BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 231/07

Verkündet am:
9. Februar 2009
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB §§ 705, 707

a) Der Beschluss, der den Gesellschaftern einer Personengesellschaft Nachschusspflichten auferlegt, ist den Gesellschaftern gegenüber unwirksam (§ 707 BGB), die dieser Vermehrung ihrer Beitragspflichten nicht - auch nicht antizipiert (vgl. z.B. Sen.Urt. v. 21. Mai 2007 - II ZR 96/06, ZIP 2007, 1458 Tz. 13 ff.; v. 5. März 2007 - II ZR 282/05, ZIP 2007, 766 Tz. 13, 16 f.) - zugestimmt haben. Diese Unwirksamkeit kann der Gesellschafter auch dann als Einwendung gegenüber der auf einen solchen Beschluss gestützten Zahlungsklage der Gesellschaft geltend machen, wenn nach dem Gesellschaftsvertrag Beschlussmängelstreitigkeiten binnen einer bestimmten Frist eingeleitet werden müssen und diese Frist abgelaufen ist (Bestätigung Sen.Beschl. v. 26. März 2007 - II ZR 22/06, ZIP 2007, 1368 Tz. 10).

b) Der ehemalige Gesellschafter haftet für in der Zeit seiner Gesellschaftszugehörigkeit entstandene Sozialverbindlichkeiten als Gesamtschuldner neben dem Erwerber des Gesellschaftsanteils dann nicht, wenn die Gesellschafter bereits im Gesellschaftsvertrag ihre Zustimmung nicht nur zur Übertragung des Gesellschaftsanteils, sondern auch zum schuldbefreienden Übergang der Sozialverbindlichkeiten auf den Erwerber erklärt haben.

BGH, Urteil vom 9. Februar 2009 - II ZR 231/07 - OLG München
LG München II

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 9. Februar 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Dr. Kurzwelly, Kraemer, Caliebe und Dr. Drescher

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 11. September 2007 aufgehoben und das Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts München II abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin, Betreibergesellschaft einer Apparthotelanlage in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, verlangt von der Beklagten als ihrer ehemaligen Gesellschafterin anteiligen Verlustausgleich für die Jahre 1999 bis 2001 i.H.v. 9.229,67 €.

2 Die Beklagte war Eigentümerin eines zu der Hotelanlage gehörenden Appartements. Der von dem Ehemann der Beklagten am 13. Mai 1988 unterzeichnete Gesellschaftsvertrag enthält u.a. folgende Bestimmungen:

> "Präambel
>
> … Jeder Apparthotel-Eigentümer hat das Recht, in die Gesellschaft durch Unterzeichnung dieses Vertrages einzutreten.
>
> § 12 Gewinn- und Verlustbeteiligung/Entnahmen
>
> 1. Die Gewinn- und Verlustbeteiligung erfolgt jährlich zwischen den Gesellschaftern prozentual im Verhältnis der Tausendstel-Anteile zueinander.
>
> § 14 Übertragung der Beteiligung auf Dritte
>
> Der Gesellschafter darf seine Beteiligung an der Gesellschaft auf Dritte übertragen. Dies gilt jedoch nur bei gleichzeitiger Veräußerung seines Appartements an den Dritten. Mit der Abtretung tritt der neue Gesellschafter in alle in der Gesellschaft begründeten Rechte und Pflichten seines Rechtsvorgängers ein, ausgenommen die Rechte, die dem Rechtsvorgänger höchstpersönlich von der Gesellschaft eingeräumt wurden."

3 Mit Vertrag vom 4. Juli 2001 veräußerte die Beklagte das Appartement an ihren Ehemann und übertrug diesem ihren Gesellschaftsanteil. Der Eigentumsübergang wurde am 5. Oktober 2001 im Grundbuch eingetragen.

4 Der Verlustausgleichsforderung gemäß § 12 des Gesellschaftsvertrages liegen auf Gesellschafterversammlungen der Klägerin in den Jahren 2000-2002 gefasste Gesellschafterbeschlüsse zugrunde.

5 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

- unbeschränkt - zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision der Beklagten hat Erfolg und führt unter Aufhebung des angefochtenen Urteils und in Abänderung des landgerichtlichen Urteils zur Abweisung der Klage.

