BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 259/07

Verkündet am:
25. Mai 2009
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

GVG § 21 g Abs. 3; BGB § 707

a) Die Geschäftsverteilung innerhalb eines Spruchkörpers darf nicht in der Weise geregelt oder geändert werden, dass Richtern ausgesuchte Sachen zugewiesen werden. Die einzelne Sache muss aufgrund allgemeiner und hinreichend bestimmter Regeln, die sich bis auf die letzte Regelungsstufe erstrecken, an den entscheidenden Richter gelangen.

b) Ein Beschluss zu einer Beitragserhöhung ist - sofern nicht eine gegenteilige allseits oder individuell wirkende Bedingung vereinbart ist - zu Lasten des zustimmenden Gesellschafters auch dann verbindlich, wenn nicht sämtliche Gesellschafter zugestimmt haben, der Beschluss aber im Übrigen die nach dem Gesellschaftsvertrag erforderliche Mehrheit erhalten hat.

BGH, Urteil vom 25. Mai 2009 - II ZR 259/07 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Mai 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Goette und die Richter Dr. Strohn, Caliebe, Dr. Reichart und Dr. Drescher

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Einzelrichters des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 24. Oktober 2007 aufgehoben.

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

Gerichtskosten für das Revisionsverfahren werden nicht erhoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin verlangt vom Beklagten, einem ihrer Kommanditisten, Zahlung einer erhöhten Pflichteinlage. Die Parteien streiten darum, ob die Erhöhung auf einer Gesellschafterversammlung der Klägerin wirksam beschlossen wurde und der Beklagte zur Zahlung verpflichtet ist. Gegen das Urteil des Landgerichts, mit dem er zur Zahlung verurteilt wurde, hat der Beklagte Berufung eingelegt. Der 11. Zivilsenat des Oberlandesgerichts hat den Rechtsstreit nach § 526 ZPO seinem - nach den Mitwirkungsgrundsätzen zuständigen - Vorsit-

zenden als Einzelrichter zugewiesen. Als dem Senat ein weiterer Richter, Richter am Amtsgericht Dr. B. , zur Erprobung zugeteilt wurde, änderte er am 27. April 2007 seine Mitwirkungsgrundsätze. Der Beschluss lautet u.a.:

"2.2.1 Bei der Zuweisung von Sachen in das Dezernat von Dr. B. sind folgende Sachen ausgenommen worden:

- Berufungssachen, in denen Sachzusammenhang mit einer laufenden oder früher anhängigen Sache besteht, die nicht nach dem Katalog zu 2.2.2. Dr. B. zugewiesen ist.

- Berufungssachen, in denen schon mit der Bearbeitung begonnen worden ist.

- Berufungssachen aus dem Rechtsgebiet des Aktienrechts.

2.2.2 RiAG Dr. B. wird in den nachstehend aufgeführten Berufungssachen, in denen noch keine Verhandlung stattgefunden hat oder eine materiell prozessleitende Verfügung ergangen ist, an Stelle des bisherigen Berichterstatters/Einzelrichters zum Berichterstatter/Einzelrichter bestellt:

Dezernat G. (5 Sachen)

11 U 30/06
11 U 50/06
11 U 270/06
…

Dezernat T. (9 Sachen) …

Dezernat W. (9 Sachen) …

Dezernat R. (9 Sachen) …

Dezernat Bl. (2 Sachen) …"

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

2 Das Aktenzeichen 11 U 270/06 betrifft das vorliegende Verfahren. Richter am Amtsgericht Dr. B. wies die Berufung des Beklagten zurück. Dagegen richtet sich die vom erkennenden Senat zugelassene Revision des Beklagten.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

4 I. Das Berufungsgericht war bei der Entscheidung durch Richter am Amtsgericht Dr. B. als Einzelrichter nicht vorschriftsmäßig besetzt (§ 547 Nr. 1 ZPO), weil ihm ausgesuchte Sachen zugewiesen wurden.

