



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 284/15

Verkündet am:

16. Mai 2017

Stoll

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

HGB §§ 232, 235, 236

Kommt der ratenweise zu erbringenden Einlage eines atypisch stillen Gesellschafters einer mehrgliedrigen Publikumsgesellschaft nach den gesellschaftsvertraglichen Regelungen Eigenkapitalcharakter zu, ist der stille Gesellschafter bei Beendigung der Gesellschaft zur Zahlung seiner noch nicht erbrachten Einlageraten einschließlich der im Beendigungszeitpunkt noch nicht fälligen Raten jedenfalls zu den vertraglichen Fälligkeitsterminen verpflichtet, soweit seine Einlage zur Befriedigung der Gläubiger des Geschäftsinhabers benötigt wird.

BGH, Urteil vom 16. Mai 2017 - II ZR 284/15 - OLG Dresden
LG Görlitz

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Mai 2017 durch den Richter Prof. Dr. Drescher als Vorsitzenden, die Richter Wöstmann, Sunder und Dr. Bernau sowie die Richterin Grüneberg

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 26. August 2015 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Beklagte beteiligte sich mit Beitrittserklärung vom 30. Dezember 2003 als atypischer stiller Gesellschafter an der A. AG & Co. KG, deren Rechtsnachfolgerin die Klägerin ist. Hierzu wählte er das Beteiligungsprogramm "Sprint" mit einer Rateneinlage von 18.000 € zuzüglich 6 % Agio, zahlbar ab 1. Februar 2004 in monatlich fälligen Raten in Höhe von je 100 € sowie einer Anzahlung von Höhe von 3.000 €. Die Vertragsmindestlaufzeit betrug 15 Jahre.
- 2 Nach dem atypisch stillen Gesellschaftsvertrag (im Folgenden: GV) belief sich das vom Geschäftsinhaber eingelegte Kapital auf 500.000 € mit der Mög-

lichkeit der Erhöhung auf bis zu 5 Mio. € (§ 1 Nr. 5 GV); das stille Gesellschaftskapital betrug bis zu 150 Mio. € und konnte durch den Geschäftsinhaber durch Aufnahme weiteren stillen Kapitals auf bis zu 190 Mio. € (§ 4 Nr. 1 GV) erhöht werden. Die Mittel sollten der Finanzierung erforderlicher Investitionen des Geschäftsinhabers für die von ihm beabsichtigte Tätigkeit im Fahrzeugleasing- und Vermietungsgeschäft dienen. Die stillen Gesellschafter wurden an Gewinn und Verlust des Unternehmens sowie an den stillen Reserven der Vermögenssubstanz beteiligt, wobei sich die Höhe der Beteiligung jeweils nach der Höhe der tatsächlich eingezahlten Einlage bestimmte, § 1 Nr. 2, § 9 i.V.m. § 16 Nr. 1 Satz 2 a und b, § 10 Nr. 2 a und b, Nr. 3 GV. Außerdem wurden ihnen Mitwirkungsrechte bei über den laufenden Geschäftsbetrieb hinausgehenden Geschäften (§ 1 Nr. 2 und Nr. 4, § 5 Nr. 1, § 6 Nr. 2 und 3 GV) sowie Informations- und Kontrollrechte gemäß § 233 HGB, § 716 BGB eingeräumt (§ 13 Nr. 1 GV). Nach § 10 Nr. 6 GV traten die stillen Gesellschafter mit ihren Auszahlungs- und Abfindungsansprüchen im Rang hinter die Erfüllung der Forderungen von Gläubigern des Geschäftsinhabers zurück. Im Falle der Insolvenz des Geschäftsinhabers waren sie nach § 17 Nr. 2 GV gemäß § 236 Abs. 2 HGB zur Einzahlung rückständiger Einlagen in die Insolvenzmasse verpflichtet.

3 Am 11. Dezember 2009 beschlossen die stillen Gesellschafter, die stille Gesellschaft zum 15. Dezember 2009 zu "liquidieren".

