BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 403/13

Verkündet am:
29. September 2015
Stoll
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB §§ 242 Cd, 426 Abs. 1; HGB §§ 110, 128, 161 Abs. 2, §§ 171, 172 Abs. 4

a) Tilgen Treugeberkommanditisten ohne Verpflichtung im Innenverhältnis zur Gesellschaft Gesellschaftsverbindlichkeiten, können sie von der Gesellschaft jedenfalls dann nach § 110 HGB Aufwendungsersatz verlangen, wenn sie im Innenverhältnis zur Gesellschaft, den anderen Treugebern und Gesellschaftern eine einem unmittelbaren Gesellschafter entsprechende Rechtsstellung haben.

b) Leistet ihnen die Gesellschaft keinen Aufwendungsersatz, können Treugeberkommanditisten, die im Rahmen eines Sanierungskonzepts Verbindlichkeiten der Gesellschaft getilgt haben, von Mit-Treugebern, soweit diese für die getilgten Gesellschaftsverbindlichkeiten (mittelbar) hafteten und sich nicht durch Tilgungszahlungen an der Sanierung beteiligt haben, entsprechend § 426 Abs. 1 BGB einen deren Beteiligung an der Gesellschaft entsprechenden anteiligen Ausgleich verlangen. Den Mit-Treugebern ist es nach § 242 BGB verwehrt, sich gegenüber den zahlenden Treugeberkommanditisten darauf zu berufen, dass sie lediglich mittelbare Gesellschafter sind und deshalb im Außenverhältnis nicht (unmittelbar) haften.

BGH, Urteil vom 29. September 2015 - II ZR 403/13 - LG Berlin
AG Berlin-Schöneberg

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 2015 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann und den Richter Prof. Dr. Strohn, die Richterin Dr. Reichart sowie die Richter Dr. Drescher und Born

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil der Zivilkammer 84 des Landgerichts Berlin vom 25. November 2013 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Beklagte beteiligte sich mit Beitrittserklärung vom 30. Dezember 1982 über die A. GmbH als Treuhandkommanditistin mit einer Einlage von 100.000 DM zzgl. 5 % Agio an der K. KG (im Folgenden: KG), deren Zweck die Errichtung und Verwaltung von Wohn- und Geschäftsgebäuden im öffentlich geförderten Wohnungsbau war.

2 Da die Erlöse der KG nicht genügten, um die Darlehen zu bedienen, den Erbbauzins zu zahlen und Investitionen in das Objekt vorzunehmen und des-

halb die Insolvenz der KG drohte, wurden im Jahr 2006 Sanierungskonzepte erarbeitet. In einer Gesellschafterversammlung vom 10. April 2008 wurde mit Stimmenmehrheit ein Bestandssicherungskonzept beschlossen, das neben Modernisierungen und Instandsetzungen auch eine Umfinanzierung vorsah. Die Treugebergesellschafter sollten sich an der Sanierung durch die Rückzahlung der von ihnen unmittelbar bezogenen Ausschüttungen in Höhe von insgesamt 456.647,77 € beteiligen. Die Zahlungen sollten an den Kläger, einen Rechtsanwalt, als Sanierungstreuhänder geleistet werden, der auf Weisung der Treugeber mit den auf dem Treuhandkonto eingegangenen Mitteln Gesellschaftsverbindlichkeiten begleichen sollte. Lediglich ein Teil der Anleger zahlte die (gesamten) bezogenen Ausschüttungen zurück. Die Rückzahlungen beliefen sich auf 256.903,11 €, was 56,2585 % der Ausschüttungen an alle Gesellschafter entspricht. Diese Zahlungen ermöglichten die Umsetzung des Sanierungskonzepts. Im Jahr 2009 wurden die zurückgeführten Ausschüttungen in vollem Umfang an Gesellschaftsgläubiger gezahlt. Die Sanierung gelang; indes lehnte es die KG ab, den Treugebern, die sich an der Sanierung beteiligt hatten, die geleisteten Beträge zu erstatten.

3 Diese Treugebergesellschafter traten nunmehr im Rahmen sogenannter „Inkassozessionsvereinbarungen“ ihre Ansprüche gegen die Treugeber, die sich - wie der Beklagte - nicht an der Sanierung beteiligt hatten, an den Kläger ab. Dieser nahm den Beklagten, der Ausschüttungen in Höhe von 6.004,06 € erhalten hatte, nach teilweiser Klagerücknahme noch auf Zahlung von 3.377,79 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Zustellung des Mahnbescheides in Anspruch, was 56,2585 % der vom Beklagten bezogenen Ausschüttungen entspricht.

4 Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landgericht hat ihr auf die Berufung des Klägers stattgegeben. Mit der vom Berufungsgericht zugelas-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

senen Revision begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des klageabweisenden erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision des Beklagten hat keinen Erfolg. Über die Revision des Beklagten ist, obwohl der Kläger im Verhandlungstermin vor dem Senat nicht vertreten war, durch streitiges Endurteil (unechtes Versäumnisurteil), nicht durch Versäumnisurteil zu entscheiden, da sich die Revision auf der Grundlage des vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalts als unbegründet erweist (vgl. BGH, Urteil vom 29. April 2014 - II ZR 216/13, juris Rn. 5, insoweit nicht abgedruckt in BGHZ 201, 65; Urteil vom 16. April 2013 - II ZR 118/11, ZIP 2013, 1174 Rn. 5; Urteil vom 12. Juli 2011 - II ZR 28/10, BGHZ 190, 242 Rn. 6; Urteil vom 13. März 1997 - I ZR 215/94, NJW 1998, 156, 157; Urteil vom 10. Februar 1993 - XII ZR 239/91, NJW 1993, 1788).

