des streitgegenständlichen Bereicherungsanspruchs keine gewöhnliche Geschäftsführungsmaßnahme (§ 715 Abs. 2 Satz 1 BGB) dar, sondern eine über den üblichen Rahmen des Geschäftsbetriebs hinausgehende Rechtshandlung im Sinn von § 5 Absatz 2 des Gesellschaftsvertrages, die der Einwilligung der Gesellschafterversammlung bedarf. Dies folgt sowohl aus den übertragbaren Wertungen zu § 46 Nr. 8 GmbHG als auch aus der Betrachtung der üblichen Geschäftstätigkeit der R. KG, welche in einer Immobilienverwaltung liegt. Die Rückforderung von Haftungsvergütungen an eine ausgeschiedene Gesellschafterin stellt eine Maßnahme mit

Ausnahmecharakter und damit kein übliches bzw. gewöhnliches Geschäft dar.

* 77
* (2) Um die Herbeiführung eines hierzu ermächtigenden Beschlusses der Gesellschafterversammlung hat sich die Klägerin nicht bemüht. Zu einer Einberufung der Gesellschafterversammlung wäre sie bei einer Weigerung oder Untätigkeit der Beklagten zu 2 als Komplementärin nach § 8 Absatz 5 Satz 2 des Gesellschaftsvertrages sogar ausdrücklich selbst berechtigt gewesen. Damit fehlt es auch deswegen an den Voraussetzungen des § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB.

* cc.

* 78
* Vorliegend war ein (erfolgloses) Bemühen um die Herbeiführung eines Gesellschafterbeschlusses auch nicht ausnahmsweise entbehrlich.

* 79
* Weder besteht die R. KG lediglich aus zwei Gesellschaftern, noch sah sich die Klägerin einer geschlossenen Phalanx ablehnend eingestellter Mitgesellschafter gegenüber. Vielmehr hätte sie einen ermächtigenden Gesellschaftsbeschluss allein mit ihrer Stimmenmehrheit selbst herbeiführen können. Die Herbeiführung eines Gesellschafterbeschlusses wäre für die Klägerin damit weder unmöglich noch unzumutbar gewesen. Gleichzeitig hätte die Klägerin – da nicht davon auszugehen war, dass der Beklagte zu 3 den Beschluss im Interesse der Gesellschaft umzusetzen gewillt gewesen wäre – in entsprechender Anwendung der für Kapitalgesellschaften geltenden Regeln (§ 147 Abs. 2 Satz 1 AktG, § 46 Nr. 8 2. HS GmbHG; vgl. dazu z.B. Karrer, NZG 2008, 206 ff.) einen besonderen Vertreter – ggf. sich selbst – bestimmen können, um die Ansprüche der Gesellschaft ohne Notwendigkeit einer Prozessstandschaft durchzusetzen.

* 80
* Auch stellt das Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses, den die Klägerin aufgrund ihrer Stimmenmehrheit selbst in ihrem Sinn herbeiführen kann, vorliegend keine bloße Förmelei dar. Denn bei der Fassung eines Gesellschafterbeschlusses hätte die R. Holding GmbH als weitere Kommanditistin beteiligt werden müssen und hätte damit das Recht und die Möglichkeit gehabt, sich zu diesem Vorgang zu äußern und ihre Interessen und Sichtweise einzubringen. Dieses Beteiligungsrecht zu versagen, stellt keine bloße Förmelei dar und steht auch der Annahme eines Ausnahmetatbestandes hinsichtlich des Beschlusserfordernisses entgegen.

* 2.

* 81
* Auch die Klage gegen die Beklagte zu 2, als aktuelle Komplementärin, ist unzulässig, da die Voraussetzung des § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB auch insoweit nicht erfüllt sind.

* a.

* 82
* Hier fehlt es ebenfalls an einer Aufforderung der Klägerin gegenüber der Geschäftsführung der R. KG in Person des Beklagten zu 3, gegen die Beklagte zu 2 vorzugehen und den nach Ansicht der Klägerin bestehenden Schadensersatzanspruch der Gesellschaft geltend zu machen. Das Schreiben des Rechtsbeistandes der Klägerin an die Beklagte zu 2 (weiteres Schreiben vom 18.01.2024, Anlage K12) war bereits nicht an den geschäftsführenden Gesellschafter der R. KG gerichtet und kommt bereits deshalb als Aufforderungsschreiben als Voraussetzung für eine actio pro socio nicht in Betracht. Die Beklagte zu 2 ist nach dem Gesellschaftsvertrag als Komplementärin von der Geschäftsführung ausgeschlossen (siehe vorstehend unter 1. b. aa.).

* b.

* 83
* Darüber hinaus fehlt es auch hier am Erfordernis des Bemühens um die Herbeiführung eines entsprechenden Gesellschafterbeschlusses. Die Klage gegen die Beklagte zu 2 wird auf die Verletzung gesellschaftsvertraglicher Pflichten und damit auf einen Schadensersatzanspruch gestützt, über dessen Geltendmachung die Gesellschafterversammlung zu befinden hat. Insoweit gelten die vorstehenden

Ausführungen zur Klage gegen die Beklagte zu 1 entsprechend.

* 3.

* 84
* Schließlich ist auch die Klage gegen den Beklagten zu 3 als handelnden Kommanditisten unzulässig. Die Voraussetzung des § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB sind auch insoweit nicht erfüllt.

* 85
* Der Umstand, dass eine Aufforderung an den Beklagten zu 3, für die R. KG gegen sich selbst Schadensersatzansprüche geltend zu machen, absehbar nicht erfolgversprechend erscheint und hiervon die Zulässigkeit der actio pro socio insoweit nicht abhängen dürfte, ändert aus den vorstehend unter 1. aufgezeigten Gründen nichts daran, dass sich die Klägerin gleichwohl um die Herbeiführung eines ermächtigenden Beschlusses der Gesellschafterversammlung hätte bemühen müssen. Dies ist nicht erfolgt.

* III.

* 86
* Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO; der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

* 87
* Die Revision ist nach § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 ZPO hinsichtlich der Abweisung der Klage gegen den Beklagten zu 3 zuzulassen, da die Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Umständen § 715b Abs. 1 Satz 1 BGB bei der Kommanditgesellschaft ein vorheriges Bemühen um die Herbeiführung eines Beschlusses der Gesellschafterversammlung verlangt, in der Literatur umstritten ist und diese Frage bislang zum Personengesellschaftsrecht nicht höchstrichterlich entschieden worden ist. Für die Zulässigkeit der Klage, soweit sie sich gegen den Beklagten zu 3 richtet, ist diese Frage auch entscheidungserheblich.

Sonstiger Langtext

* Das Urteil ist noch NICHT rechtskräftig; die Revisionseinlegungsfrist läuft noch.

Permalink

* Diesen Link können Sie kopieren und verwenden, wenn Sie genau dieses Dokument verlinken möchten: https://www.landesrecht-bw.de/perma?d=NJRE001626445