



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 262/15

Verkündet am:
6. Dezember 2016
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Dezember 2016 durch den Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Strohn als Vorsitzenden, die Richterin Caliebe und die Richter Prof. Dr. Drescher, Born und Sunder

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin werden das Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Mainz vom 28. Juli 2015 aufgehoben und das Urteil des Amtsgerichts Alzey vom 2. Oktober 2014 abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.083,33 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 18. Oktober 2013 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Beklagte beteiligte sich mit Beitrittserklärung vom 15. Dezember 2002 an der A. AG, deren Rechtsnachfolgerin die Klägerin, eine GmbH & Co. KG, ist. Hierzu wählte er das Beteiligungsprogramm "Classic" mit

einer Einmaleinlage in Höhe von 10.000 € zuzüglich eines Agios; beide Beträge hat er in vollem Umfang eingezahlt.

2 Der atypisch stille Gesellschaftsvertrag (im Folgenden: GV) enthält u.a. folgende Regelungen:

"§ 4 Gesellschaftskapital, Konten des atypisch stillen Gesellschafters

...

2. Für jeden Gesellschafter wird bei dem Geschäftsinhaber für jede Einlage ein gesondertes Kapitalkonto geführt, das sich aus folgenden Unterkonten zusammensetzt:

- dem Einlagekonto
- dem Gewinn- und Verlustkonto

sowie

- dem Privatkonto.

Das Einlagekonto, das Gewinn- und Verlustkonto sowie das Privatkonto sind jeweils zum 31. Dezember jeden Jahres miteinander zu verrechnen und ergeben zusammen das Kapitalkonto des Gesellschafters. ...

3. Auf dem Einlagekonto werden die Einlagen des einzelnen Gesellschafters verbucht. Dieses Konto ist maßgeblich für die Gewinn- und Verlustbeteiligung des einzelnen Gesellschafters.

4. Auf dem Gewinn- und Verlustkonto werden die dem einzelnen Gesellschafter zugewiesenen Gewinn- und Verlustanteile gebucht.

5. Auf dem Privatkonto werden die Agioforderungen und Agiozahlungen sowie die Auszahlungen (Entnahmen/Ausschüttungen) gemäß § 11 dieses Vertrags gebucht.

§ 6 Gesellschaftsbeschlüsse

...

3. Ist Gegenstand der Beschlussfassung

...

g) die Auflösung der Gesellschaft

... so bedarf der Gesellschafterbeschluss einer Mehrheit von 75 % der abgegebenen Stimmen. ...

§ 9 Beteiligung am Vermögen (Auseinandersetzungswert)

1. Die Gesellschafter erhalten im Falle ihres Ausscheidens oder bei Liquidation des Unternehmens des Geschäftsinhabers entsprechend dem Verhältnis ihrer erbrachten Einlagen zum Gesamtbetrag der Einlagen aller Gesellschafter und dem zu diesem Zeitpunkt voll eingezahlten Grundkapital des Geschäftsinhabers einen Anteil an dem seit ihrem Beitritt zu dem Unternehmen des Geschäftsinhabers gebildeten Vermögen einschließlich der stillen Reserven der bilanzierten Wirtschaftsgüter (unter Berücksichtigung eines etwaigen Geschäftswerts). Die Einzelheiten ergeben sich aus den Regelungen in § 16 dieses Vertrags.
2. Weisen die gemäß § 4 dieses Vertrags geführten Konten des einzelnen Gesellschafters bei Ausscheiden auch unter Berücksichtigung der ihm zuzuordnenden stillen Reserven einen Negativsaldo aus, so ist der ausscheidende Gesellschafter verpflichtet, die gemäß § 11 erhaltenen Auszahlungen (Entnahmen/Ausschüttungen) in Höhe des Negativsaldos an die Gesellschaft zurückzuzahlen.

§ 11 Auszahlungen (Entnahmen/Ausschüttungen)

1. Diejenigen Gesellschafter, die ihre Einlagen in Form einer Einmaleinlage erbringen, erhalten jährlich gewinnunabhängige Auszahlungen (Entnahmen/Ausschüttungen) zu Lasten ihres Privatkontos. Hierbei handelt es sich nicht um eine Garantieverzinsung.