6 I. Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

7 Es bestehe ein Ausgleichsanspruch aus § 426 BGB, §§ 110, 161 HGB, den der Kläger in gewillkürter Prozessstandschaft geltend machen könne. Mit den zur Umsetzung des Sanierungskonzepts geleisteten Zahlungen der Gesellschafter seien Verbindlichkeiten der Fondsgesellschaft beglichen worden, und diese sei nicht bereit, den zahlenden Gesellschaftern Aufwendungsersatz zu leisten. Dem Ausgleichsanspruch, der mit Auszahlung an die Gesellschaftsgläubiger begründet worden sei, stehe nicht entgegen, dass die Zahlungen entsprechend dem Sanierungskonzept zunächst an den Kläger als Sanierungstreuhänder geleistet und mit ihnen erst im Zuge der Sanierung - beispielsweise durch Umschuldung - begründete Verbindlichkeiten der KG getilgt worden sei-

en. Es handele sich auch nicht um einen Nachschusszwang, sondern um eine Gesellschafterhaftung aus § 171 Abs. 1 HGB, die auch den Beklagten als Treugeber treffe, da er im Innenverhältnis zur Gesellschaft und zu den übrigen Kommanditisten die Stellung eines unmittelbaren Kommanditisten habe. Der Beklagte, der regelmäßig Berichte erhalten habe, sich informieren könne und den ohnehin die Darlegungs- und Beweislast für die seine Haftung ausschließende Einlageleistung treffe, könne die substantiierte Darlegung des Klägers dazu, dass den Ausschüttungen kein Gewinn gegenüber gestanden habe, nicht schlicht bestreiten. Da bei Berechnung der Anspruchshöhe bereits berücksichtigt worden sei, welchen Anteil die Zedenten zu tragen hätten, schieden auch dem Kläger gemäß § 404 BGB entgegen zu haltende Einwendungen aus. Zuletzt sei der Anspruch auch nicht verjährt, da die Verjährung mit der Begleichung der Gläubigerforderungen im Jahr 2009 begonnen habe und der Mahnbescheid im September 2011 zugestellt worden sei.

8 II. Das hält rechtlicher Nachprüfung im Ergebnis stand.

9 1. Zu Recht und von der Revision nicht beanstandet hat das Berufungsgericht angenommen, dass der über die Treuhandkommanditistin an der KG beteiligte Beklagte im Innenverhältnis die Stellung eines unmittelbaren Kommanditisten erlangt hat.

10 a) Es entspricht seit der Entscheidung des Senats vom 13. Mai 1953 (II ZR 157/52, BGHZ 10, 44, 49 f.) der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass im Falle einer sogenannten offenen oder qualifizierten Treuhand, gerade bei der treuhänderischen Zusammenfassung zahlreicher Geldgeber, die an der Gesellschaft Beteiligten ihr gesellschafterliches Innenverhältnis so gestalten können, als ob die Treugeber selbst Gesellschafter wären (siehe nur BGH, Urteil vom 5. Februar 2013 - II ZR 134/11, BGHZ 196, 131

Rn. 14; Urteil vom 16. Dezember 2014 - II ZR 277/13, ZIP 2015, 319 Rn. 13, jeweils mwN).

11 Durch die Einbeziehung der Treugeber in den Gesellschaftsverband können sie als sogenannte qualifizierte Treugeber zwar Träger der gesellschaftsrechtlichen Befugnisse und Pflichten im Innenverhältnis sein. Ihre Haftung im Außenverhältnis wird aber durch eine derartige Gestaltung des Innenverhältnisses der Gesellschaft nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich nicht begründet (BGH, Urteil vom 11. November 2008 - XI ZR 468/07, BGHZ 178, 271 Rn. 18 ff.; Urteil vom 12. Februar 2009 - III ZR 90/08, WM 2009, 593; Urteil vom 11. Oktober 2011 - II ZR 242/09, ZIP 2011, 2299 Rn. 16 ff.; Urteil vom 24. Juli 2012 - II ZR 297/11, BGHZ 194, 180 Rn. 21).

12 b) Wie das Berufungsgericht in rechtsfehlerfreier Auslegung der vertraglichen Bestimmungen angenommen hat, besteht zwischen dem Beklagten als Treugeber, den anderen Treugebern und den unmittelbaren Gesellschaftern ein solches durch den Gesellschaftsvertrag und den Treuhandvertrag begründetes Rechtsverhältnis, das infolge der Verzahnung von Gesellschafts- und Treuhandverhältnis dadurch gekennzeichnet ist, dass der Kläger über seine schuldrechtliche Beziehung zu der Treuhänderin hinaus im Innenverhältnis zu den anderen Treugebern, den Gesellschaftern und der Fondsgesellschaft eine einem unmittelbaren Gesellschafter entsprechende Rechtsstellung erlangt hat.

