

WuB	II J.	§ 707 BGB	1.06	Gesellschaftsrecht/BGB-Gesellschaft
BGH	Nachträgliche Beitragspflichten durch Mehrheitsbeschluss in einer Publikums-Gesellschaft			

Amtl. Leitsätze

1. Nachträgliche Beitragspflichten können auch in einer Publikums-Gesellschaft nur dann durch Mehrheitsbeschluss begründet werden, wenn die gesellschaftsvertragliche Bestimmung eindeutig ist und Ausmaß und Umfang einer möglichen zusätzlichen Belastung erkennen lässt. Dies erfordert die Festlegung einer Obergrenze oder sonstiger Kriterien, die das Erhöhungsrisiko eingrenzen (Sen.Urt. v. 4. Juli 2005 = WM 2005, 1608 = ZIP 2005, 1455, 1456).

2. Eine gesellschaftsvertragliche Bestimmung, die den einzelnen Gesellschafter zu Nachschusszahlungen verpflichtet, „soweit bei der laufenden Bewirtschaftung des Grundstücks Unterdeckungen auftreten“, genügt diesen Anforderungen nicht und kann deshalb nicht Grundlage einer Nachschussverpflichtung sein.

B G H, Urteil vom 23. Januar 2006

(II ZR 306/04, LG Berlin) – WM 2006, 577

Die Parteien streiten darüber, ob der Beklagte als Gesellschafter der als geschlossener Immobilienfonds ausgestalteten Klägerin zur Zahlung von als Nachschuss bezeichneten Geldbeträgen verpflichtet ist.

Die Klägerin ist eine im Jahr 1992 zum Zweck des Erwerbs der Grundstücke N. Straße 44 - 46 in B.-P., zu deren Bebauung mit einer Wohn- und Geschäftshausanlage und zur anschließenden Vermietung gegründete Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Im notariell beurkundeten Gesellschaftsvertrag heißt es in § 3 („Gesellschaftskapital und Gesellschafter“) unter 3. Abs. 3: „Die Geschäftsführung wird ermächtigt, die von den Gesellschaftern zu erbringenden Gesellschaftseinlagen gemäß vorstehendem Absatz, etwaige wirksam abgeschlossene Nachschüsse der Gesellschafter und etwaige Unterdeckungsbeiträge im eigenen Namen und für Rechnung der Gesellschaft bei den Gesellschaftern einzufordern und ggf. gerichtlich geltend zu machen.“

In § 6 („Haftung/Nachschüsse“) ist in Nr. 2 bestimmt: „Soweit bei der laufenden Bewirtschaftung des Grundstücks Unterdeckungen auftreten, ist der jeweilige Gesellschafter verpflichtet, binnen vier Wochen nach entsprechender Aufforderung der Geschäftsführung die seinem Anteil am Gesellschaftsvermögen entsprechenden Zahlungen zu erbringen. Die Geschäftsführung ist berechtigt, bei sich abzeichnenden Unterdeckungen angemessene laufende Vorschüsse anzufordern.“

Nach § 10c) des Gesellschaftsvertrages (GV) beschließt die Gesellschafterversammlung über die Genehmigung der jährlichen Vermögensübersicht und Überschussrechnung. In § 13 Nr. 2 GV heißt es, dass der Geschäftsführer für den Schluss eines jeden Kalenderjahres binnen sechs Monaten eine Vermögensübersicht nebst Überschussrechnung aufzustellen hat.

In § 11 GV („Gesellschafterversammlung-Beschlussfassung“) ist u.a. bestimmt:

„2. Sämtliche Beschlüsse werden mit einfacher Mehrheit der anwesenden Stimmen gefasst, soweit nicht Gesetz oder dieser Vertrag eine andere Mehrheit zwingend vorschreiben, ...“

Am 23. Dezember 1992 erklärte der Beklagte mit einem Eigenkapital von 50.000,00 DM seinen Beitritt zur Klägerin.