...

§ 16 Abfindungsguthaben bei Beendigung der atypisch stillen Gesellschaft

1. Bei Beendigung der atypisch stillen Gesellschaft steht den Gesellschaftern ein Abfindungsguthaben zu. Dieses errechnet sich nach Maßgabe des § 9 dieses Vertrags und den nachstehenden Buchstaben a) bis d) wie folgt:

...

d) Übersteigen zum Auseinandersetzungstichtag (vgl. Buchstabe e) dieses Paragraphen) die Verlustanteile und Entnahmen, welche die Gesellschafter während ihrer gesamten Gesellschaftszugehörigkeit erhalten haben, ihren eingezahlten Einlagebetrag (ohne Agio) zuzüglich der ihrem Gewinn- und Verlustkonto gutgeschriebenen Gewinnbeteiligungen, wird der sich insoweit ergebende negative Betrag im Falle des vertragsgemäßen Austritts der Gesellschafter zunächst mit ihrem Auseinandersetzungsanspruch gemäß Buchstabe b) bis zur Höhe des (anteiligen) Auseinandersetzungswerts verrechnet. Sollte danach bei Einmalanlegern ein negativer Betrag verbleiben, kann die Gesellschaft den ausstehenden Betrag maximal bis zur Höhe der empfangenen Auszahlungen (Entnahmen/Ausschüttungen) zurückfordern. ...

...

f) Das Abfindungsguthaben ist bei vertragsgemäßigem Ausscheiden ein Jahr nach dem Wirksamkeitszeitpunkt der jeweiligen Kündigung zur Zahlung fällig. Bei der Auszahlung von Abfindungsguthaben ist jedoch Rücksicht auf die Liquiditätslage der Gesellschaft zu nehmen. ..."

3 In den Jahren nach seinem Beitritt erhielt der Beklagte vertragsgemäß gewinnunabhängige Ausschüttungen in Höhe von 2.083,33 €.

4 Am 11. Dezember 2009 beschlossen die stillen Gesellschafter im Umlaufverfahren mit der nach § 6 Nr. 3 g) GV erforderlichen Mehrheit, die stille Gesellschaft zum 15. Dezember 2009 zu "liquidieren". Per 31. Dezember 2009 wies das Kapitalkonto des Beklagten - nach Verrechnung von Gewinngutschrift, Verlustbeteiligungen, Einlage und Ausschüttungen - einen Negativsaldo in Höhe von 3.966,02 € aus, von dem die Klägerin den darin enthaltenen Ausschüttungsbetrag von 2.083,33 € gemäß § 16 Nr. 1 d) GV mit der Klage geltend macht. Der Mahnbescheid ist dem Beklagten am 17. November 2013 zugestellt worden.

5 Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat die dagegen gerichtete Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Klägerin.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision der Klägerin hat Erfolg und führt unter Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Abänderung des Urteils des Amtsgerichts zur Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 2.083,33 € nebst Zinsen.

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

8 Zwar habe die Klägerin aus der analogen Anwendung von § 16 Nr. 1 d) GV einen Anspruch auf Zahlung in Höhe der dem Beklagten gewährten gewinnunabhängigen Ausschüttungen. Diesem Anspruch stehe jedoch die vom Beklagten erhobene Einrede der Verjährung entgegen. Der Zahlungsanspruch aus § 16 Abs. 1 d) GV entstehe mit Beendigung der atypischen stillen Gesellschaft, die durch einen entsprechenden Mehrheitsbeschluss mit Wirkung zum 16. Dezember 2009 eingetreten sei. Die wechselseitigen Forderungen der Klägerin und des Beklagten seien in der Abrechnung des Kapitalkontos des Beklagten zum 31. Dezember 2009 festgehalten. Somit sei der Anspruch im Dezember 2009 fällig geworden. Eine Auseinandersetzungsbilanz sei nicht Fälligkeitvoraussetzung des Rückforderungsanspruchs. Auch habe die Klägerin im Zeitpunkt der Abrechnung des Kapitalkontos des Beklagten Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen gehabt.