13 In der Beitrittserklärung beauftragte der Beklagte die Treuhänderin, sich im eigenen Namen, jedoch für seine Rechnung zu beteiligen. Gleichzeitig erklärte er sich nicht nur mit dem Treuhandvertrag, sondern darüber hinaus auch mit dem Kommanditgesellschaftsvertrag einverstanden und „trat diesem bei". Obwohl nach § 9 Abs. 1 des Gesellschaftsvertrags „die nach § 5 Abs. 4 des Gesellschaftsvertrags aufzunehmenden Gesellschafter ihre Rechte nur durch

gemeinschaftliche Treuhänder nach Maßgabe des Treuhandvertrags wahrnehmen lassen sollen", die Treugeberstellung somit die regelmäßige Beteiligungsform sein sollte, spricht der Gesellschaftsvertrag einheitlich von Kommanditisten beziehungsweise Gesellschaftern. Weder hinsichtlich der Rechte noch hinsichtlich der Pflichten wird zwischen Gesellschaftern und Treugebern unterschieden. Dass nach § 2 Abs. 1 des Treuhandvertrages Kommanditeinlage und Darlehen allein dem Treugeber gebühren, ist ein weiterer Beleg dafür, dass die Treugeber im Innenverhältnis zur Gesellschaft die Stellung unmittelbarer Kommanditisten erlangt haben. Dieses Auslegungsergebnis wird bestätigt durch die vom Berufungsgericht festgestellte Durchführung des Gesellschaftsvertrages. Die Treugeber erhielten die Ausschüttungen unmittelbar; sie konnten ihr Stimmrecht bei den Gesellschafterversammlungen selbst ausüben; die Informationen über die Kommanditgesellschaft wurden ihnen unmittelbar zur Verfügung gestellt. Dementsprechend trat die Treuhänderin in der KG nicht in Erscheinung.

14 2. Im Ergebnis zutreffend ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts, dass der Beklagte den Zedenten entsprechend § 426 Abs. 1 BGB in einem seiner (mittelbaren) Beteiligung an der KG entsprechenden Umfang zum Ausgleich verpflichtet ist.

15 a) Gesellschafter, die freiwillig, das heißt ohne im Innenverhältnis zur Gesellschaft hierzu verpflichtet zu sein, Zahlungen zur Tilgung von Gesellschaftsverbindlichkeiten leisten, können nach § 110 HGB von der Gesellschaft Aufwendungsersatz verlangen (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juni 2005 - II ZR 252/03, ZIP 2005, 1552, 1553; Urteil vom 19. Juli 2011 - II ZR 300/08, ZIP 2011, 1657 Rn. 59; Bergmann in Ebenroth/Boujong/ Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 110 Rn. 9 f., 12 mwN). Einer Anwendung der Vorschrift steht nicht entgegen, dass der Gesellschafter, der Schulden der Gesellschaft tilgt, zugleich eine ihn treffende Pflicht erfüllt und auf diese Weise dafür vorsorgt, dass er von

Gesellschaftsgläubigern oder im Falle einer Insolvenz vom Insolvenzverwalter nicht mehr nach § 171 Abs. 1, § 172 Abs. 4 HGB in Anspruch genommen werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juni 2005 - II ZR 252/03, ZIP 2005, 1552, 1553; Bergmann in Ebenroth/Boujong/ Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 110 Rn. 12 mwN).

16 Anspruchsberechtigt im Sinn von § 110 HGB sind auch Gesellschafter, die nur über einen Treuhänder beteiligt sind, jedenfalls dann, wenn sie - wie die Treugeber, die sich an der Sanierung beteiligt haben - im Innenverhältnis zur Gesellschaft, den anderen Treugebern und Gesellschaftern eine einem unmittelbaren Gesellschafter entsprechende Rechtsstellung erlangt haben (vgl. BGH, Urteil vom 17. Dezember 2001 - II ZR 382/99, ZIP 2002, 394, 395 für einen stillen Gesellschafter, der im Innenverhältnis die Stellung eines Kommanditisten hatte).

17 Ist die Gesellschaft nicht in der Lage oder bereit, den Aufwendungsersatzanspruch zu erfüllen, kann auch ein (anteiliger) Ausgleichsanspruch gegen die Mitgesellschafter in Betracht kommen, der allerdings nicht aus § 110 HGB folgt, sondern nur unter den Voraussetzungen des § 426 Abs. 1 BGB und in den Grenzen der auf die in Anspruch genommenen Mitgesellschafter entfallenden Außenhaftung besteht (BGH, Urteil vom 17. Dezember 2001 - II ZR 382/99, ZIP 2002, 394, 396; vgl. Bergmann in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 110 Rn. 29).

18 b) Nach diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass den Treugebern, die die empfangenen Ausschüttungen zurückgezahlt haben, ein Anspruch aus § 110 HGB zusteht. Mit den geleisteten Zahlungen wurden über den Kläger als Sanierungstreuhänder weisungsgemäß ausschließlich Gesellschaftsverbindlichkeiten getilgt. Dass die zahlenden Treu-

geber gegenüber der Gesellschaft verpflichtet waren, die Zahlungen zu leisten, lässt sich den Feststellungen des Berufungsgericht nicht entnehmen. Hiergegen wird von der Revision nichts erinnert. Haben sie ohne Verpflichtung im Innenverhältnis Zahlungen geleistet, mit denen der Sanierungstreuhänder entsprechend ihrer Weisung Gesellschaftsverbindlichkeiten getilgt hat, handelt es sich um ein die Anwendbarkeit des § 110 HGB auslösendes Sonderopfer.

19 c) Die Zedenten haben von der Gesellschaft keinen Ausgleich erlangt, weil diese sich weigerte, ihnen die geleisteten Zahlungen zu erstatten. Sie können deshalb unter den Voraussetzungen des § 426 Abs. 1 BGB von ihren wie sie als Treugeber beteiligten Mitgesellschaftern anteiligen Ausgleich verlangen, sofern diese der (mittelbaren) Außenhaftung für die getilgten Verbindlichkeiten unterliegen (vgl. BGH, Urteil vom 12. April 2011 - II ZR 197/09, ZIP 2011, 1202 Rn. 15).