4 Die Klägerin hat den Beklagten auf Zahlung von bis zum 28. Februar 2014 aufgelaufenen offenen Raten in Höhe von insgesamt 4.725 € sowie weiterer 38 monatlicher Raten in Höhe von jeweils 100 € ab dem 1. März 2014 und einer Schlussrate von 80 € in Anspruch genommen. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass er wegen der zwischenzeitlich fällig gewordenen Raten zur Zahlung eines Gesamtbetrages von 6.250 € sowie weiterer

20 monatlicher Raten in Höhe von jeweils 100 € ab dem 1. September 2015 und einer Schlussrate von 80 € verpflichtet ist.

5 Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Beklagten, mit der er seinen Klageabweisungsantrag weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat keinen Erfolg.

7 I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt, es könne offen bleiben, ob durch den Beschluss vom 11. Dezember 2009 eine Liquidation in Gang gesetzt oder die atypisch stille Gesellschaft mit Wirkung zum 15. Dezember 2009 beendet worden sei. Auch nach Beendigung der Gesellschaft schulde der stille Gesellschafter restliche Einlagen, wenn die stille Einlage Eigenkapitalcharakter habe und zur Befriedigung der Gläubiger des Geschäftsinhabers benötigt werde. Das sei hier der Fall. Nach den gesellschaftsvertraglichen Regelungen hätten die Einlagen der stillen Gesellschafter Eigenkapitalcharakter. Die daraus resultierende Einzahlungspflicht gelte - entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts München (Urteile vom 30. April 2014 - 20 U 2169/13, juris Rn. 63 und 20 U 2680/13, juris Rn. 39) - auch für Einlagen, die im Zeitpunkt der Auflösung der Gesellschaft noch nicht fällig gewesen seien. Allerdings könne die Zahlung nur in der vertraglich vereinbarten Weise zu den jeweiligen Fälligkeitsterminen verlangt werden. Dem habe die Klägerin mit ihrer nach § 257 ZPO zulässigen Klage auf künftige Leistung Rechnung getragen. Dass der von der Klägerin eingeforderte Betrag für die Deckung ihrer Schulden nicht erforderlich sei, habe der hierfür darlegungs- und beweisbelastete Beklagte nicht dargetan.

8 II. Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Überprüfung stand. Der Klägerin steht gegen den Beklagten nach dem Liquidationsbeschluss vom 11. Dezember 2009 ein Anspruch auf Zahlung seiner gesamten noch nicht erbrachten Rateneinlage jedenfalls zu den vertraglich vereinbarten Fälligkeitsterminen zu.

9 1. Der Liquidationsbeschluss vom 11. Dezember 2009 hat - was das Berufungsgericht offen gelassen, der Senat aber nach Erlass der angefochtenen Entscheidung mit Urteil vom 8. Dezember 2015 (II ZR 333/14, ZIP 2016, 523 Rn. 7 ff.) im Zusammenhang mit der Klage eines anderen stillen Gesellschafters der Klägerin entschieden hat - keine Liquidation der stillen Gesellschaft zur Folge, sondern ihre Vollbeendigung mit Wirkung zum 15. Dezember 2009.

10 2. Nach Beendigung der stillen Gesellschaft hat der stille Gesellschafter eine rückständige Einlage im Allgemeinen nur bis zur Höhe seines Verlustanteils zu erbringen (§ 232 Abs. 2, § 236 Abs. 2 HGB). Anderes gilt jedoch - wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat - dann, wenn die vom stillen Gesellschafter übernommene Einlage nach den getroffenen Vereinbarungen Eigenkapitalcharakter für den Geschäftsinhaber hat und deshalb auch bei Auflösung der stillen Gesellschaft erbracht werden muss, soweit sie für die Befriedigung der Gläubiger des Geschäftsinhabers benötigt wird (vgl. BGH, Urteil vom 5. November 1979 - II ZR 145/78, ZIP 1980, 192, 193; Urteil vom 9. Februar 1981 - II ZR 38/80, ZIP 1981, 734, 735). In diesem Fall ist die Einlage auch bei Beendigung der stillen Gesellschaft noch in vollem Umfang zu entrichten, weil sie als Teil der Eigenkapitalgrundlage des Geschäftsinhabers dessen Gläubigern als Haftungsmasse zur Verfügung stehen muss (vgl. BGH, Urteil vom 17. Dezember 1984 - II ZR 36/84, ZIP 1985, 347).