5 1. Ein Gericht ist nicht vorschriftsmäßig besetzt, wenn die Mitwirkungsgrundsätze nicht den nach §§ 21 e, 21 g GVG zu stellenden Anforderungen entsprechen (BGH, Urt. v. 25. März 2009 - XII ZR 75/06, z.V.b. Tz. 9; Urt. v. 16. Oktober 2008 - IX ZR 183/06, ZIP 2009, 91 Tz. 3). Die Geschäftsverteilung innerhalb eines Spruchkörpers darf nicht in der Weise geregelt oder geändert werden, dass Richtern ausgesuchte Sachen zugewiesen werden. Die einzelne Sache muss aufgrund allgemeiner und hinreichend bestimmter Regeln, die sich bis auf die letzte Regelungsstufe erstrecken, an den entscheidenden Richter gelangen (BGH, Urt. v. 25. März 2009 - XII ZR 75/06, z.V.b. Tz. 15). Auch die Veränderung der Zuteilung bereits anhängiger Verfahren muss sich - von Ausnahmefällen insbesondere in Strafsachen abgesehen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 18. März 2009 - 2 BvR 229/09, juris Tz. 26; BGHSt 44, 161, 165) - wie jede Geschäftsverteilung nach allgemeinen Merkmalen richten, um eine willkürliche Besetzung des Gerichts zu vermeiden (BGH, Urt. v. 25. März 2009 - XII ZR 75/06, z.V.b. Tz. 15; Urt. v. 16. Oktober 2008 - IX ZR 183/06, ZIP 2009, 91 Tz. 10). Für

die Geschäftsverteilung innerhalb eines Spruchkörpers bei einem mit mehreren Richtern besetzten Spruchkörper oder bei der Bestimmung des Einzelrichters nach § 21 g Abs. 3 GVG gelten insoweit die gleichen Grundsätze wie für die Geschäftsverteilung innerhalb des Gerichts (vgl. BVerfG, NJW 1997, 1497, 1498; BGH Urt. v. 25. März 2009 - XII ZR 75/06, z.V.b. Tz. 15; Beschl. v. 29. September 1999 - 1 StR 460/99, NJW 2000, 371), auch wenn wegen eines Wechsels in der Besetzung eine Änderung des senatsinternen Geschäftsverteilungsplans nötig wird (§ 21 g Abs. 2 GVG).

6 2. Den Anforderungen an eine abstrakte und hinreichend bestimmte Zuweisungsregelung wird der Beschluss des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamburg vom 27. April 2007 nicht gerecht.

7 a) Richter am Amtsgericht Dr. B. sind die Sachen ausgesucht unter Angabe der Aktenzeichen und nicht auch in der letzten Regelungsstufe nach allgemeinen Merkmalen zugewiesen worden. Die Aufzählung von Aktenzeichen diente nicht nur der Klarstellung, welche Verfahren nach den vorausgehenden Bestimmungen unter 2.2.1 und 2.2.2 der Mitwirkungsgrundsätze auf Richter am Amtsgericht Dr. B. entfallen sind. Nicht alle nach diesen Bestimmungen verbleibenden Sachen wurden Richter am Amtsgericht Dr. B. zugewiesen. Aus der vom Senat eingeholten Stellungnahme des Vorsitzenden des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts ergibt sich, dass zur Zuteilung in der letzten Stufe die Zuweisungsregelung jedenfalls dahin ausgelegt werden müsse, dass über die Einschränkungen in 2.2.1 und 2.2.2 der Mitwirkungsgrundsätze hinaus nur die bis zum Tag der Beschlussfassung zuletzt begründeten und bis zu diesem Zeitpunkt bereits einem der bisherigen Senatsmitglieder nach §§ 526, 527 ZPO zugewiesenen Berufungssachen auf Richter am Amtsgericht Dr. B. übertragen werden sollten.