20 Allerdings liegen die Voraussetzungen für eine - unmittelbare - Anwendung des § 426 Abs. 1 BGB hier nicht vor. Dies ist schon deshalb nicht der Fall, weil der Beklagte und die an der Sanierung teilnehmenden Treugebergesellschafter für die Verbindlichkeiten der KG nicht gesamtschuldnerisch haften. Zwar haften Kommanditisten unter den Voraussetzungen der § 171 Abs. 1, § 161 Abs. 2, § 128 HGB bis zur Höhe der im Handelsregister eingetragenen Haftsumme den Gesellschaftsgläubigern unmittelbar als Gesamtschuldner (vgl. Strohn in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 171 Rn. 9). Die Treugebergesellschafter haben aber - wie das Berufungsgericht zutreffend gesehen hat - nur im Innenverhältnis die Stellung unmittelbarer Gesellschafter. Da die persönliche Haftung des Personengesellschafters für die Gesellschaftsschulden indes auf dem Außenverhältnis beruht, scheidet eine Außenhaftung der Treugeber nach § 171 Abs. 1, § 161 Abs. 2, § 128 HGB aus. Dass sie sogenannte Quasi-Gesellschafter sind, die im Innenverhältnis die Stellung unmit-

telbarer Gesellschafter haben, ändert daran nichts (vgl. BGH, Urteil vom 11. November 2008 - XI ZR 468/07, BGHZ 178, 271 Rn. 21 ff.; Urteil vom 12. Februar 2009 - III ZR 90/08, WM 2009, 593 Rn. 35; Urteil vom 22. März 2011 - II ZR 271/08, BGHZ 189, 45 Rn. 10; Urteil vom 19. Juli 2011 - II ZR 300/08, ZIP 2011, 1657 Rn. 36; Urteil von 5. Februar 2013 - II ZR 134/11, BGHZ 196, 131 Rn. 21 mwN). Wie alle Treugebergesellschafter sind sie lediglich, soweit nicht schon im Treuhandvertrag geregelt, gemäß §§ 675, 670 BGB in Verbindung mit § 257 BGB verpflichtet, den Treuhänder von allen Aufwendungen und Verbindlichkeiten freizustellen (BGH, Urteil vom 28. Januar 1980 - II ZR 250/78, BGHZ 76, 127, 130 ff.; Urteil vom 11. Oktober 2011 - II ZR 242/09, ZIP 2011, 2299 Rn. 35).

21 d) Die fehlende Haftung der Treugebergesellschafter nach außen steht hier jedoch einem Ausgleichsanspruch der zahlenden Treugeber gegen den sich nicht an der Sanierung beteiligenden Beklagten nach Maßgabe der §§ 171 f. HGB in einer anteiligen, seiner (mittelbaren) Beteiligung an der KG entsprechenden Höhe in entsprechender Anwendung von § 426 Abs. 1 BGB nicht entgegen. Den Treugebergesellschaftern, die sich wie der Beklagte nicht an der Sanierung beteiligt haben, ist es aufgrund der hier getroffenen vertraglichen Vereinbarungen, insbesondere der Verzahnung von Treuhand- und Gesellschaftsvertrag, nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich gegenüber ihren Ausgleich fordernden, in gleicher Weise wie sie haftenden Mitgesellschaftern, die Verbindlichkeiten der Gesellschaft getilgt haben, darauf zu berufen, dass sie lediglich mittelbare Gesellschafter sind und deshalb im Außenverhältnis nicht haften.

22

aa) Auch wenn die Treugeber mangels „echter“ Gesellschafterstellung den Gesellschaftsgläubigern nicht haften und deshalb hinsichtlich der Gesellschaftsverbindlichkeiten kein Gesamtschuldverhältnis zwischen ihnen besteht, kann für den hier zu beurteilenden Ausgleichsanspruch unter den Gesellschaftern nicht unberücksichtigt bleiben, dass alle Treugeber nach den Regelungen des Gesellschafts- und des Treuhandvertrages, die sie bei ihrem Beitritt gebilligt haben, entsprechend einem unmittelbaren Gesellschafter statutarisch in das Innenverhältnis zur Gesellschaft einbezogen sind. Sie sind wie Vollgesellschafter verpflichtet, den Gesellschaftszweck zu fördern; ebenso trifft sie die gesellschafterliche Treuepflicht (vgl. BGH, Urteil vom 5. Februar 2013 - II ZR 134/11, BGHZ 196, 131 Rn. 21 mwN). Zahlt auf einer solchen zwischen den Gesellschaftern vereinbarten Grundlage, nach der alle Treugeber im Innenverhältnis die Rechte und Pflichten von unmittelbaren Gesellschaftern haben, ein Teil der Treugeber in einer wirtschaftlichen Schieflage der Gesellschaft die erhaltenen Ausschüttungen zurück und werden mit diesen Mitteln Gesellschaftsverbindlichkeiten getilgt und eine Insolvenz der Gesellschaft abgewendet, handeln die Treugeber, die sich an der Sanierung der Gesellschaft nicht beteiligt haben, widersprüchlich und deshalb treuwidrig, wenn sie ihren Mit-Treugebern einen Ausgleich mit der Begründung verweigern, sie seien nur Treugeber und nicht Vollgesellschafter, weshalb sie nicht der Außenhaftung unterlägen. Nach den vertraglichen Vereinbarungen, mit denen sich auch der Beklagte einverstanden erklärt hat, sind im Innenverhältnis gerade alle Treugeber wie unmittelbare Gesellschafter in den Gesellschaftsverband einbezogen, auch wenn formal die Treuhänderin Gesellschafterin ist.