Die Gesellschafterversammlung der Klägerin fasste in Abwesenheit des Beklagten in den Jahren 1999 bis 2002 im Zusammenhang mit der Beschlussfassung über den jeweiligen Wirtschaftsplan und der Feststellung von Unterdeckungen Beschlüsse über Nachschussverpflichtungen der Gesellschafter in Höhe von 2,59% bis 4% der Beteiligungssumme. Den daraus folgenden Zahlungsverpflichtungen kam der Beklagte nicht nach.

Das Amtsgericht hat der Klage auf Zahlung der ausstehenden Nachschüsse (3.283,86 €) stattgegeben, die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Die Revision des Beklagten führte zur Abweisung der Klage.

Aus den Gründen

... Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist der Beklagte nicht zu Nachschusszahlungen verpflichtet. Dem steht § 707 BGB entgegen. Eine derartige Verpflichtung ist weder im Gesellschaftsvertrag vereinbart worden, noch konnte eine Beitragserhöhung im Wege des Mehrheitsbeschlusses wirksam herbeigeführt werden. Auch die gesellschaftliche Treupflicht rechtfertigt den mit der Beitragserhöhung verbundenen Eingriff in die Mitgliedschaft des Beklagten nicht.

Eine Verpflichtung der Gesellschafter, Nachschüsse zu leisten, ergibt sich nicht unmittelbar aus dem Gesellschaftsvertrag; vielmehr erfordert jede Nachschussverpflichtung einen Gesellschafterbeschluss.

Nach § 707 BGB besteht eine Nachschusspflicht über die vereinbarte Einlage hinaus regelmäßig nicht. Die Regelung in § 707 BGB enthält jedoch dispositives Recht (MünchKomm/Ulmer, BGB, 4. Aufl., § 707 Rdn. 6). Sie greift u.a. dann nicht ein, wenn die Höhe der Beiträge im Gesellschaftsvertrag nicht ziffernmäßig fixiert ist, sondern in objektiv bestimmbarer, künftigen Entwicklungsmöglichkeiten Rechnung tragender Weise ausgestaltet ist...

Ein derartiger Sachverhalt ist hier nicht gegeben... Die Einlagen der Gesellschafter sind im Gesellschaftsvertrag betragsmäßig festgelegt. Nach § 6 Nr. 2 GV sind die Gesellschafter zwar verpflichtet, bei auftretenden Unterdeckungen im Rahmen der laufenden Bewirtschaftung des Grundstücks nach Aufforderung der Geschäftsführung die ihrem Anteil am Gesellschaftsvermögen entsprechenden Zahlungen zu erbringen. Verbindlich festgesetzt werden etwaige Unterdeckungsbeiträge aber gemäß § 10c GV durch Beschluss der Gesellschafterversammlung, wenn diese die jährliche Vermögensübersicht und Überschussrechnung genehmigt...

Die Gesellschafterbeschlüsse haben eine Nachzahlungspflicht nicht wirksam begründet, weil die in §§ 3 Nr. 3 Abs. 3, 6 Nr. 2 i.V.m. § 11 Nr. 2 GV vorgesehenen Möglichkeiten, die Beiträge nachträglich zu erhöhen, den Anforderungen nicht genügen, die der Senat hierfür aufgestellt hat.

Beitragserhöhungen - um solche handelt es sich bei den geforderten Nachzahlungen - können nur mit Zustimmung eines jeden Gesellschafters beschlossen werden, die auch antizipiert erteilt werden kann. Wegen