8 Eine Auslegung des Beschlusses vom 27. April 2007 dahin, dass nur die am Tage der Beschlussfassung zuletzt begründeten und bis zu diesem Zeitpunkt bereits einem der bisherigen Senatsmitglieder nach §§ 526, 527 ZPO zugewiesenen Berufungssachen übertragen sind, ist entgegen der Stellungnahme des Vorsitzenden des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts nicht möglich. Der Beschluss enthält keine Anhaltspunkte für eine solche Regelung. Eine entsprechende Bestimmung in den früheren Geschäftsverteilungsbeschlüssen kann nicht auch auf den Beschluss vom 27. April 2007 übertragen werden, weil eine Bezugnahme fehlt. Dass die Mitglieder des 11. Zivilsenats nach der eingeholten Stellungnahme diese Bestimmungen bei der Abfassung des Beschlusses vom 27. April 2007 mitbedacht haben, macht sie nicht zu einem Teil des Beschlusses. Die Regelungen, die der Bestimmung des gesetzlichen Richters dienen, müssen der Schriftform entsprechen (BGHZ 126, 63, 85; Urt. v. 25. März 2009 - XII ZR 75/06, z.V.b. Tz. 10).

9 Die Zuweisung der Sachen ist auch dann fehlerhaft, wenn die Dr. B. zugewiesenen Verfahren - wie anzunehmen ist - nicht willkürlich ausgewählt wurden. Die Rechtmäßigkeit der Geschäftsverteilung ist - anders als die Auslegung und Würdigung des Geschäftsverteilungsplans durch das Gericht - nicht nur auf Willkür, sondern auf jeden Rechtsverstoß zu untersuchen (BGH, Urt. v. 16. Oktober 2008 - IX ZR 183/06, ZIP 2009, 91 Tz. 3 m.w.Nachw.).

10 b) Darüber hinaus genügt die im Beschluss vom 27. April 2007 getroffene Regelung, wonach Berufungssachen nicht übertragen werden, in denen schon mit der Bearbeitung begonnen worden ist, nicht den Bestimmtheitsanforderungen. Das Merkmal der "Bearbeitung" ist nicht geeignet festzulegen, warum das vorliegende Verfahren nicht beim früheren Einzelrichter verblieben ist. Der Begriff des Bearbeitungsbeginns hat keinen feststehenden Inhalt. Eine Sache wird auch dann durch den Richter bearbeitet, wenn Schriftsätze zur Kennt-

nis genommen werden, Schriftsatzfristen gesetzt werden oder prozessleitende Verfügungen vorbereitet werden. Offenbar ist eine "inhaltliche" - auf die Erledigung des Streitfalls durch gerichtliche Entscheidung abzielende - Bearbeitung gemeint, denn der Vorsitzende hat die Übernahme des Verfahrens von einem anderen Zivilsenat geprüft, eine Frist zur Berufungserwiderung gesetzt und zusammen mit anderen Senatsmitgliedern die Übertragung auf den Einzelrichter beschlossen, die der Berufungszivilsenat offensichtlich nicht als Bearbeitung im Sinne seiner Mitwirkungsgrundsätze ansieht. Der Beginn einer inhaltlichen Bearbeitung der Sache entbehrt aber jeder Kontur und ist für die Parteien, um deren Recht auf den gesetzlichen Richter es geht, nicht mehr nachvollziehbar (vgl. BGH, Urt. v. 16. Oktober 2008 - IX ZR 183/06).

11 Die Übertragung von "inhaltlich" noch nicht bearbeiteten Sachen widerspricht zudem einer Zuweisung von Sachen, die bereits auf den Einzelrichter übertragen waren. Die Übertragung auf den Einzelrichter setzt eine inhaltliche Befassung mit der Sache voraus. Das Berufungsgericht kann nach § 526 Abs. 1 Nr. 2 und 3 ZPO den Rechtsstreit nur dann einem seiner Mitglieder als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen, wenn die Sache keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist und die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, kann erst entschieden werden, wenn die Bearbeitung über formale Anordnungen hinaus gelangt ist. § 523 Abs. 1 Satz 1 ZPO ordnet zudem an, dass über die Übertragung des Rechtsstreits auf den Einzelrichter erst entschieden wird, nachdem die Berufung nicht nach § 522 ZPO durch Beschluss verworfen oder zurückgewiesen ist. Die Entscheidung über die Zurückweisung nach § 522 Abs. 2 ZPO setzt voraus, dass sich jedenfalls der Vorsitzende inhaltlich mit der Sache befasst hat.