23 bb) Ein anerkennenswertes Interesse des Beklagten, sich in den Grenzen der §§ 171 f. HGB nicht anteilig an der - erfolgreichen - Sanierung beteiligen zu müssen, ist nicht erkennbar. Denn ungeachtet ihrer fehlenden Außenhaftung für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft tragen nach dem Willen der

Beteiligten die nur über die Treuhänderin beteiligten Quasi-Kommanditisten das durch §§ 171 f. HGB summenmäßig beschränkte wirtschaftliche Risiko eines Gelingens oder Scheiterns der Gesellschaft, das sie durch ihr Stimmrecht beeinflussen können, in gleicher Weise wie wenn sie (Voll-)Gesellschafter wären (vgl. BGH, Urteil vom 5. März 2013 - II ZR 134/11, BGHZ 196, 131 Rn. 21 mwN). Durch den von ihnen zu erfüllenden, aus §§ 675, 670 BGB bzw. den Regelungen des Treuhandvertrages folgenden Freistellungs- oder Aufwendungsersatzanspruch der Treuhänderin sind sie nach Maßgabe der §§ 171 ff. HGB mittelbar einer Außenhaftung ausgesetzt (vgl. BGH, Urteil vom 11. Oktober 2011 - II ZR 242/09, ZIP 2011, 2299 Rn. 35 zur OHG). Auch wenn hier nicht die Treuhänderin Gesellschaftsverbindlichkeiten getilgt und deshalb auch keinen Aufwendungsersatzanspruch gegen den Beklagten erlangt hat, sondern die Zahlungen unmittelbar von den Zedenten über den Sanierungstreuhänder geleistet wurden, ändert dies nichts daran, dass nach den getroffenen Vereinbarungen die nicht zahlenden Treugeber wie der Beklagte ebenso wie die Zedenten in den Grenzen der §§ 171 f. HGB das wirtschaftliche Risiko eines Gelingens oder Scheiterns der Gesellschaft übernommen haben.

24 Hinzu kommt, dass der Beklagte jedenfalls nicht schlechter steht, als wenn die Zedenten die Zahlungen nicht geleistet hätten und die Gesellschaft in die Insolvenz geraten wäre. Wäre es zur Insolvenz gekommen, hätte der Beklagte summenmäßig begrenzt durch die Höhe seiner (Haft-)Einlage nach Maßgabe der §§ 171 f. HGB mittelbar durch Freistellung der nach § 171 HGB haftenden Treuhänderin für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft einstehen müssen. Abgesehen davon wird der Beklagte, sofern er den geforderten Ausgleich leistet, in dieser Höhe von der ihn - wenn auch nur mittelbar - nach §§ 171 f. HGB treffenden Außenhaftung befreit, weil die Tilgung der Gesellschaftsverbindlichkeiten in Höhe des gezahlten Betrages ihm zuzurechnen ist. Befriedigt ein (mittelbarer) Kommanditist einen Gesellschaftsgläubiger, ist in

diesem Umfang seine nach § 171 Abs. 1 HGB summenmäßig beschränkte (mittelbare) Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern insgesamt erschöpft (vgl. Strohn in Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn, HGB, 3. Aufl., § 171 Rn. 37, 76). Angesichts dessen ist nichts dafür ersichtlich, dass es dem Beklagten nicht zumutbar sein sollte, sich in den von §§ 171 f. HGB vorgegebenen Grenzen mittelbar an der Tilgung der Gesellschaftsschulden zu beteiligen und den zahlenden Treugebern anstelle der entsprechend dem Gesellschaftskonzept an der Sanierung nicht beteiligten Treuhänderin anteiligen Ausgleich zu leisten.

25 cc) Umgekehrt ist es aus den dargelegten Gründen den Zedenten nach Treu und Glauben nicht zuzumuten, für ihr Sonderopfer nur wegen der fehlenden Stellung aller Treugeber als (Voll-)Gesellschafter von ihren zahlungsunwilligen Mitgesellschaftern keinen auf § 426 Abs. 1 BGB gestützten Ausgleich zu erhalten. Dies gilt umso mehr, als die zahlungsunwilligen Treugebergesellschafter nach erfolgreicher Sanierung an den Gewinnchancen der Gesellschaft in gleicher Weise teilnehmen wie sie selbst. Den Treugebern, die Zahlungen geleistet haben, ist es nicht zumutbar, auf einen Ausgleich gegen die Gesellschaft in einer späteren Liquidation (vgl. dazu BGH, Urteil vom 20. Juni 2005 - II ZR 252/03, ZIP 2005, 1552, 1553 für unmittelbare Kommanditisten einer Publikumsgesellschaft), deren Ob und Wie ungewiss ist, verwiesen zu werden.

