BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 87/13

vom

21. Januar 2014

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Januar 2014 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann, die Richterin Caliebe sowie die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

beschlossen:

> Die Parteien werden darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Revision des Klägers gegen das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom 9. Januar 2013 durch Beschluss nach § 552a ZPO auf seine Kosten zurückzuweisen.

Gründe:

1 Zulassungsgründe liegen nicht vor, die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg.

2 I. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts hat die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung. Gegenstand des Rechtsstreits der Parteien ist die zwischen ihnen streitige Auslegung einer Abfindungsregelung in einem Publikumsgesellschaftsvertrag. Das Berufungsgericht hat (insoweit zutreffend) selbst gesehen, dass es die Auslegung, ob die gesellschaftsvertragliche Bestimmung zur Abfindung eine unzulässige Kündigungsbeschränkung darstellt, unter Heranziehung der völlig gefestigten Rechtsprechung des Senats zur Wirkung von Abfindungsklauseln als Kündigungsbeschränkung im Sinne des § 723 Abs. 3 BGB vornehmen kann (st. Rspr., siehe hierzu nur BGH, Urteil vom 7. April 2008 - II ZR 181/04, ZIP 2008, 1276 Rn. 19; Urteil vom 13. März 2006 - II ZR 295/04, ZIP 2006, 851 Rn. 11; Urteil vom 20. September 1993

- II ZR 104/92, BGHZ 123, 281, 283 f.). Der Umstand, dass Publikumspersonengesellschaftsverträge objektiv auszulegen sind, ändert nichts an der Tatsache, dass es sich um eine vertragliche Bestimmung in einem Einzelfall handelt, deren Auslegung als solche nicht im Interesse der Allgemeinheit liegt und deshalb keine grundsätzliche Bedeutung hat.

3 II. Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg.

4 1. Die Anträge des Klägers, gegenüber den Beklagten festzustellen, dass die Veräußerung der Beteiligungen des Klägers an den Erwerber E. unwirksam ist, sind schon mangels Feststellungsinteresses unzulässig. Das Vorliegen des Feststellungsinteresses ist in jedem Abschnitt des Verfahrens, d.h. auch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen zu prüfen (st. Rspr., siehe nur BGH, Urteil vom 8. Mai 2012 - XI ZR 262/10, BGHZ 193, 159 Rn. 72 mwN).

5 a) Bei der vom Kläger begehrten Feststellung handelt es sich (allenfalls) um eine bloße Vorfrage oder ein Element eines Rechtsverhältnisses, bei denen eine Feststellungsklage nach § 256 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen ist (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 3. Mai 1977 - VI ZR 36/74, BGHZ 68, 331, 332; Urteil vom 19. April 2000 - XII ZR 332/97, WM 2000, 1558, 1559 unter 1a). Das Verfahrensrecht eröffnet die Inanspruchnahme der Gerichte für dieses Begehren nicht. Nach § 256 ZPO kann - von der Besonderheit der Urkundenfeststellungsklage abgesehen - nur auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses geklagt werden, und dies nur unter der Voraussetzung, dass der Kläger ein Feststellungsinteresse darlegt. Damit sind zugleich Inhalt und Grenzen der Rechtskraftwirkung festgelegt, die mit der Feststellungsklage erzielt werden kann: Mit Rechtskraft für und gegen die Parteien kann der Richter nur einen Streit oder rechtliche Zweifel über Rechtsverhältnisse ausräumen.

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

Die rechtskräftige Feststellung von Vorfragen oder Elementen eines Rechtsverhältnisses ist nach allgemeiner Rechtsüberzeugung nicht durchzusetzen (BGH, Urteil vom 15. Oktober 1956 - III ZR 226/55, BGHZ 22, 43, 48; Urteil vom 4. Juli 1962 - V ZR 206/60, BGHZ 37, 331, 333 jew. mwN). Eine Vorfrage für die Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien stellt aber auch die Frage nach der Wirksamkeit der Veräußerung der Beteiligungen an den Erwerber E. dar, die hier durch den Tenor eines Feststellungsurteils beantwortet werden soll.