des damit verbundenen Eingriffs in den Kernbereich der Gesellschafterrechte hängt die Wirksamkeit einer solchen gesellschaftsvertraglichen Bestimmung dann aber davon ab, ob sie eindeutig ist und Ausmaß und Umfang der möglichen zusätzlichen Belastung erkennen lässt (vgl. nur Senat BGH WM 1996, 772; zuletzt Sen.Urt. v. 4. Juli 2005 a.a.O. [WM 2005, 1608]). Das erfordert bei Beitragserhöhungen die Angabe einer Obergrenze oder die Festlegung sonstiger Kriterien, die das Erhöhungsrisiko eingrenzen (st.Rspr.: Senat BGH WM 1976, 472; zuletzt Sen.Urt. v. 4. Juli 2005 a.a.O.; siehe schon RGZ 87, 261, 265 f.). Dies gilt auch bei Publikumsgesellschaften (Sen.Urt. v. 4. Juli 2005 a.a.O.; MünchKomm/Ulmer, BGB, a.a.O., § 709 Rdn. 94).

§§ 3 Abs. 3, 6 Nr. 2 GV ist das Ausmaß des zulässigen Eingriffs nicht zu entnehmen. Es fehlt an der unabdingbaren Begrenzung von Beitragserhöhungen. Eine Obergrenze ist an keiner Stelle des Gesellschaftsvertrages ausdrücklich angesprochen. Die Beschränkung der Nachschussverpflichtung auf den anteiligen Ausgleich von Unterdeckungen bei laufender Bewirtschaftung des Grundstücks stellt kein geeignetes Kriterium zur Eingrenzung des Erhöhungsrisikos dar. Hierdurch wird für den einzelnen Gesellschafter eine absolute Grenze seiner durch die Mitgliedschaft eintretenden Belastung, die einer Änderung durch Mehrheitsentscheidung entzogen ist, nicht festgelegt. Notwendigkeit und Höhe künftiger Unterdeckungen sind bei Abschluss des Gesellschaftsvertrags nicht vorherzusehen. Sie werden für jedes Wirtschaftsjahr erst durch die Überschussrechnung, die durch Mehrheitsbeschluss genehmigt werden muss, und den hierauf aufbauenden Wirtschaftsplan verbindlich festgesetzt...

Anmerkung

Mit dem Urteil vom 23.1.2006 knüpft der BGH an seine bisherige Rechtsprechung zu den Erfordernissen für eine nachträgliche Begründung von Beitragspflichten bei Publikumsgesellschaften an und führt insbesondere seine Rechtsprechung aus der Entscheidung vom 4.7.2005 (BGH WM 2005, 1608 ff. = WuB II J. § 707 BGB 1.05 H.-F. Müller) fort.

Bei der vom BGH erneut statuierten Begrenzung der Beitragspflicht handelt es sich um eine wichtige Regel des Gesellschaftsrechts, die, wie bereits das Reichsgericht entschieden (RGZ 62, 312; 68, 96; 106, 404; 151, 326;

dem Gesellschaftsvertrag selbst ergab, dass Nachschüsse einen entsprechenden Gesellschaftsbeschluss erfordern.

2. Konsequenz nahm der BGH im Folgenden dazu Stellung, unter welchen Voraussetzungen im Gesellschaftsvertrag wirksam eine Ermächtigung zu Beitragserhöhungen durch Mehrheitsbeschluss erteilt werden kann. Die Besonderheit des Urteils liegt darin, dass der BGH nicht nur seine bisherige Rechtsprechungslinie bestätigt, sondern diese auch weiter konkretisiert. Im Einzelnen:

Die Wirksamkeit der Mehrheit erteilten Ermächtigung zu nachträglichen Beitragserhöhungen hat der BGH bereits in der Entscheidung vom 17.12.1994 (BGH WM 1994, 2244 ff. = WuB II G. § 119 HGB 1.95 Olt) von strengen Voraussetzungen abhängig gemacht: Von der Mehrheit beschlossene Eingriffe in den Kernbereich der Mitgliedschaft bedürfen „einer zusätzlichen Legitimation, die nicht schon durch die im Gesellschaftsvertrag allgemein vorgesehene Geltung des Mehrheitsprinzips für Vertragsänderungen vermittelt werden kann“. Dieses Prinzip wurde mit Urteil vom 29.3.1996 (BGHZ 132, 263 ff. = WuB II F. § 166 HGB 1.96 Hennrichs) weiter fortgeführt, wonach sich „die gesellschaftsvertragliche Mehrheitsklausel auf das zum Kernbereich gehörende Recht beziehen und Ausmaß und Umfang des zulässigen Eingriffs erkennen lassen“ muss. Eine weitere Konkretisierung erfolgte schließlich im Urteil vom 4.7.2005 (BGH WM 2005, 1608 ff.): „Die Wirksamkeit der gesellschaftsvertraglichen Bestimmung hängt dann aber davon ab, ob sie eindeutig ist und Ausmaß und Umfang der möglichen zusätzlichen Belastung erkennen lässt. Das erfordert bei Beitragserhöhungen die Angabe einer Obergrenze oder sonstige Kriterien, die das Erhöhungsrisiko eingrenzen. Dies gilt auch bei Publikumsgesellschaften.“

Wurden bisher durch den BGH die vorgenannten Kriterien als durch den Minderheitenschutz gerechtfertigt für erforderlich angesehen (BGH WM 2005, 1608 ff. = WuB a.O.), setzt an dieser Stelle das Urteil vom 23.1.2006 an und nimmt die erforderliche Rechtfertigung des Begründungsansatzes vor. So wird zutreffend festgestellt: „Das Erfordernis, dass Beitragserhöhungen ihrem Umfang nach voraussehbar sein müssen, rechtfertigt sich nicht aus dem Gesichtspunkt des Minderheitenschutzes, sondern ist in dem Gedanken

163, 391) in § 707 BGB einen allgemeinen Ausdruck findet (Staudinger/Kesler, BGB, 12. Aufl., § 707 Rdn. 1). Dieses Grundprinzip beruht auf der folgenden Überlegung: Da ein Gesellschafter nur unter den im Gesellschaftsvertrag vorgesehenen Bedingungen der BGB-Gesellschaft beigetreten ist, kann von ihm grundsätzlich nicht verlangt werden, seinen vereinbarten Gesellschaftsbeitrag zu erhöhen bzw. seine etwaig durch Verlust verminderte Einlage zu ergänzen (Staudinger/Kesler, BGB, 12. Aufl., 707 Rdn. 1). Allerdings greift § 707 BGB nur ein, soweit es um eine Erhöhung der im Gesellschaftsvertrag festgelegten Beiträge geht und die Gesellschafter hierfür nicht wirksam eine Mehrheitsklausel vereinbart haben (K. Schmidt, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl., § 47 II 1.). Genau diese Fragen standen im Mittelpunkt der vorliegenden Entscheidung des BGH vom 23.1.2006. So nahm der BGH im Wesentlichen zu drei Fragen Stellung:

- Unter welchen Voraussetzungen kann eine Verpflichtung eines Gesellschafters zu Nachschusszahlungen wirksam im Gesellschaftsvertrag vereinbart werden?

- Unter welchen Voraussetzungen kann eine Beitragserhöhung eines Gesellschafters im Wege eines Mehrheitsbeschlusses wirksam herbeigeführt werden?

- Kann eine Beitragserhöhung eines Gesellschafters durch die gesellschaftsrechtliche Treupflicht gerechtfertigt sein?

1. Der BGH bestätigte noch einmal seine bisherige Rechtsprechung, dass der grundsätzliche Ausschluss von Nachschusspflichten gemäß § 707 BGB über die vereinbarte Einlage hinaus, dispositives Recht darstellt (BGH WM 1961, 32, 34; BGH WM 1979, 1282, 1283; BGH WM 2005, 1608 ff. = WuB a.O.). Anknüpfend an die Entscheidung des Senats vom 4.7.2005 (BGH WM 2005, 1608 ff. = WuB a.O.) stellte der BGH erneut fest, dass das Verbot von Nachschusspflichtungen aus § 707 BGB unter anderem dann nicht eingreift, wenn die Höhe der Beiträge im Gesellschaftsvertrag nicht ziffernmäßig fixiert ist, sondern in objektiv bestimmbarer, künftigen Entwicklungsmöglichkeiten Rechnung tragender Weise ausgestaltet ist. In einem solchen Fall bedürfen die Festlegung der Höhe und die Einforderung der Beiträge im Zweifel keines Gesellschafterbeschlusses, sondern sind Sache der Geschäftsführer. Vorliegend stand dem jedoch entgegen, dass sich bereits aus