12 II. Die Sache ist aufzuheben und an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO). Die Klage ist entgegen der Ansicht der Revision nicht als unzulässig abzuweisen. Eine Prozessentscheidung durch das Revisionsgericht kommt zwar auch bei Vorliegen eines absoluten Revisionsgrundes in Frage, wenn das Berufungsgericht ebenso entscheiden müsste (vgl. Sen.Urt. v. 13. April 1992 - II ZR 105/91, WM 1992, 984). Die Klage ist aber nicht unzulässig, wenn die nach § 8 Abs. 5 lit. e des Gesellschaftsvertrags zur Einleitung eines Rechtsstreits erforderliche Zustimmung der Gesellschafterversammlung fehlen sollte. Die gesetzliche Vertretungsmacht und Prozessführungsbefugnis der Komplementärin sowie die Generalvollmacht und Prokura des oder der geschäftsführenden Kommanditisten (§ 8 Abs. 6 des Gesellschaftsvertrags) werden vom Fehlen einer eventuell erforderlichen Zustimmung der Kommanditisten zu einer Geschäftsführungsmaßnahme (§§ 164 Satz 1, 116 Abs. 2 HGB) nicht berührt.

13 III. Für das weitere Verfahren weist der Senat darauf hin, dass das Berufungsgericht nicht aus Rechtsgründen gehindert ist, den Beklagten erneut zur Zahlung zu verurteilen, wenn es feststellt, dass die Gesellschafter der Klägerin einen Beschluss zur Erhöhung der Pflichteinlage gefasst haben und der Beklagte zugestimmt hat.

14 1. Die Gesellschafter konnten die Erhöhung der Pflichteinlage mit Mehrheit beschließen. Beschlüsse können in der Personengesellschaft mit Mehrheit gefasst werden, wenn sich aus dem Gesellschaftsvertrag ergibt, dass der in Frage stehende Beschlussgegenstand einer Mehrheitsentscheidung unterworfen sein soll (Senat, BGHZ 170, 283 Tz. 9 "OTTO"; Urt. v. 24. November 2008 - II ZR 116/08, ZIP 2009, 216 Tz. 15 "Schutzgemeinschaftsvertrag II"). § 9 Abs. 1 a und Abs. 3 des Gesellschaftsvertrags der Klägerin bestimmt, dass die

Erhöhung von Pflichteinlagen mit einer Mehrheit von 90 % beschlossen werden kann.

15 Der Beschluss konnte mit der Bedingung versehen werden, die Pflichteinlagen nur einzufordern, wenn in den Verhandlungen mit der finanzierenden Bank bestimmte Ziele erreicht werden. Beschlüsse können mit einer auflösenden oder aufschiebenden Bedingung verknüpft werden (§ 158 BGB), solange keine schutzwürdigen Interessen der Beteiligten oder Dritter berührt sind (vgl. Sen.Urt. v. 24. Oktober 2005 - II ZR 55/04, ZIP 2005, 2255). Die Erhöhung der Pflichteinlage berührt Interessen Dritter nicht unmittelbar. Der Gesellschaft und ihren Gesellschaftern ist die mit dem Schwebezustand verbundene Ungewissheit zuzumuten. Besondere Unsicherheitsfaktoren entstehen nicht allein deshalb, weil die Frage, ob die Bedingung eingetreten ist oder nicht, kontrovers beurteilt werden könnte. Die Wirksamkeit eines unbedingten Erhöhungsbeschlusses kann ebenfalls rechtlichen Zweifeln unterliegen.

