

Gesellschafter haben nicht per se auch Aktionärsrechte

GESCHLOSSENE FONDS Der Bundesgerichtshof hat in einer aktuellen Entscheidung (Urteil vom 3. Februar 2015 – II ZR 105/13) die Beteiligungsrechte von Anlegern bei geschlossenen Fonds – entgegen mancher früheren Entscheidungen sehr eng am Gesetzeswortlaut ausgelegt.

Einer umfassenden Übernahme der entsprechenden Schutzvorschriften über Abstimmungsunterlagen und Beschlussfassungsmängeln aus dem Recht der Kapitalgesellschaften erteilt er eine Absage. Dies dürfte auch Ausstrahlungswirkung auf manche anderen strittigen Fragen zu den Rechten der Publikumsanleger bei geschlossenen Fonds haben.

Worum ging es? Wie nicht selten bei manchen geschlossenen Fonds in den letzten Jahren, war die jährliche Gesellschafterversammlung nicht ganz so harmonisch gelaufen. Die klagende Kommanditistin wehrte sich dagegen, dass zwar vorab der Entwurf des Jahresabschlusses zur Beschlussfassung übersandt worden war, nicht jedoch der Prüfungsbericht des Abschlussprüfers.

Tatsächlich erläuterte der Abschlussprüfer auf der Versammlung dann die Jahresabschlüsse und deren Prüfung. Er kam jedoch zu dem Ergebnis, dass für drei Kalenderjahre nur ein eingeschränkter Bestätigungsvermerk erteilt werden könne. Regelmäßig weist dies auf deutliche Mängel im Jahresabschluss hin. Trotzdem wurden mehrheitlich die Jahresabschlüsse festgestellt und es erfolgte eine Entlastung der Geschäftsführung für zwei der betroffenen Kalenderjahre.

Die überstimmte Klägerin wandte sich nun dagegen, dass – obwohl eine Abschlussprüfung durch einen Wirtschaftsprüfer ebenso wie die Vorabübersendung des Entwurfs des Jahresabschlusses im Gesellschaftsvertrag festgelegt worden waren – der Prüfungsbericht mit der entsprechenden Kritik nicht auch vorab an alle Gesellschafter übersandt worden war. Sie hielt die entsprechenden Abstimmungsergebnisse für anfechtbar, insbesondere weil bei rechtzeitiger Information auch eine andere Abstimmungslage

in Betracht gekommen wäre. Dem folgte der BGH nicht. Er stellte zunächst fest, dass im Recht der Personengesellschaft eine vorherige Informationspflicht hinsichtlich des Jahresabschlusses für die Anleger-Kommanditisten nach dem Gesetz überhaupt nicht bestehe. Entsprechendes gelte für eine externe Prüfung des Jahresabschlusses, die das Gesetz nur in bestimmten Fällen je nach der Größe des Unternehmens (vgl. Paragraph 267 HGB) vorgesehen habe.

Auch wenn eine solche Prüfung – wie vorliegend – durch eine besondere Klausel im Gesellschaftsvertrag zwingend vorgeschrieben sei und zur Vorbereitung der Beschlussfassung der Jahresabschluss selbst übersandt werden müsse, folge daraus noch nicht zwingend, dass auch der (kritische) Prüfungsbericht hätte mit übersandt werden müssen. Entsprechende Regelungen aus dem GmbH-Gesetz könnten hier auch nicht analog übernommen werden, da gerade die Prüfungsberichte vertrauliche Informationen enthalten könnten und bei einer Übersendung an alle Anleger vorab die Vertraulichkeit nicht mehr sicher gewährleistet sei. Da noch andere Beschlussmängel streitig wa-

ren, wies der BGH das Verfahren an die Tatsacheninstanz zurück.

Dabei verwies er aber in weiteren Punkten darauf, dass er nur von eingeschränkten Rechten der Anleger bei der vorliegenden Rechtsform ausginge. So sei hinsichtlich anderer behaupteter Mängel in jedem Fall zu prüfen, ob solche Mängel überhaupt einen konkreten Einfluss auf das Ergebnis gehabt hätten könnten – denn bei Personengesellschaften seien anders als etwa im Aktienrecht Verfahrensmängel nur dann beachtlich, wenn ihr konkreter Einfluss auf das inhaltliche Ergebnis auch feststünde.