26 dd) Ungeachtet des fehlenden Gesamtschuldverhältnisses unter den Treugebern ist eine entsprechende Anwendung des § 426 Abs. 1 BGB nicht nur nach § 242 BGB geboten, sondern auch deshalb gerechtfertigt, weil alle Treugeber gleichermaßen durch die von ihnen geschuldete Freistellung der Treuhänderin (nur) mittelbar für die Gesellschaftsverbindlichkeiten haften und somit gleichsam auf einer Stufe stehen. § 426 BGB lässt sich der verallgemeinerungsfähige Rechtsgrundsatz entnehmen, dass mehrere auf gleicher Stufe haftende Personen untereinander zum Ausgleich verpflichtet sind (vgl. Karsten

Schmidt, JuS 2003, 228, 230; vgl. auch BGH, Urteil vom 29. Juni 1989 - IX ZR 175/88, BGHZ 108, 179, 183, 186; Urteil vom 9. Dezember 2008 - XI ZR 588/07, WM 2009, 213, 214, jeweils für mehrere auf einer Stufe stehende Sicherungsgeber).

27 ee) Anders als die Revision meint, steht mit einer Verpflichtung der Treugeber zum Ausgleich untereinander eine über ihre mittelbare Außenhaftung durch Freistellung der Treuhänderin oder die Verpflichtung zum Aufwendungsersatz hinausgehende Haftung ebenso wenig in Rede wie eine Nachschusspflicht im Verhältnis zur KG. Denn eine Ausgleichsverpflichtung kommt von vornherein nur insoweit in Betracht, als der in Anspruch genommene Treugeber nach Maßgabe der §§ 171 f. HGB für die mit den Zahlungen der Treugeber getilgten Gesellschaftsverbindlichkeiten einer mittelbaren Außenhaftung ausgesetzt gewesen wäre und - wären die Zahlungen über die Treuhänderin geleistet worden - die Treuhänderin hätte freistellen oder ihre Aufwendungen hätte erstatten müssen. Eine bestehende mittelbare Außenhaftung des ausgleichspflichtigen Treugebers wird, wie ausgeführt, im Umfang der Zahlung des geforderten Ausgleichs erschöpft, da ihm in dieser Höhe die Tilgung der Gesellschaftsverbindlichkeiten zuzurechnen ist.

28 Bei dem Ausgleichsanspruch handelt es sich auch nicht um einen gegen § 707 BGB verstoßenden und im Beitritts- und Gesellschaftsvertrag ausgeschlossenen Nachschuss. Die Haftung des Kommanditisten für die Gesellschaftsverbindlichkeiten nach §§ 171 f. HGB steht neben der in Gesellschafts-, Treuhand- und Beitrittsvertrag vereinbarten Einlagepflicht. Die Verpflichtung zum Ausgleich gegenüber den Treugebern, die Verbindlichkeiten der Gesellschaft getilgt haben, ist eine Folge der - hier allerdings nur mittelbaren - Haftung der (Treugeber-)Gesellschafter für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft (vgl. BGH, Urteil vom 2. Juli 1962 - II ZR 204/60, BGHZ 37, 299, 302 zum Aus-

gleichsanspruch des zahlenden Kommanditisten gegen den Komplementär; Roth in Baumbach/Hopt, HGB, 36. Aufl., § 128 Rn. 27).

29 e) Die Ausgleichsansprüche der Zedenten scheitern nicht daran, dass die Voraussetzungen einer - mittelbaren - Haftung des Beklagten nach §§ 171 f. HGB für die getilgten Gesellschaftsverbindlichkeiten nicht vorliegen.

30 aa) Die Haftung des Beklagten war nicht deshalb nach § 171 Abs. 1 Halbsatz 2 HGB ausgeschlossen, weil er seine Einlage in voller Höhe erbracht hat. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, dass die vom Beklagten erhaltenen Ausschüttungen zu einer Rückgewähr der Einlage im Sinne von § 172 Abs. 4 HGB geführt haben. Die dagegen gerichteten Verfahrensrügen der Revision greifen nicht durch (§ 564 Satz 1 ZPO). Insbesondere hat das Berufungsgericht zu Recht dem Beklagten die Darlegungs- und Beweislast dafür auferlegt, dass die unstreitigen Ausschüttungen nicht zu einem Wiederaufleben seiner Haftung geführt haben, etwa weil ihnen entgegen der Darstellung des Klägers, der insoweit seinerseits Beweis angeboten hatte, Gewinne gegenüber gestanden hätten (vgl. BGH, Urteil vom 22. März 2011 - II ZR 271/08, BGHZ 189, 45 Rn. 21).

31 bb) Eine mittelbare Haftung des Beklagten scheidet entgegen der Meinung der Revision auch nicht für solche Gesellschaftsverbindlichkeiten aus, die erst im Zuge des im April 2008 beschlossenen Bestandssicherungskonzepts begründet wurden. Der Beklagte haftet, wie die Revision selbst sieht, grundsätzlich in den Grenzen der §§ 171 f. HGB mittelbar für alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft, ohne dass es darauf ankommt, ob sie bei Fassung des Sanierungsbeschlusses bereits bestanden haben oder erst im Zuge der Umsetzung des Sanierungskonzepts begründet wurden. Dass es den Zedenten, die durch ihr Sonderopfer die Sanierung der Gesellschaft ermöglicht und eine Insolvenz

abgewendet haben, wie die Revision meint, nach §§ 242, 162 Abs. 2 BGB verwehrt sein soll, Ausgleich für die Tilgung von erst im Zuge der Sanierung begründeten Gesellschaftsverbindlichkeiten von den Treugebern, die sich einer Mitwirkung an der Umsetzung des Bestandssicherungskonzepts verweigert haben, zu fordern, ist nicht nachvollziehbar. Umstände, die es rechtfertigen könnten, einen Regress der Zedenten für solche Verbindlichkeiten auszuschließen, vermag die Revision nicht aufzuzeigen. Sie sind auch anderweit nicht ersichtlich. Abgesehen davon, dass durch die im Zuge der Sanierung begründeten Verbindlichkeiten die mittelbare Haftung des Beklagten für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft nicht erweitert wurde, haben die Zedenten durch ihr Sonderopfer die erfolgreiche Sanierung der Gesellschaft ermöglicht und die (mittelbare) Inanspruchnahme des Beklagten durch Gesellschaftsgläubiger bzw. den Insolvenzverwalter für bereits bestehende Gesellschaftsverbindlichkeiten abgewendet.