6 b) Der Kläger ist infolge seiner Kündigung - unstreitig - seit dem 1. Januar 2012 nicht mehr Gesellschafter der Beklagten. Wäre die Veräußerung seiner Beteiligungen unwirksam, hätte das nicht zur Folge, dass er weiter Gesellschafter wäre; vielmehr wären seine Beteiligungen den verbliebenen Gesellschaftern angewachsen. Auf seine Rechtsstellung hätte die rechtskräftige Feststellung, dass die Veräußerung seiner Beteiligungen unwirksam ist, daher nur insoweit Einfluss, als damit im Rahmen eines Rechtsstreits auf Auszahlung seines Auseinandersetzungsguthabens als ein Element dieses Rechtsverhältnisses zwischen ihm und den Beklagten feststünde, dass innerhalb der Frist des § 14 Nr. 3 der Gesellschaftsverträge (künftig: GV) eine Veräußerung nicht möglich war und er deshalb einen Anspruch auf das Auseinandersetzungsguthaben hat. Die den Kläger im Verhältnis zu den Beklagten allein interessierende Frage, ob die Abfindungsregelung in § 14 GV insgesamt wegen Verstoßes gegen § 723 Abs. 3 BGB nichtig ist, wäre durch den Tenor des von ihm begehrten Feststellungsausspruchs nicht rechtskräftig festgestellt und auch nicht feststellbar. Hier kommt noch hinzu, dass - ausgehend von der Rechtsansicht des Klägers, derzufolge § 14 GV insgesamt unwirksam ist - die Frage der Wirksamkeit der Veräußerung in dem Rechtstreit auf Zahlung des ihm seiner Ansicht nach aus § 738 BGB zustehenden Auseinandersetzungsguthabens noch nicht einmal als Vorfrage von Bedeutung ist.

7 2. Auch die Anträge des Klägers festzustellen, dass die Beklagten verpflichtet sind, jeweils die Differenzbeträge zwischen den sich aus § 14 Nr. 3 der Gesellschaftsverträge per 31. Dezember 2011 ergebenden Abfindungsguthaben und den erhaltenen Kaufpreisen an ihn zu zahlen, sind bereits mangels Feststellungsinteresses unzulässig.

8 a) Vom Fehlen des Feststellungsinteresses ist u.a. dann auszugehen, wenn dem Kläger ein einfacherer und zumindest gleich effektiver Weg zur Erreichung seines Rechtsschutzziels zur Verfügung steht (st. Rspr., siehe schon BGH, Urteil vom 29. April 1958 - VIII ZR 198/57, BGHZ 27, 190, 194). Ist es dem Kläger möglich und zumutbar, Klage auf Leistung zu erheben, gebietet es die Prozessökonomie, sogleich ein vollstreckungsfähiges Urteil zu erwirken (BGH, Urteil vom 11. Dezember 1996 - VIII ZR 154/95, BGHZ 134, 201, 208 f. mwN). Zwar ist eine Feststellungsklage auch dann zulässig, wenn eine Leistungsklage nicht bezifferbar ist. Hiervon zu unterscheiden sind jedoch die Fälle, in denen der Kläger seinen Anspruch im Wege der Stufenklage mit einer zunächst noch unbezifferten Leistungsklage verfolgen könnte. Da auf diese Weise ein weiterer Prozess vermieden würde, fehlt ein Feststellungsinteresse (BGH, Urteil vom 3. April 1996 - VIII ZR 3/95, ZIP 1996,1006, 1008 f. mwN).