7 I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

8 Die Beklagte sei Gesellschafterin der Klägerin gewesen und als solche verpflichtet, die von der Gesellschafterversammlung beschlossenen Nachschüsse zu zahlen. Ob § 12 Nr. 1 des Gesellschaftsvertrages eine ausreichende Grundlage für diese Beschlüsse darstelle, könne dahinstehen, da die Beschlüsse nicht innerhalb der in § 8 Nr. 6 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages vorgesehenen Frist im Klagewege angegriffen worden seien. Der gegen die Beklagte gerichtete Anspruch sei auch nicht dadurch erloschen, dass die Beklagte ihren Gesellschaftsanteil im Zusammenhang mit der Übereignung ihres Appartements auf ihren Ehemann übertragen und dabei mit diesem vereinbart habe, dass er alle Verbindlichkeiten aus der Beteiligung übernehmen solle. Diese Vereinbarung wirke nur im Innenverhältnis zwischen der Beklagten und ihrem Ehemann, da es - ungeachtet der Regelung in § 14 des Gesellschaftsvertrages - an der für eine befreiende Schuldübernahme erforderlichen Zustimmung der Klägerin fehle.

9 II. Das Berufungsurteil hält revisionsrechtlicher Überprüfung in entscheidenden Punkten nicht stand.

10 1. Entgegen der in der Revisionsbegründung geäußerten Ansicht der Beklagten ist die Klägerin - auch - in der Revisionsinstanz wirksam vertreten. Die Klägerin hat in der Revisionsinstanz vorgetragen, dass sie zunächst durch Herrn K. vertreten wurde und seit dessen Tod durch die Herren N. , S. und M. vertreten wird. Dem ist die Beklagte nicht mehr entgegengetreten. Durch den Tod von Herrn K. während des Revisionsverfahrens ist der Rechtsstreit nicht unterbrochen worden, da die Klägerin anwaltlich vertreten war (§ 246 ZPO).

11 2. Vergeblich greift die Revision die Annahme des Berufungsgerichts an, die Beklagte sei bis zum 5. Oktober 2001 Gesellschafterin der Klägerin gewesen. Selbst wenn - was dahingestellt bleiben kann - der Ehemann der Beklagten seinerzeit deren Beitritt zur Klägerin nicht wirksam erklärt haben sollte, muss sich die Beklagte, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, bis zu ihrem Ausscheiden aus der Gesellschaft nach den Grundsätzen des fehlerhaften Gesellschaftsbeitritts wie eine Gesellschafterin behandeln lassen.

12 Entgegen der Ansicht der Revision hat es nicht an einer auf den Abschluss eines Gesellschaftsvertrages gerichteten Willenserklärung der Beklagten gefehlt (siehe zu diesem Erfordernis Sen.Urt. v. 14. Oktober 1991 - II ZR 212/90, ZIP 1992, 247, 248). Die Beklagte selbst hat stets vorgetragen, dass ihr Ehemann für sie den Beitritt zu der Klägerin erklären wollte, und hat lediglich Argumente gegen die Wirksamkeit des auch nach ihrer Ansicht "erklärten" Beitritts vorgebracht. Darüber hinaus wurde ihr Gesellschaftsbeitritt, wie erforderlich (Sen.Urt. aaO S. 249 m.w.Nachw.), in Vollzug gesetzt. Die Beklagte ließ sich auf den Gesellschafterversammlungen vertreten und hat in den Jahren ihrer Zugehörigkeit stets ihren Verlustanteil aus der Gesellschaftsbeteiligung gegenüber dem Finanzamt geltend gemacht.

13 3. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist die Beklagte zu Nachschusszahlungen für die Jahre 1999-2001 nicht verpflichtet.

14 a) § 12 des Gesellschaftsvertrages, der lediglich besagt, dass die Gewinn- und Verlustbeteiligung jährlich zwischen den Gesellschaftern prozentual im Verhältnis der Tausendstel-Anteile zueinander zu erfolgen hat, bildet keine wirksame gesellschaftsvertragliche Grundlage für die Geltendmachung jährlicher Zahlungen zum Ausgleich eines nach dem Vertrag so genannten "Verlustes". Denn die Klausel enthält nicht die nach der ständigen Rechtsprechung erforderliche Obergrenze oder Regelungen über die Eingrenzbarkeit der Vermehrung der Beitragspflichten. Einer solchen Begrenzung bedarf es aber im Hinblick auf § 707 BGB, wenn ein Gesellschafter mit antizipierender Wirkung zustimmen soll. Dies kann der Senat selbst feststellen, weil der Gesellschaftsvertrag der als Publikumsgesellschaft gestalteten Klägerin objektiv auszulegen ist (st.Rspr., Sen.Urt. v. 16. November 1981 - II ZR 213/80, ZIP 1982, 54, 55; v. 19. März 2007 - II ZR 73/06, ZIP 2007, 812 Tz. 18 m.w.Nachw.).