9 Eine entsprechende Anwendung von § 16 Abs. 1 f) GV, wonach die Fälligkeit bei vertragsgemäßigem Ausscheiden erst ein Jahr nach dem Wirksamkeitszeitpunkt der jeweiligen Kündigung eintrete, komme nicht in Betracht. Es handele sich hierbei um eine Sonderregelung, die nach dem eindeutigen Wortlaut (nur) für den Fall des vertragsgemäßen Ausscheidens des Gesellschafters durch Kündigung und der damit verbundenen Auszahlung eines Abfindungsguthabens gelten solle.

10 II. Das hält revisionsrechtlicher Nachprüfung im wesentlichen Punkt nicht stand. Der Beklagte ist gemäß § 9 und § 16 Nr. 1 d) GV zur Rückzahlung der gemäß § 11 Nr. 1 GV erhaltenen Ausschüttungen in Höhe von 2.083,33 € verpflichtet (1). Der Anspruch der Klägerin ist nicht verjährt (2).

11 1. Im Ergebnis zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass der Klägerin ein vertraglicher Anspruch auf Rückzahlung der dem Beklagten gewährten gewinnunabhängigen Ausschüttungen zusteht. Dieser Anspruch ergibt sich allerdings nicht erst in analoger Anwendung, sondern unmittelbar aus § 9 und § 16 Nr. 1 d) GV, wie der Senat mit Urteilen vom 20. September 2016 (II ZR 120/15, ZIP 2016, 2262 Rn. 14 ff., II ZR 124/15, juris Rn. 12 ff. und II ZR 139/15, juris Rn. 10 ff.) entschieden hat. Davon abzuweichen besteht kein Anlass.

12 2. Der Anspruch der Klägerin auf Rückzahlung der gewinnunabhängigen Ausschüttungen ist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht verjährt. Die dreijährige Verjährungsfrist nach § 195 BGB begann nach dem Auflösungsbeschluss vom 15. Dezember 2009 nicht am 1. Januar 2010 zu laufen, da der Anspruch der Klägerin zu diesem Zeitpunkt nicht fällig war (vgl. § 199 Abs. 1 BGB). Der Zustellung des Mahnbescheids am 17. November 2013 erfolgte mit hin in unverjährter Zeit und hat die Verjährung gehemmt.

- 13 Der Anspruch auf Zahlung eines Auseinandersetzungsguthabens des stillen Gesellschafters entsteht - ebenso wie der Verlustausgleichsanspruch - mit der Beendigung der stillen Gesellschaft (vgl. BGH, Urteil vom 14. Juli 1997 - II ZR 122/96, ZIP 1997, 1589, 1590) und kann nach seiner Fälligkeit geltend gemacht bzw. mit einer Klage durchgesetzt werden (§ 271 BGB). Da die stille Gesellschaft zum 15. Dezember 2009 beendet worden ist, ist der einem Verlustausgleichsanspruch der Klägerin gleichstehende Anspruch auf Rückerstattung der Ausschüttungen zu diesem Zeitpunkt zwar entstanden. Fällig wäre er gemäß § 271 Abs. 1 BGB vor dem 1. Januar 2010 aber nur gewesen, wenn die Klägerin die Rückzahlung der Ausschüttungen sofort im Jahr 2009 hätte fordern können, weil eine Zeit für die Leistung weder bestimmt noch aus den Umständen zu entnehmen war. Dies ist hier nicht der Fall.
- 14 a) Entgegen der Ansicht der Klägerin folgt die mangelnde Fälligkeit wegen Bestimmung einer Leistungszeit im Sinne des § 271 BGB allerdings - wie das Berufungsgericht noch zutreffend erkannt hat - nicht aus dem Gesellschaftsvertrag (vgl. zu einem solchen Fall BGH, Urteil vom 19. Juli 2010 - II ZR 57/09, ZIP 2010, 1637 Rn. 8). Die in § 16 Nr. 1 f) GV enthaltene Fälligkeitsregelung bezieht sich nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift auf den Abfindungsanspruch des kündigungsbedingt ausscheidenden stillen Gesellschafters aus der fortbestehenden stillen Gesellschaft und dient, wie sich aus dem Hinweis auf die Liquiditätsslage der Gesellschaft ergibt, dem Schutz der Vermögensinteressen des Geschäftsinhabers und damit auch dem Schutz der fortbestehenden mehrgliedrigen stillen Gesellschaft. Diese für den Fall des Fortbestehens der mehrgliedrigen stillen Gesellschaft getroffene Fälligkeitsregelung ist mangels Vergleichbarkeit der Interessenlage im Fall der Vollbeendigung der stillen Gesellschaft nicht entsprechend anwendbar, insbesondere nicht auf den hier geltend gemachten Anspruch des Geschäftsinhabers auf Rückerstattung der Ausschüttungen.