11 3. Diese Voraussetzungen hat das Berufungsgericht hier zu Recht für die
gesamte gezeichnete und noch offene Einlage des Beklagten bejaht.

12 a) Die Einlage des Beklagten hat nach den vertraglichen Vereinbarungen
in Höhe des gesamten Zeichnungsbetrages von 18.000 € Eigenkapitalcharak-
ter.

13 aa) Wie der Senat im Rahmen der ihm als Revisionsgericht obliegenden
objektiven Auslegung (st. Rspr., s. nur BGH, Beschluss vom 22. September
2015 - II ZR 310/14, ZIP 2016, 266 Rn. 8; Beschluss vom 23. September 2014
- II ZR 373/13 juris Rn. 1, jeweils mwN) des hiesigen mehrgliedrigen atypisch
stillen Gesellschaftsvertrages mit Urteilen vom 20. September 2016
(II ZR 120/15, ZIP 2016, 2262 Rn. 20 f.; II ZR 124/15 juris Rn. 18; II ZR 139/15
juris Rn. 16) bereits festgestellt hat, ergibt sich dieser Eigenkapitalcharakter aus
dem Verhältnis des vom Geschäftsinhaber eingelegten Kapitals von 500.000 €
zur Höhe der stillen Einlagen in Höhe von 150 Mio. € und dem Umstand, dass
die stillen Gesellschafter einem Kommanditisten vergleichbare Mitwirkungsrech-
te haben, die ihnen weitreichende Befugnisse zur Einflussnahme auf die Ge-
schäftsführung und die Gestaltung der Kommanditgesellschaft einräumen. Ihre
Informations- und Kontrollrechte entsprechen mit § 233 HGB und § 716 BGB
denen eines Gesellschafters einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Außerdem
treten die stillen Gesellschafter gemäß § 10 Nr. 6 GV (u.a.) mit ihren Abfin-
dungsansprüchen im Rang hinter die Erfüllung der Forderungen von Gläubigern
des Geschäftsinhabers zurück. In der Insolvenz des Geschäftsinhabers stehen
ihre Forderungen nach § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO einem Gesellschafterdarlehen im
Nachrang gleich (BGH, Urteil vom 28. Juni 2012 - IX ZR 191/11, BGHZ 193,
378 Rn. 24). Auszahlungen an sie können im Falle der Insolvenz des Ge-
schäftsinhabers anfechtbar sein (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 2012
- IX ZR 191/11, BGHZ 193, 378 Rn. 27; Haas/Vogel, NZI 2012, 875, 877;

Mylich, WM 2013, 1010, 1013 f.). Dass § 17 Nr. 2 GV für den Fall der Insolvenz des Geschäftsinhabers nur eine beschränkte Pflicht des stillen Gesellschafters zur Zahlung rückständiger Leistungen gemäß § 236 Abs. 2 HGB vorsieht, vermag den sich aus der gesamten übrigen vertraglichen Ausgestaltung ergebenden eigenkapitalähnlichen Charakter der stillen Einlagen bei der maßgeblichen objektiven Gesamtwürdigung nicht zu entkräften.

14 bb) Entgegen der Ansicht der Revision ist dieser Eigenkapitalcharakter nicht auf die tatsächlich eingezahlten Einlagen der stillen Gesellschafter beschränkt. Eine solche Beschränkung lässt sich den gesellschaftsvertraglichen Regelungen nicht entnehmen.

15 § 4 Nr. 1 GV definiert das stille Gesellschaftskapital von bis zu 150 Mio. € ausdrücklich unter Einbeziehung der Gesamtleistungsverpflichtung der Ratenzahler und Wiederanleger, ohne dabei zwischen bereits eingezahlten und noch offenen Beträgen zu differenzieren.