Des Weiteren erteilte er der Übernahme der aktienrechtlichen Zweiteilung zwischen anfechtbaren und nichtigen Beschlüssen eine Absage. Bei dem hier vorliegenden Fonds in der Rechtsform der GmbH & Co. KG sei ein Mangel nur beachtlich, wenn er nach dem dargestellten strengen Anforderungen zu einer Nichtigkeit des Beschlusses führe.

Geschlossene Fonds sind seit den 1990er-Jahren ganz überwiegend in der Rechtsform der GmbH & Co. KG aufgelegt worden. Die Anleger sind an der Gesellschaft – direkt oder über einen Treuhänder – als Kommanditisten und steuerlichem Mitunternehmer beteiligt. Obwohl die GmbH & Co. KG als besondere Gestaltungsform der Kommanditgesellschaft ursprünglich einmal für mittelständische Gesellschaften mit überschaubaren Gesellschafterkreis und unmittelbaren Beziehungen untereinander gedacht war, wird diese Gestaltung auch als Sammelbecken für Kapitalanlagen sehr häufig genutzt.

Nach dem neuen Kapitalanlagegesetzbuch (Paragraph 139) ist die KG sogar neben der AG die einzig zulässige Rechtsform für geschlossene Investmentvermögen. So kann der rechtliche Vorteil der Beschränkung der Haftung auf das Ein-



Thomas Zacher: „Das BGH-Urteil verweist auf die nur sehr eingeschränkten Mitwirkungs- und Anfechtungsrechte von Kommanditisten.“

lagekapital des jeweiligen Anlegers mit den steuerlichen Vorteilen einer sog. Mitunternehmensform im Sinne von Paragraph 15 EStG und damit grundsätzlich auch einer Nutzbarmachung eventueller Verluste auf der persönlichen Steuerebene verbunden werden. Letzteres ist bei einer Aktiengesellschaft, die vom Gesetzgeber ursprünglich als das typische Beteiligungsinstrument für Publikumskapitalanleger angesehen wurde, nicht möglich.

Die Diskrepanz zwischen rechtlicher und steuerlicher Struktur als Personengesellschaft und tatsächlicher Nähe zum Grundtypus der Aktiengesellschaft hat die Rechtsprechung und auch die Fachliteratur vielfach bisher dadurch aufgelöst, dass sie Regelungen aus dem grundsätzlich eher anlegerfreundlichen Aktienrecht übernommen hat. Denn gerade dort geht es oft um die Rechte von Publikumsanlegern, die keine unmittelbare persönliche

Beziehung zum Unternehmen haben. Mit der vorliegenden Entscheidung erteilt der BGH aber einer generellen Übernahme dieses Schutzniveaus eine deutliche Absage und verweist wieder deutlich auf das bisher „eigentlich“ geltende Recht der Personengesellschaft, dass den Kommanditisten eben nur sehr eingeschränkte Mitwirkungs- und Anfechtungsrechte gewährt.

Gerade im entschiedenen Fall war es durchaus nachvollziehbar, dass die Abstimmung beziehungsweise die hierfür erteilten Vollmachten anders ausgefallen wären, wenn die offensichtlich deutliche Kritik des Abschlussprüfers nicht erst im Rahmen seines mündlichen Vortrags auf der Versammlung den dort mehr oder weniger Anwesenden mitgeteilt worden wäre.

Für Anleger wie Beiräte sollte dies eine Mahnung sein, auf ein konkretes und angemessenes Informations- und Schutz-

niveau sowie entsprechende Beschlussfassungsregelungen in Gesellschaftsverträgen zu achten. Das neue KAGB schafft hier nur begrenzt Abhilfe. Zwar schreibt es zum Beispiel jetzt generell eine Jahresabschlussprüfung und die Offenlegung des Jahresberichts vor.

Eine umfassende Neuordnung der Beteiligungs- und Mitwirkungsrechte der Anleger in der Publikumskommanditgesellschaft fehlt jedoch auch dort und kann nur durch konkrete Regelungen im Gesellschaftsvertrag gewährleistet werden. Denn nur dann sind – wie der Fall zeigt – Anlegerrechte in der Kommanditgesellschaft hinreichend gesichert. ■

Autor Professor Dr. **Thomas Zacher** ist Partner der Kanzlei Zacher & Partner Rechtsanwälte in Köln und Professor an der FHDW Bergisch Gladbach.