15 b) Die mangelnde Fälligkeit des Zahlungsanspruchs der Klägerin vor dem 1. Januar 2010 folgt jedoch aus § 235 Abs. 1 HGB, der verlangt, dass sich der Inhaber des Handelsgeschäfts nach der Auflösung der stillen Gesellschaft mit dem stillen Gesellschafter auseinandersetzen hat. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats und der vorherrschenden Ansicht im Schrifttum, dass bei Beendigung einer atypisch stillen Gesellschaft der Anspruch des stillen Gesellschafters auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens - ebenso wie ein eventueller Verlustausgleichsanspruch des Geschäftsinhabers - regelmäßig erst nach der Auseinandersetzung gemäß § 235 Abs. 1 HGB in Form der Durchführung einer Gesamtabrechnung fällig wird, die der Geschäftsinhaber allerdings nicht ungebührlich hinauszögern darf (BGH, Urteil vom 3. Februar 2015 - II ZR 335/13, ZIP 2015, 1116 Rn. 15; Urteil vom 8. November 2004 - II ZR 300/02, ZIP 2005, 82, 84; Urteil vom 29. Juni 1992 - II ZR 284/91, ZIP 1992, 1552, 1553; Urteil vom 12. Mai 1977 - III ZR 91/75, WM 1977, 973, 974; Urteil vom 8. Juli 1976 - II ZR 34/75, DB 1977, 87, 89; Urteil vom 12. Juni 1972 - II ZR 109/71, WM 1972, 1056; Kauffeld in Blaurock, HdB der stillen Gesellschaft, 8. Aufl., § 16 Rn. 16.39; Hopt in Baumbach/Hopt, HGB, 37. Aufl., § 235 Rn. 2; Gehrlein in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 235 Rn. 19). Die danach erforderliche Gesamtabrechnung wurde nach Aufstellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 2009 im Jahre 2011 erstellt; Anhaltspunkte für ein ungebührliches Verzögern der Gesamtabrechnung - jedenfalls über das Jahr 2010 hinaus - sind weder ersichtlich noch vorgetragen.

16 II. Der Senat kann in der Sache abschließend selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Das Berufungsgericht hat festgestellt, dass der Beklagte von der Klägerin 2.083,33 € an gewinnunabhängigen Auszahlungen erhalten hat und die Voraussetzungen für die Rückzahlungspflicht des Beklagten nach § 16 Nr. 1 d), § 9 GV - mit Ausnahme der vom Berufungsgericht rechtsfehlerhaft ange-

nommenen lediglich analogen Anwendbarkeit der Vorschrift auf den hier vorliegenden Fall des Ausscheidens des Beklagten infolge Beendigung der Gesellschaft - erfüllt sind. Die Revisionserwiderung hat hinsichtlich der ordnungsgemäßen Berechnung des Rückzahlungsanspruchs keine Gegenrügen erhoben.

Strohn

Caliebe

Drescher

Born

Sunder

Vorinstanzen:

AG Alzey, Entscheidung vom 02.10.2014 - 23 C 48/14 -

LG Mainz, Entscheidung vom 28.07.2015 - 6 S 129/14 -