



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

II ZR 177/15

vom

10. Januar 2017

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Januar 2017 durch den Richter Prof. Dr. Strohn, die Richterin Caliebe sowie die Richter Prof. Dr. Drescher, Born und Sunder

beschlossen:

Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Beschluss des 23. Zivilsenats des Kammergerichts vom 11. Juni 2015 wird auf ihre Kosten als unzulässig verworfen.

Streitwert: bis 19.000 €

Gründe:

- 1 I. Der Kläger nimmt die Beklagte wegen seiner Beteiligung an der E. GmbH & Co. KG III (im Folgenden: KG III) aus Prospekt-haftung im weiteren Sinne in Anspruch und begehrt - soweit für die Festsetzung des Werts der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer von Bedeu-tung - die Zahlung von 10.600 € sowie die Feststellung, dass die Beklagte ver-pflichtet ist, ihn von sämtlichen Verpflichtungen freizustellen, die ihm durch die Zeichnung seiner Kommanditbeteiligung entstanden sind und noch entstehen werden.
  
- 2 Der Kläger beteiligte sich mit Beitrittserklärung vom 6. August 2004 als Direktkommanditist mit der Mindesteinlage von 20.000 € zuzüglich Agio i.H.v.

3 % an der KG III. Konzeptionsgemäß zahlte er lediglich 50 % der Einlage zzgl. Agio, insgesamt also 10.600 €, ein. Die andere Hälfte der Einlage wurde zunächst auf Gesellschaftsebene bei einer Sicherung durch „bankverbürgte Erlöszahlungen“ fremdfinanziert und sollte später durch erwirtschaftete Gewinne aufgebracht werden. Die Beklagte war bis zum 1. August 2011 Mittelverwendungskontrolleurin und Treuhandkommanditistin.

3 Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Die hiergegen gerichtete Berufung hat das Berufungsgericht im Beschlusswege zurückgewiesen.

4 II. Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision ist unzulässig. Der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer liegt nicht über dem gemäß § 26 Nr. 8 EGZPO erforderlichen Mindestbetrag von 20.000 €. Die Nichtzulassungsbeschwerde hat innerhalb der Beschwerdebegründungsfrist keinen höheren Wert glaubhaft gemacht.

5 1. Es obliegt grundsätzlich dem Beschwerdeführer, darzulegen und glaubhaft zu machen, dass er mit der beabsichtigten Revision die Abänderung des Berufungsurteils in einem Umfang erstreben will, der die Wertgrenze von 20.000 € übersteigt. Maßgebend für die Bewertung der Beschwer der Nichtzulassungsbeschwerde ist der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht (BGH, Beschluss vom 25. Februar 2014 - II ZR 156/13, NZI 2014, 357 Rn. 9). Der Senat ist an die Streitwertfestsetzung des Berufungsgerichts nicht gebunden (BGH, Beschluss vom 8. November 2016 - II ZR 8/16, juris Rn. 5; Beschluss vom 6. Dezember 2010 - II ZR 99/09, juris Rn. 3).

6            2. Durch die Verurteilung zur Zahlung ist die Beklagte in Höhe von 10.600 € beschwert. Der Wert der Beschwer durch die Feststellung der Freistellungsverpflichtung beträgt nicht mehr als 8.000 €.

7            a) Bei dem Freistellungsantrag handelt es sich um einen (positiven) Feststellungsantrag. Entscheidend für die Bemessung des Werts einer entsprechenden Verurteilung ist, in welcher Höhe die Beklagte mit einer (späteren) Inanspruchnahme durch den Kläger rechnen muss. Sodann ist, da es sich (nur) um einen Feststellungsausspruch handelt, nach ständiger Rechtsprechung ein Abschlag in Höhe von 20 % vorzunehmen (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Oktober 2016 - III ZR 300/15, Rn. 10).

8            b) Gegen den Kläger aufgrund der Beteiligung gerichtete Forderungen, derentwegen er nach der ausgeurteilten Feststellung Freistellung von der Beklagten begehren kann, bestehen aber auch nach dem Vorbringen der Nichtzulassungsbeschwerde nur in Höhe der noch ausstehenden 50 % der zu erbringenden Einlage, mithin in Höhe von maximal 10.000 €. Nur bis zu dieser Höhe muss der Kläger mit einer Inanspruchnahme rechnen, sei es durch die KG III zur Aufbringung der hälftig ausstehenden Einlage oder sei es durch Gesellschaftsgläubiger gemäß § 171 Abs. 1 HGB. Eventuelle Zahlungen an Gesellschaftsgläubiger kämen im Ergebnis einer Einlageleistung gleich (vgl. BGH,

Urteil vom 29. September 2015 - II ZR 403/13, BGHZ 207, 54 Rn. 24; s.a. Staub/Thiessen, HGB, 5. Aufl. § 171 Rn. 99 ff. m. zahlr. weiteren Nachw.).

Strohn

Caliebe

Drescher

Born

Sunder

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 27.02.2015 - 3 O 160/14 -

KG, Entscheidung vom 11.06.2015 - 23 U 25/15 -