begründet, dass jeder Gesellschafter das Maß seiner durch die Mitgliedschaft eingegangenen Belastung soll abschätzen können.“ An diesen Begründungswechsel sind wichtige praktische Konsequenzen geknüpft. So ist mit der vorliegenden Entscheidung ausdrücklich klargestellt, dass auch ein gesellschaftsvertraglich vorgesehene Sonderkündigungsrecht für einen Gesellschafter nicht eine Nachschusspflicht ohne Festlegung einer Obergrenze für Beitragserhöhungen rechtfertigt.

3. Auch im Übrigen führte der BGH in der vorliegenden Entscheidung seine Rechtsprechung fort, dass bei Fehlen eines antizipierten Einverständnisses im Gesellschaftsvertrag die gesellschaftliche Treuepflicht nur in Ausnahmefällen eine Zustimmung der Gesellschafter zu Beitragserhöhungen gebieten kann, mit der Folge, dass § 707 BGB der Nachforderung nicht entgegenstehen würde. Hintergrund ist, dass ohne das Erfordernis ganz besonderer Umstände für das Vorliegen einer Treuepflicht zur Beitragserhöhung § 707 BGB praktisch bedeutungslos würde. Eine Nachschusspflicht wird nämlich in der Regel erst dann relevant, wenn sich die Gesellschaft bereits in einer Krise befindet (Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts/von Falkenhausen/Henning C. Schneider, Bd. 1, 2. Aufl., § 60 Rdn. 110). Solche besonderen Umstände sah der BGH im vorliegenden Fall nicht als gegeben an, wobei die Besonderheit der Entscheidung darin besteht, dass der

BGH seine Rechtsprechung aus dem Urteil vom 4.7.2005 weiter präzisiert. Wurde im letztgenannten Urteil das Vorliegen besonderer Umstände für eine Beitragserhöhung aufgrund gesellschaftlicher Treuepflicht unter anderem noch damit abgelehnt, dass die dann erforderlichen Nachzahlungen in der Summe mehr als die gesamte ursprüngliche Gesellschaftereinnahme der Beklagten ausmachen würde, so wurde in der Entscheidung vom 23.1.2006 auch eine Treuepflicht zu Nachschussverpflichtungen der Gesellschafter abgelehnt, die nur in Höhe von 2,59% bis 4% der Beteiligungssumme bestanden hätte. Außerdem hebt der BGH, wie schon bei der Entscheidung vom 4.7.2005, erneut hervor, dass es der Annahme einer Treuepflicht zu Beitragserhöhungen entgegensteht, wenn die Gesellschafter sich der dann folgenden Nachzahlungspflicht nicht durch vorzeitige Kündigung der Gesellschaft entziehen können. Somit ist zu konstatieren, dass Fälle, in denen die Rechtsprechung eine Nachschusspflicht mit der Treuepflicht begründet hätte, nach wie vor nicht ersichtlich sind.

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der BGH mit der vorliegenden Entscheidung seine bisherige Rechtsprechung zu den Erfordernissen für eine nachträgliche Begründung von Beitragspflichten bei Publikumsgesellschaften konsequent fortsetzt und dadurch in erfreulicher Deutlichkeit für weitere Klarheit in diesem Bereich gesorgt hat.

RA Dr. Oliver Wulff, LL.M. (Tulane Univ.), München