9 b) So liegt der Fall hier. Das von dem Kläger in diesem Verfahren verfolgte Klageziel besteht darin, von den Beklagten nach Kündigung seiner Gesellschafterstellung ein Auseinandersetzungsguthaben zu erhalten, das dem jeweiligen Verkehrswert seiner Anteile entspricht. Ein diesem Klageziel genügendes vollstreckungsfähiges Urteil erreicht er (nur) damit, dass er die Beklagten im Wege der Stufenklage in Anspruch nimmt, auf der ersten Stufe gerichtet auf die Erstellung einer Auseinandersetzungsbilanz auf den Tag seines Ausscheidens, den 31. Dezember 2011, und auf der zweiten Stufe auf Auszahlung

des sich daraus - hier: abzüglich der bereits erhaltenen Kaufpreise - ergebenden Auseinandersetzungsbetrages (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 16. Mai 1994 - II ZR 223/92, NJW-RR 1994, 1185, 1186; Urteil vom 9. Oktober 1974 - IV ZR 164/73, WM 1974, 1162, 1164; MünchKommBGB/Schäfer, 6. Aufl., § 738 Rn. 30; Kilian in Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 2. Aufl., § 738 BGB Rn. 9). Im Rahmen der ersten Stufe wäre dann auch zu prüfen gewesen, ob die Beklagten überhaupt, nämlich wegen Unwirksamkeit oder Anpassungsbedürftigkeit der Abfindungsklausel, zur Aufstellung einer Auseinandersetzungsbilanz verpflichtet sind.

10 c) Das Feststellungsinteresse ist auch nicht deshalb zu bejahen, weil hier ausnahmsweise erwartet werden kann, dass schon das Feststellungsurteil zur endgültigen Streitbeilegung zwischen den Parteien führt. Dies gilt selbst dann, wenn zu erwarten wäre, dass die Beklagten infolge einer rechtskräftigen Feststellung ihrer Verpflichtung zur Zahlung der Differenzbeträge zwischen den gesellschaftsvertraglichen Auseinandersetzungsguthaben und den Kaufpreisen zur Aufstellung von Auseinandersetzungsbilanzen bereit wären. Denn damit wäre nicht ausgeschlossen, dass die Parteien über die Richtigkeit der erstellten Auseinandersetzungsbilanzen erneut in Streit gerieten. Dass auch der Kläger das nicht für ausgeschlossen hält, folgt schon aus den von ihm geltend gemachten Einsichtsansprüchen aus § 810 BGB. Das Feststellungsinteresse trotz einer möglichen Leistungsklage ist aber nur dann ausnahmsweise zu bejahen, wenn eine erneute Inanspruchnahme der Gerichte zur Durchsetzung des Leistungsanspruchs ausgeschlossen werden kann. Hierbei ist insbesondere von Bedeutung, ob weitere Streitigkeiten, etwa über Einzelheiten der Rechtsbeziehung - hier also die Bewertung der Aktiva und Passiva - durch ein Leistungsurteil miterledigt werden, bei einem Feststellungsurteil aber offen bleiben (vgl. BGH, Urteil vom 17. Juni 1994 - V ZR 34/92, WM 1994, 1888, 1889).

11 3. Die Abfindungsregelung in § 14 GV enthält entgegen der Ansicht des Klägers keine von Anfang, d.h. von Vertragsschluss an unzulässige Kündigungsbeschränkung gemäß § 723 Abs. 3 BGB und damit keine unwirksame Abfindungsbeschränkung, und die Regelung hat sich auch nicht, anders als das Berufungsgericht meint, im Laufe der Jahre seit Vertragsschluss zu einer unzulässigen Kündigungsbeschränkung entwickelt mit der Folge der Anpassung der vertraglichen Regelung an das von den Vertragsparteien Gewollte.