32 f) Ohne Erfolg bleibt ferner der Einwand der Revision, die Zedenten könnten vom Beklagten keinen Ausgleich verlangen, weil sie selbst nur den auf ihren Anteil entfallenden Betrag an die Gläubiger gezahlt hätten. Dies trifft nach den von der Revision nicht beanstandeten Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu. Danach haben die Zedenten die (gesamten) entsprechend ihrer jeweiligen Beteiligung an der KG von ihnen bezogenen Ausschüttungen in Höhe von insgesamt 256.903,11 € zurückgezahlt, was 56,2585 % aller an die (mittelbaren) Kommanditisten ausgekehrten Ausschüttungen entspricht, und in dieser Höhe Verbindlichkeiten der Gesellschaft getilgt. Mit der Klage verlangt der Kläger vom Beklagten, der entsprechend seiner Beteiligung an der KG Ausschüttungen in Höhe von 6004,06 € erhalten und keine Rückzahlung geleistet hat, (nur) anteiligen Ausgleich in Höhe von 56,2585 % dieser vom Beklagten bezogenen Ausschüttungen mit der nicht zu beanstandenden Erwägung, dass - hätten sich alle Anleger (gleichmäßig) durch Rückzahlung von erhaltenen

Ausschüttungen an der Aufbringung des auf dem Treuhandkonto des Klägers zur Tilgung von Gesellschaftsschulden eingegangenen und verwendeten Betrages in Höhe von 256.903,11 € beteiligt - jeder (mittelbare) Kommanditist (nur) einen dem Verhältnis dieses Betrages zum Gesamtbetrag der erfolgten Ausschüttungen entsprechenden Anteil, somit (nur) 56,2585 % der von ihm bezogenen Ausschüttungen hätte zurückzahlen müssen. Dementsprechend hat das Berufungsgericht dem Kläger anteiligen Ausgleich vom Beklagten nur insoweit zuerkannt, als die Zedenten für die Tilgung der Gesellschaftsverbindlichkeiten mehr als 56,2585 % der von ihnen bezogenen Ausschüttungen aufgewandt haben.

33 3. Auch mit ihren Rügen gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass die Ausgleichsansprüche nicht verjährt sind, hat die Revision im Ergebnis keinen Erfolg.

34 a) Zwar verweist die Revision darauf, dass ein Ausgleichsanspruch unter Gesamtschuldnern nicht erst mit der Leistung an die (Gesellschafts-)Gläubiger, sondern mit der Begründung der Gesamtschuld entsteht (ständige Rechtsprechung, vgl. nur BGH, Urteil vom 15. Oktober 2007 - II ZR 136/06, ZIP 2007, 2313 Rn. 14; Urteil vom 18. Juni 2009 - VII ZR 167/08, BGHZ 181, 310 Rn. 12 ff., jeweils mwN). Im Sinne von § 199 Abs. 1 BGB ist ein Anspruch entstanden, wenn er geltend gemacht und notfalls im Wege der Klage durchgesetzt werden kann. Das ist grundsätzlich der Zeitpunkt seiner Fälligkeit.

35 b) Ob dies auch für die hier zu beurteilenden Ausgleichsansprüche gegen die sich nicht an der Sanierung beteiligenden Treugeberkommanditisten wie den Beklagten wegen eines für die Gesellschaft erbrachten Sonderopfers zutrifft, die - wie dargelegt - außerdem voraussetzen, dass von der nach § 110 HGB zum Ausgleich verpflichteten Gesellschaft keine Erstattung zu erlangen

ist, weil das Gesellschaftsvermögen erschöpft oder die Gesellschaft nicht bereit ist, den ihr gegenüber bestehenden Ausgleichsanspruch zu erfüllen (vgl. BGH, Urteil vom 17. Dezember 2001 - II ZR 382/99, ZIP 2002, 394, 396), kann offen bleiben. Denn den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ist schon nicht zu entnehmen, dass die von den Zedenten getilgten Gläubigerforderungen gegen die Gesellschaft bereits, wie die Revision an dieser Stelle annimmt, im Jahre 2006 - dem Jahr, in dem begonnen wurde, nach Sanierungsmöglichkeiten zu suchen - fällig waren. Dahingehenden Vortrag zeigt die Revision auch nicht auf. Sie macht in anderem Zusammenhang vielmehr selbst geltend, dass mit den geleisteten Zahlungen Forderungen getilgt worden seien, die erst nach der im April 2008 erfolgten Beschlussfassung über das Bestandssicherungskonzept im Jahre 2009 entstanden seien.