16 Die von der Revision angeführten Regelungen in § 10 Nr. 2 b und Nr. 3 GV bestimmen zwar, dass sich die Verlustbeteiligung der stillen Gesellschafter nach der Höhe der von ihnen jeweils eingezahlten Einlagen richtet. Dies hat jedoch nur Bedeutung für die Aufteilung der Verluste zwischen der Klägerin bzw. ihren stillen Gesellschaftern und ändert im Verhältnis zu den Gläubigern der Klägerin nichts am Eigenkapitalcharakter der Einlagen. Vielmehr entspricht es allgemeiner Meinung, dass der stille Gesellschafter rückständige Einlagen mit Eigenkapitalcharakter selbst dann zur Deckung der Schulden des Geschäftsinhabers leisten muss, wenn seine Verlustbeteiligung gesellschaftsvertraglich völlig ausgeschlossen ist (vgl. BGH, Urteil vom 5. November 1979 - II ZR 145/78, ZIP 1980, 192, 193; Urteil vom 17. Dezember 1984 - II ZR 36/84, ZIP 1985, 347, 348; Gehrlein in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl.,

§ 235 Rn. 24; Horn, HGB, 2. Aufl., § 235 Rn. 24; MünchKommHGB/K. Schmidt, 3. Aufl., § 235 Rn. 60, § 236 Rn. 21; Oetker/Schubert, HGB, 5. Aufl., § 235 Rn. 30; Harbarth in Großkomm.HGB, 5. Aufl., § 235 Rn. 56, § 236 Rn. 45). Das gilt erst Recht, wenn die Verlustbeteiligung nicht völlig ausgeschlossen, sondern nur dahingehend beschränkt ist, dass sich ihre Höhe anstatt nach der gesamten eingegangenen Einlageverpflichtung nur nach der tatsächlich geleisteten Einlage bestimmt.

17 Auch die Regelung in § 16 Nr. 1 Satz 2 b GV, der zufolge der Auseinandersetzungswert bei Beendigung der Gesellschaft unter Berücksichtigung der eingezahlten Einlagen, bei den Rateneinlagen zudem zeitanteilig und einzahlungsabhängig, aufgeteilt wird, betrifft nur die Abrechnung zwischen den stillen Gesellschaftern und der Klägerin. Sie besagt als solche aber nichts darüber, in welchem Umfang die Einlagen der stillen Gesellschafter noch zur Befriedigung der Gläubiger zur Verfügung gestellt werden müssen.

18 Entsprechendes gilt für § 6 Nr. 2 GV betreffend die Bemessung der Zahl der dem stillen Gesellschafter zukommenden Stimmen nach dem von ihm eingezahlten Betrag. Dies hat lediglich Bedeutung für die jeweilige Gewichtung der Stimme im Rahmen der Beschlussfassung, ändert aber nichts daran, dass den stillen Gesellschaftern durch die vertraglichen Regelungen grundsätzlich einem Kommanditisten vergleichbare weitreichende Mitwirkungsrechte eingeräumt sind.

19 cc) Zu Recht ist das Berufungsgericht schließlich auch davon ausgegangen, dass sich der Eigenkapitalcharakter und die daraus resultierende Einzahlungspflicht auch auf die Rateneinlagen erstreckt, die im Zeitpunkt der Auflösung der stillen Gesellschaft am 15. Dezember 2009 noch nicht fällig waren.

20 (1) Für den typischen stillen Gesellschafter ist allerdings umstritten, ob er bei Auflösung der Gesellschaft im Rahmen seiner Verlustbeteiligung gemäß § 232 Abs. 2, § 236 HGB noch verpflichtet ist, im Beendigungszeitpunkt noch nicht fällige Einlageraten zu erbringen. Nach einer Ansicht sind vereinbarte, aber noch nicht fällige Einlageraten nicht als "rückständig" anzusehen und daher - auch bei grundsätzlicher Verlusttragungspflicht - nicht mehr zu leisten (vgl. Horn, HGB, 2. Aufl., § 236 Rn. 10; Servatius in Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl., § 235 Rn. 4, § 236 Rn. 9; Blaurock/Kauffeld, Handbuch Stille Gesellschaft, 8. Aufl. Rn. 16.50). Nach anderer Auffassung ist die gesamte noch offene Einlageschuld des stillen Gesellschafters unabhängig von ihrer Fälligkeit „rückständig“ im Sinne von § 236 Abs. 2 HGB, kann aber vom Insolvenzverwalter erst bei Eintritt der gesellschaftsvertraglich vereinbarten Fälligkeit verlangt werden (vgl. OLG Frankfurt, OLGR 2004, 133 f.; MünchKommHGB/K. Schmidt, 3. Aufl., § 236 Rn. 21; Oetker/Schubert, HGB, 5. Aufl., § 236 Rn. 9; Roth in Baumbach/Hopt, HGB, 37. Aufl., § 236 Rn. 4). Kann eine vereinbarte Fälligkeitsvoraussetzung wegen der Insolvenz des Geschäftsinhabers nicht mehr eintreten, sei die Einlage daher - selbst bei Verlusttragungspflicht - nicht mehr zu leisten (vgl. OLG Brandenburg, GmbHR 2004, 1390, 1391).