15 b) Mangels wirksam erteilter antizipierter Zustimmung der Beklagten wäre sie nur dann zur Nachschussleistung verpflichtet worden, wenn sie den jeweiligen Gesellschafterbeschlüssen zugestimmt hätte (Sen.Urt. v. 19. März 2007 aaO Tz. 15; v. 4. Juli 2005 - II ZR 354/03, ZIP 2005, 1455, 1456). Entsprechende Feststellungen hat das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt mit Recht - nicht getroffen. Für das Revisionsverfahren ist daher zugunsten der Beklagten zu unterstellen, dass sie nicht zugestimmt hat.

16 c) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann die nicht erteilte Zustimmung auch nicht deswegen außer Betracht gelassen werden, weil die Beklagte nicht binnen der im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Frist die - unterstellt - ohne ihre Zustimmung gefassten Beschlüsse "angefochten" hat.

Das Berufungsgericht hat verkannt, dass durch eine verfahrensrechtliche Regelung im Gesellschaftsvertrag das mitgliedschaftliche Grundrecht eines Gesellschafters, nicht ohne seine Zustimmung mit weiteren Beitragspflichten beschwert zu werden, nicht ausgehebelt werden darf (Sen.Beschl. v. 26. März 2007 - II ZR 22/06, ZIP 2007, 1368 Tz. 10; Sen.Urt. v. 5. März 2007 - II ZR 282/05, ZIP 2007, 766 Tz. 13, 16 f.). Der betroffene Gesellschafter kann vielmehr die ihm gegenüber bestehende Unwirksamkeit des Beschlusses jederzeit gegenüber dem Zahlungsanspruch der Gesellschaft geltend machen (Sen.Beschl. aaO; Sen.Urt. aaO).

17 4. Einer Aufhebung und Zurückverweisung zwecks Klärung der Behauptung der Klägerin, die Beklagte habe den genannten Gesellschafterbeschlüssen jeweils zugestimmt, bedarf es jedoch nicht, da das Berufungsurteil bereits aus einem anderen Grund der Aufhebung unterliegt, hinsichtlich dessen der Senat in der Sache abschließend entscheiden kann (§ 563 Abs. 3 ZPO).

18 Das Berufungsgericht ist zu Unrecht von einem Fortbestehen der - zugunsten der Klägerin für das Revisionsverfahren unterstellten - Haftung der Beklagten für "Verlustausgleichspflichten" nach ihrem Ausscheiden aus der GbR ausgegangen. Die Beklagte haftet nicht als Gesamtschuldnerin neben ihrem Ehemann, auf den sie - unstreitig - das Eigentum an dem Appartement und - wie das Berufungsgericht unter Bezugnahme auf die Zeugenaussage des Ehemanns revisionsrechtlich einwandfrei festgestellt hat - ihren Gesellschaftsanteil unter Übernahme aller Rechte und Pflichten durch den Ehemann übertragen hat. Dies folgt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts bereits aus § 14 Satz 3 des Gesellschaftsvertrages, ohne dass es auf die vom Berufungsgericht für unzutreffend gehaltene Entscheidung des Senats BGHZ 45, 221 ff. ankäme.