36 c) Zudem liegen auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts auch die subjektiven Voraussetzungen des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB für eine vor dem Ende des Jahres 2009 beginnende Verjährung der Ausgleichsansprüche nicht vor. Für die nach dieser Vorschrift für den Beginn der Verjährung erforderliche Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis aller Umstände, die einen Ausgleichsanspruch begründen, ist es erforderlich, dass der Ausgleichsberechtigte auch Kenntnis von den Umständen hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit haben müsste, die im Innenverhältnis eine Ausgleichspflicht begründen (vgl. BGH, Urteil vom 18. Juni 2009 - VII ZR 167/08, BGHZ 181, 310 Rn. 21). Dies erfordert auch die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des wegen eines Sonderopfers von einem Mitgesellschafter Ausgleich fordernden Gesellschafters, dass von der Gesellschaft ein Ausgleich nach § 110 HGB nicht zu erlangen ist oder von ihr verweigert wird (BGH, Urteil vom 17. Dezember 2001 - II ZR 382/99, ZIP 2002, 394, 396).

37

Den Feststellungen des Berufungsgerichts ist nicht zu entnehmen, dass die Zedenten schon vor dem Jahr 2009 Kenntnis davon erlangten oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätten erlangen müssen, dass ihnen die Gesellschaft auch im Falle eines Gelingens der Sanierung Aufwendungsersatz nach § 110 HGB in Höhe der von ihnen zurückgezahlten Ausschüttungen verweigern würde. Dies macht die Revision auch nicht geltend.

38 d) Damit war die Zustellung des Mahnbescheides am 29. September 2011 grundsätzlich geeignet, die Verjährung der Ausgleichsansprüche der Zedenten zu hemmen. Die von der Revision in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erhobene Rüge, die gegen den Beklagten geltend gemachten Ausgleichsforderungen seien im Mahnbescheid nicht - wie nach § 690 Abs. 1 Nr. 3 ZPO geboten - hinreichend individualisiert, führt nicht zum Erfolg. Ungeachtet vorhandener Ungenauigkeiten ist nicht ersichtlich, dass die Kennzeichnung der Forderung als „Kommanditistenhaftung“ und der Hinweis auf eine „Rechnung“ mit Datumsangabe „25.03.11“ für den Beklagten als Antragsgegner von seinem maßgeblichen Horizont aus (vgl. BGH, Urteil vom 17. November 2010 - VIII ZR 211/09, WM 2011, 333 Rn. 11) nicht ausreichend gewesen sein sollten, um zu erkennen, auf welche Forderung sich der Mahnbescheid bezog. Im Übrigen wäre ein Individualisierungsmangel des Mahnbescheides für die Entscheidung des Rechtsstreits ohne Bedeutung. Denn die nach § 690 Abs. 1 Nr. 3 ZPO erforderliche Individualisierung wäre jedenfalls durch die am 30. Dezember 2011 eingegangene, dem Beklagten am 19. Januar 2012 und somit vor Ablauf der - auf der Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor dem Schluss des Jahres 2009 beginnenden - Verjährungsfrist von drei Jahren (§ 195 BGB) zugestellte Anspruchsbegründung nachgeholt worden. Auf die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung verneinte Frage einer Rückwirkung der in der Anspruchsbegründung erfolgten Individualisierung auf den Zeitpunkt der Zustellung des Mahnbescheides (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Februar 2015

- III ZR 53/14, BKR 2015, 216 Rn. 2 mwN; siehe auch BGH, Urteil vom 21. Oktober 2008 - XI ZR 466/07, WM 2009, 420 Rn. 19 f.) kommt es hier nicht an.

39 4. Vergeblich beanstandet die Revision schließlich die Annahme des Berufungsgerichts, dass der Kläger vom Beklagten Zahlung an sich verlangen kann. Sie meint, er könne allenfalls Zahlung an die Zedenten fordern, weil ihm die Ansprüche materiell-rechtlich nicht zustünden. In diesem Zusammenhang kann dahinstehen, ob dem Kläger die Ausgleichsansprüche im Wege einer Inkassozession abgetreten worden sind oder ob, wovon das Berufungsgericht ausgegangen ist, lediglich eine Einziehungsermächtigung vorliegt. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Zedenten den Kläger jedenfalls ermächtigt, Leistung von den zum Ausgleich verpflichteten Treugebern an sich selbst zu verlangen. Die Revision verweist selbst darauf, dass nach den vorgelegten „Inkassozessionsvereinbarungen" die Einziehung der Ausgleichsforderungen auf ein Anderkonto des Klägers erfolgen sollte. Die Berechtigung des Ermächtigten, Leistung an sich selbst zu fordern, kann ohne weiteres Inhalt einer Einziehungsermächtigung sein (vgl. MünchKommBGB/Roth, 6. Aufl., § 398 Rn. 49; Palandt/Grüneberg, BGB, 74. Aufl., § 398 Rn. 32; Hüßtege in Thomas/Putzo, ZPO, 36. Aufl., § 51 Rn. 39; vgl. auch BGH, Beschluss vom 10. Dezember 1951 – GSZ 3/51, BGHZ 4, 153, 164 f.; Urteil vom 11. November 1981 - VIII ZR 269/80, BGHZ 82, 283, 288 f.; Urteil vom 29. November 2001 - IX ZR 389/98, WM 2002, 650, 652). Ein für die prozessuale Geltendmachung der Ausgleichsansprüche der Zedenten durch den Kläger in gewillkürter Prozessstandschaft außerdem erforderliches schutzwürdiges Interesse des

Klägers und der Zedenten hat das Berufungsgericht bejaht. Hiergegen wird von der Revision nichts erinnert.

Bergmann Strohn Reichart

Drescher Born

Vorinstanzen:
AG Berlin-Schöneberg, Entscheidung vom 30.08.2012 - 107 C 81/12 -
LG Berlin, Entscheidung vom 25.11.2013 - 84 S 83/12 -