12 a) Die gesetzliche Regelung, wonach ein ausscheidender Gesellschafter nach dem tatsächlichen Wert seines Anteils abzufinden ist (§ 738 BGB), ist nicht zwingend; die Vertragsparteien können etwas anderes vereinbaren. Deshalb sind gesellschaftsvertragliche Abfindungsbeschränkungen, die im Allgemeinen den Bestand des Unternehmens durch Einschränkung des Kapitalabflusses sichern und/oder die Berechnung des Abfindungsanspruchs vereinfachen sollen, grundsätzlich zulässig (st. Rspr., siehe schon BGH, Urteil vom 16. Dezember 1991 - II ZR 58/91, BGHZ 116, 359, 368 zur GmbH; Urteil vom 24. Mai 1993 - II ZR 36/92, ZIP 1993, 1160, 1161 zur OHG). Die Abfindungsbeschränkungen dürfen lediglich nicht zu einem groben Missverhältnis zwischen dem Abfindungs- und dem tatsächlichen Anteilswert zu Lasten der Gesellschafter führen - sei es, dass ein solches Missverhältnis von Vertragsbeginn an bestand, sei es, dass es sich im Laufe der Zeit entwickelt hat.

13 b) Gemessen hieran begegnet die Abfindungsregelung in § 14 GV, die der Senat als vertragliche Bestimmung in einem Publikumsgesellschaftsvertrag selbst auslegen kann (st.Rspr., siehe nur BGH, Urteil vom 11. Oktober 2011 - II ZR 242/09, ZIP 2011, 2299 Rn. 18 mwN), keinen Bedenken. Die Möglichkeit, den Gesellschaftsanteil des ausscheidenden Gesellschafters zu verwerten statt eine Abfindung aus dem Gesellschaftsvermögen zu zahlen, trägt dem Inte-

resse der Gesellschaft Rechnung, Liquidität und Fortbestand des Unternehmens nicht durch Abfindungszahlungen zu gefährden. Mit der Verwirklichung dieses Anliegens haben sich die Gesellschafter bei ihrem Beitritt einverstanden erklärt. Dieser Abfindungsregelung liegt ersichtlich die übereinstimmende Ansicht der Vertragsparteien zu Grunde, dass die Veräußerung zum Verkehrswert oder einem ihm zumindest nahekommenden Wert erfolgt, da nur in diesem Fall die Veräußerung für den ausscheidenden Gesellschafter als mit der Zahlung des Auseinandersetzungsguthabens (nahezu) gleichwertig angesehen werden kann. Da der „Verkehrswert" der Beteiligung an einer Gesellschaft ohnehin in der Regel dem Kaufpreis entspricht, der durch ihre Veräußerung erzielt werden kann, ist gegen eine solche Abfindungsregelung nichts einzuwenden. Für den ausscheidenden Gesellschafter stellt sich die Veräußerungsvariante darüber hinaus sogar als vorteilhaft dar, weil er den Kaufpreis sofort mit seinem Ausscheiden erhält, während ihm ein Auseinandersetzungsguthaben lediglich in fünf unverzinsten Jahresraten ausgezahlt würde.

14 An dieser in der Abfindungsregelung angelegten weitgehenden Gleichwertigkeit von Veräußerungspreis und Auseinandersetzungsguthaben hat sich entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts im Laufe der Zeit nichts geändert: Sinkt der Anteilswert, der sich bei Grundstücksgesellschaften wie den beiden Beklagten aus dem Wert des Grundstücks abzüglich der Schulden berechnet - etwa weil die Vermietungssituation sich verschlechtert hat, was sich sowohl auf den Ertragswert als auch den Schuldendienst negativ auswirkt -, dann sinkt auch der für den Anteil erzielbare Veräußerungspreis. Das hat aber nichts mit einem für die Wirksamkeit einer Abfindungsbeschränkung schädlichen Missverhältnis zwischen dem tatsächlichen Anteilswert und der vereinbarten Abfindungszahlung zu tun. Auch die - für Anteile der vorliegenden Art - eingeschränkte Fungibilität der Anteile führt nicht zur Unwirksamkeit und/oder An-

passungsbedürftigkeit von § 14 GV. Das mit dem Umstand, dass es für Anteile an geschlossenen Immobilienfonds einen nur eingeschränkten Markt gibt, verbundene Risiko der Unverkäuflichkeit trifft nach der Konzeption des § 14 GV vorrangig die Gesellschaft. Gelingt es ihr innerhalb von drei Monaten nicht, die Beteiligung zu veräußern, steht dem Gesellschafter der - liquiditätsschäd-liche - Anspruch auf das Auseinandersetzungsguthaben zu (§ 14 Nr. 3 Abs. 1 Satz 1 GV).