16 Dass im schriftlichen Protokoll der Gesellschafterversammlung kein Beschluss festgehalten ist, steht einer wirksamen Beschlussfassung nicht entgegen. Das in § 10 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrags vorgeschriebene Beschlussprotokoll dient Beweiszwecken, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend angenommen hat, macht das Zustandekommen eines Beschlusses aber nicht von der Einhaltung einer bestimmten Form abhängig.

17 2. Das Berufungsgericht konnte auch davon ausgehen, dass der Beklagte der Erhöhung der Pflichteinlage zugestimmt hat. Auf eine fehlende Zustimmung kann sich der Beklagte trotz Ablaufs der Ausschlussfrist, innerhalb derer ein Gesellschafter die Unwirksamkeit eines Gesellschafterbeschlusses geltend machen kann, allerdings berufen. Durch eine verfahrensrechtliche Regelung im Gesellschaftsvertrag darf das mitgliedschaftliche Recht eines Gesellschafters,

nicht ohne seine Zustimmung mit weiteren Beitragspflichten beschwert zu werden, nicht ausgehebelt werden (vgl. Sen.Urt. v. 9. Februar 2009 - II ZR 231/07, ZIP 2009, 864 Tz. 16; 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.).

18 Der Beklagte hat seine Zustimmung zwar nicht wirksam antizipiert erklärt. Der Gesellschaftsvertrag, der in § 9 Abs. 1 einen Gesellschafterbeschluss zur Erhöhung der Pflichteinlage vorsieht, enthält keine Obergrenze für die Erhöhung der Pflicht- und Hafteinlage. Im Hinblick auf § 707 BGB bedarf es einer vertraglichen Begrenzung der Vermehrung der Beitragspflichten (Sen.Urt. v. 9. Februar 2009 - II ZR 231/07, ZIP 2009, 864 Tz. 14; v. 19. März 2007 - II ZR 73/06, ZIP 2007, 812 Tz. 18).

19 Die Zustimmungserklärung konnte das Berufungsgericht aber dem Abstimmungsverhalten des Beklagten entnehmen. In der Stimmabgabe für eine Erhöhung der Pflichteinlage kann die erforderliche Zustimmung liegen, wenn die Auslegung der Erklärung nicht etwas anderes ergibt (vgl. Sen.Urt. v. 9. Februar 2009 - II ZR 231/07, ZIP 2009, 864 Tz. 15). Entgegen der Annahme der Revision ist die Zustimmung eines Gesellschafters zu einer Beitragserhöhung - sofern nicht eine entsprechende Bedingung vereinbart ist - nicht nur dann wirksam, wenn alle Gesellschafter zustimmen und an der Erhöhung teilnehmen. Es steht den Gesellschaftern frei zu vereinbaren, dass einzelne und nicht alle Gesellschafter ihren Beitrag erhöhen oder einen Nachschuss leisten, auch wenn die Beschlussfassung und die Zustimmung der Gesellschafter zusammenfallen. Eine solche Auslegung des Abstimmungsverhaltens liegt nahe, wenn bei der Abstimmung bekannt ist, dass einzelne Gesellschafter keine weiteren Beiträge leisten wollen oder können und sie dazu nicht verpflichtet werden dürfen, der mit der Erhöhung verfolgte Zweck - hier die Sanierung der Klägerin -

auch ohne die Beiträge dieser Gesellschafter erreicht werden kann und sich aus den übrigen Umständen keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass erhöhte Beiträge nur bei Zustimmung oder bei Teilnahme aller Gesellschafter geleistet werden sollen. Revisionsrechtlich nicht zu beanstanden ist schließlich auch die Auslegung der Regelung in § 9 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrags, nach der kein Gesellschafter verpflichtet sein sollte, an der Erhöhung von Haft- und/oder Pflichteinlagen teilzunehmen, als Klarstellung, dass dissentierende Gesellschafter mangels Zustimmung nicht zur Leistung eines mit der notwendigen Mehrheit beschlossenen Nachschusses verpflichtet sind.

Goette Strohn Caliebe

Reichart Drescher

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 13.10.2006 - 418 O 58/05 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 24.10.2007 - 11 U 270/06 -