19 a) Die Gesellschafter der Klägerin haben in dem - ebenfalls objektiv auszulegenden - § 14 des Gesellschaftsvertrages nicht nur, wie dies nach der früheren, vom Berufungsgericht herangezogenen Rechtsprechung des Senats bereits ausreichend ist (BGHZ 45, 221, 222; zustimmend hierzu Soergel/Hadding, BGB 12. Aufl. § 719 Rdn. 19; Baumbach/Hopt, HGB 33. Aufl. § 105 Rdn. 72), vorbehaltlos - mit Ausnahme des unstreitig erfüllten Erfordernisses der (Mit-)Übertragung des Appartements - ihre Zustimmung zu der Übertragung des Gesellschaftsanteils erklärt, sondern sie haben darüber hinaus in § 14 Satz 3 des Gesellschaftsvertrages - wie dies von den Kritikern der Senatsrechtsprechung gefordert wird (Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts I/1 § 17 III S. 353; MünchKommBGB/Ulmer/Schäfer, 5. Aufl. § 719 Rdn. 44; Staudinger/Habermeier, BGB [2003] § 719 Rdn. 16; Erman/Westermann, BGB 12. Aufl. § 719 Rdn. 12; Timm/Schöne in Bamberger/Roth, Kommentar zum BGB 2. Aufl. § 719 Rdn. 11; Teichmann, NJW 1966, 2336, 2338 ff.; Ganssmüller, DB 1967, 891, 892 ff.) - dem schuldbefreienden Übergang der Sozialverbindlichkeiten auf den Erwerber zugestimmt. In § 14 Satz 3 des Gesellschaftsvertrages ist nämlich ausdrücklich geregelt, dass der neue Gesellschafter mit der Abtretung in alle in der Gesellschaft begründeten Rechte und Pflichten seines **Rechtsvorgängers eintritt**; davon ausgenommen sind nur die Rechte, die dem Rechtsvorgänger (Veräußerer) höchstpersönlich von der Gesellschaft eingeräumt wurden. "Eintreten" kann hier im Zusammenhang mit der Benennung des Veräußerers als "Rechtsvorgänger" nichts anderes bedeuten, als dass der Erwerber **an die Stelle** des Veräußerers tritt.

20 Dass auch die Klägerin § 14 des Gesellschaftsvertrages ursprünglich in diesem Sinne verstanden hat und von einer Alleinhaftung des Ehemanns für die Sozialverbindlichkeiten ausgegangen ist, zeigt sich obendrein darin, dass sie ab dem Zeitpunkt, in dem der Ehemann der Beklagten ihr die Übertragung des Gesellschaftsanteils angezeigt hatte, Anschreiben, insbesondere Zahlungsauf-

forderungen und Mahnschreiben, nur an ihn persönlich adressiert hat und zunächst auch ausschließlich gegen den Ehemann gerichtlich vorgegangen ist.

21 b) Entgegen der in der Revisionsinstanz verfochtenen Ansicht der Klägerin ergibt sich aus der Tatsache, dass sich die Beklagte mit Schreiben vom 4. Dezember 2000 bereit erklärt hat, "die diversen Kosten im Januar und Februar 2001 komplett" zu bezahlen, nichts anderes. Dieses Schreiben besagt nichts darüber, ob die Beklagte § 14 des Gesellschaftsvertrages damals anders verstanden hat, als sie jetzt im Rechtsstreit geltend macht und wie dies der im Übrigen allein maßgeblichen objektiven Auslegung entspricht. Ebenso wenig folgt aus der Tatsache der Geltendmachung der Verluste in den Steuererklärungen der Beklagten ein Argument für eine der Klägerin günstigere - objektive - Auslegung des § 14 Satz 3 des Gesellschaftsvertrages.

22 Die Beklagte haftet auch im Übrigen nicht, auch nicht aus dem Gesichtspunkt eines deklaratorischen Anerkenntnisses, das sich zudem ohnehin nur auf den im Jahre 2000 beschlossenen Nachschuss beziehen würde. Die Klägerin verkennt bei ihrer gegenteiligen Beurteilung, dass die Beklagte die genannte Erklärung vor der Übertragung ihres Gesellschaftsanteils in ihrer Eigenschaft als damalige Gesellschafterin abgegeben hat und diese Äußerung sich auf die seinerzeit noch bestehende Haftung für etwa bestehende Sozialverbindlichkeiten bezog. Ob damit ein Anerkenntnis verbunden sein kann, das den Streit der

Parteien über die Wirksamkeit der Nachschussbeschlüsse hat ausräumen können, ist allein eine Frage der Bindung des Ehemanns der Beklagten als deren Rechtsnachfolger; dessen Haftung für die alten Gesellschaftsschulden ist jedoch nicht Gegenstand des hier zu entscheidenden Rechtsstreits.

Goette Kurzwelly Kraemer

Caliebe Drescher

Vorinstanzen:
LG München II, Entscheidung vom 13.02.2007 - 9 O 7450/03 -
OLG München, Entscheidung vom 11.09.2007 - 18 U 2394/07 -