15 c) Der Senat verkennt nicht, dass die grundsätzlich bedenkenfreie, interessengerechte Regelung des § 14 GV die Gefahr in sich birgt, dass der Geschäftsführer der Gesellschaft in missbräuchlicher Weise den Anteil des ausscheidenden Gesellschafters zu dessen Nachteil „verschleudert". Die bloße Möglichkeit, dass die Abfindungsregelung missbräuchlich gehandhabt wird, führt jedoch noch nicht zur Annahme einer unwirksamen Kündigungsbeschränkung. Gegen einen derartigen Missbrauch ist der Gesellschafter zum einen dadurch geschützt, dass er den vom Geschäftsführer erzielten Kaufpreis nicht hinnehmen muss, sondern versuchen kann, seinen Anteil anderweitig zu dem „tatsächlichen" Wert zu veräußern (§ 14 Nr. 2 Abs. 2 Satz 2 und 3 GV); von dieser ihm eingeräumten Möglichkeit hat der Kläger vorliegend keinen Gebrauch gemacht. Sollte dem Gesellschafter ein günstigerer Verkauf nicht gelingen, kann er zum anderen auf Erstellung einer Auseinandersetzungsrechnung und anschließender Auszahlung seines Auseinandersetzungsguthabens mit der Behauptung klagen, die Gesellschaft müsse sich wegen Missbrauchs ihres Rechts auf Veräußerung des Anteils so behandeln lassen, als sei der Anteil unverkäuflich gewesen. Im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast müsste die Gesellschaft den tatsächlichen Wert des Anteils darlegen.

16 d) Der Einwand des Klägers, ihm stehe nach § 14 Nr. 3 Abs. 1 GV deshalb der volle Wert der Differenz zwischen den erzielten Kaufpreisen und den Auseinandersetzungsguthaben zu, weil zu vermuten sei, dass der Gesellschaft die Veräußerung erst nach Ablauf der Dreimonatsfrist gelungen sei, verhilft der Revision ebenfalls nicht zum Erfolg. Zum einen zeigt die Revision nicht auf, dass der Kläger für diese (bestrittene) „Vermutung" Beweis angeboten hat. Zum anderen ergibt die objektive Auslegung des § 14 Nr. 3 Abs. 1 GV nicht, dass der endgültige Vertragsschluss innerhalb von drei Monaten erfolgen muss, um das Entstehen des Anspruchs des ausscheidenden Gesellschafters auf das Auseinandersetzungsguthaben zu verhindern, und eine als gesichert anzusehende Veräußerung, die aus - welchen Gründen auch immer - erst kurz nach Ablauf dieser Frist rechtsverbindlich vollzogen wird, den Anspruch des ausscheidenden Gesellschafters auf sein Auseinandersetzungsguthaben auslöst. Die in § 14 Nr. 3 Abs. 1 GV enthaltene (negative) Voraussetzung für das Entstehen des Anspruchs auf das Auseinandersetzungsguthaben, dass der Geschäftsführer von seinem Recht zur freien Veräußerung innerhalb von drei Monaten nach Bekanntwerden des Ausscheidens des Gesellschafters keinen Gebrauch macht oder eine Veräußerung innerhalb dieses Zeitraums nicht möglich

ist, bedeutet nicht, dass ein von dem Geschäftsführer innerhalb des Drei-Monats-Zeitraums in Gang gesetztes Veräußerungsgeschäft in jedem Fall auch innerhalb dieses Zeitraums abgeschlossen sein muss.

Bergmann Caliebe Drescher

Born Sunder

Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:
LG Gießen, Entscheidung vom 14.12.2011 - 2 O 207/11 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 09.01.2013 - 16 U 18/12 -