21 (2) Dieser Meinungsstreit muss hier jedoch nicht entschieden werden, da ein Rückgriff auf die beschränkte Verlustbeteiligung nach § 232 Abs. 2, § 236 Abs. 2 HGB und eine daraus evtl. resultierende Haftungsbeschränkung von vorneherein nicht in Betracht kommen, wenn und soweit der Einlage des stillen Gesellschafters nach den vertraglichen Vereinbarungen Eigenkapitalcharakter zukommt (vgl. Blaurock/Kauffeld, Handbuch Stille Gesellschaft, 8. Aufl. Rn. 17.55; MünchKommHGB/K. Schmidt, 3. Aufl., § 236 Rn. 6). In diesem Fall ergibt sich gerade aus dem vereinbarten Zweck der Einlage als Teil der Eigenkapitalausstattung, dass sie entgegen dem Normalfall des § 236 HGB in dem vertraglich vereinbarten Umfang als Haftungsmasse für Gläubiger des Ge-

schäftsinhabers zur Verfügung stehen bzw. gestellt werden muss. Kommt der gesamten übernommenen Einlage nach den vertraglichen Vereinbarungen von Beginn an Eigenkapitalcharakter zu, ist sie daher im Fall der Beendigung der Gesellschaft auch noch in vollem Umfang gemäß den vertraglichen Vereinbarungen zu entrichten (vgl. BGH, Urteil vom 17. Dezember 1984 - II ZR 36/84, ZIP 1985, 347).

22 (3) Hier hat der Beklagte sich nach seiner Beitrittserklärung bereits mit der Zeichnung zur Leistung einer Gesamteinlage von 18.000 € verpflichtet, die dementsprechend gemäß den vertraglichen Vereinbarungen (§ 4 Nr. 1 GV) auch von Beginn an in vollem Umfang als Teil der Kapitalausstattung der Klägerin eingestellt wurde.

23 Dass dem Beklagten bei dem von ihm gewählten Beteiligungsmodell "Sprint" die Möglichkeit eingeräumt wurde, diesen Gesamtbetrag in monatlichen Raten zu erbringen, gibt - entgegen der vom Oberlandesgericht München vertretenen Auffassung (vgl. Urteile vom 30. April 2014 - 20 U 2169/13, juris Rn. 63 und 20 U 2680/13, juris Rn. 39) - keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung. Hierbei handelt es sich lediglich um eine zeitliche Staffelung der Fälligkeit, die als solche nichts an dem Entstehen der gesamten Einlageverpflichtung des Beklagten im Zeichnungszeitpunkt ändert (betagte Forderung, vgl. Staudinger/Bork, BGB, Neubearbeitung 2015, § 163 Rn. 2; Erman/Westermann, BGB 14. Aufl., § 163 Rn. 4 mwN).

24 Dass die Rateneinlagen der „Sprint“-Beteiligung nach § 16 Nr. 1 Satz 2 b GV bei der Aufteilung des Auseinandersetzungswerts nur zeitanteilig und einzahlungsabhängig berücksichtigt werden, rechtfertigt ebenfalls - wie oben ausgeführt - keine andere Beurteilung (so aber OLG München, Urteile vom 30. April 2014 - 20 U 2169/13 juris Rn. 63 und 20 U 2680/13 juris Rn. 39).

- 25 b) Dass der von der Klägerin insgesamt eingeforderte Betrag von 8.605 € zur Befriedigung ihrer Gläubiger benötigt wird, hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei und von der Revision unangefochten festgestellt.

Drescher

Wöstmann

Sunder

Bernau

Grüneberg

Vorinstanzen:

LG Görlitz, Entscheidung vom 16.01.2015 - 1 O 153/14 -

OLG Dresden, Entscheidung vom 26.08.2015 - 13 U 220/15 -