

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 23/82

URTEIL

Verkündet am

15. November 1982

Kaufmann,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Prokuristen Paul K[REDACTED], Von-B[REDACTED]-Str. [REDACTED],
Kr[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Geschäftsführer Bernhard Bi[REDACTED], H[REDACTED]str. [REDACTED],
Kr[REDACTED],
2. die Bernhard Bi[REDACTED] GmbH, O[REDACTED] [REDACTED], Kr[REDACTED],
vertreten durch den Geschäftsführer zu 1,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

11

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes
hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1982
durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes
Dr. h.c. Stimpel und die Richter Fleck, Dr. Bauer,
Dr. Kellermann und Brandes

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Düsseldorf vom 16. Dezember 1981 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung, auch über die Kosten des Revisions-
verfahrens, an das Berufungsgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte zu 2 ist die Komplementär-GmbH der durch Gesellschaftsvertrag vom 15. November 1974 gegründeten Bernhard Bi[REDACTED] GmbH & Co.KG (nachstehend Bi[REDACTED]-KG). Der Beklagte zu 1 ist alleiniger Geschäftsführer der Beklagten zu 2 und einziger Kommanditist der Bi[REDACTED]-KG. Der Kläger beteiligte sich durch Vertrag vom 28./30. November 1974 mit einer Nominal- einlage von 7.000 DM als stiller Gesellschafter am Betrieb des Unternehmens der Bi[REDACTED]-KG. Nach § 1 Nr. IV des stillen Gesellschaftsvertrages entspricht die Nominaleinlage 10 % des gesamten Nominalkapitals (Summe von Kommanditeinlagen und stiller Einlage). Bei Kapital- erhöhungen sollte der Kläger berechtigt sein, seine Nominaleinlage wieder auf 10 % des erhöhten Nominal- kapitals aufzustocken. § 5 Nr. V gibt dem Kläger das Recht zu verlangen, daß seine stille Beteiligung in eine Kommanditeinlage umgewandelt wird und er dann als Komman- ditist entsprechend dem Kommanditgesellschaftsvertrag eintritt.

Im Sommer 1979 forderte der Beklagte zu 1 den Kläger auf, er solle sich im Zusammenhang mit der geplanten Erhöhung des Nominalkapitals mit einer Redu- zierung seiner Quote von bisher 10 % auf 2,5 % einver- standen erklären. Nachdem dieser das Verlangen - mit Schreiben vom 12. August 1979 - ablehnte, kündigte er die stille Beteiligung mit Schreiben vom 21. August 1979 zum 28. Februar 1980. Der Kläger erklärte mit Schreiben



vom 30. August 1979, er mache von seinem Recht Gebrauch, die stille Beteiligung in eine Kommanditbeteiligung umzuwandeln.

Mit der vorliegenden Klage beantragt er - soweit es in der Revisionsinstanz noch interessiert -, die Beklagte zu verurteilen, der Umwandlung der stillen Beteiligung in eine Kommanditeinlage von 7.000 DM und dem Eintritt des Klägers als Kommanditist in die Bi[REDACTED]-KG zuzustimmen und bei der Anmeldung zum Handelsregister mitzuwirken. Das Landgericht hat der Klage insoweit stattgegeben, das Berufungsgericht hat sie abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

I. Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß die mit Schreiben vom 21. August 1979 erklärte ordentliche Kündigung des Beklagten zu 1 das stille Gesellschaftsverhältnis jedenfalls zum 31. Dezember 1980 beendet hat. Daraus folgt jedoch nicht, wie die Revisionserwiderung meint, daß der Kläger am 30. August 1979

11

nicht mehr seine Rechte aus § 5 Nr. V des stillen Gesellschaftsvertrages geltend machen und verlangen konnte, daß seine stille Beteiligung in eine Kommanditbeteiligung umgewandelt werde. Die Kündigung bewirkte, daß das stille Gesellschaftsverhältnis mit dem Ablauf der Kündigungsfrist endete. Bis zu diesem Zeitpunkt blieb der Kläger stiller Gesellschafter mit allen aus dem Gesellschaftsverhältnis entspringenden Rechten und Pflichten. Ihm stand damit auch noch das Recht auf Umwandlung der Gesellschafterstellung zu, das ihm von den beiden Gesellschaftern der Bi[REDACTED]-KG eingeräumt worden war. Weder aus der Natur des Umwandlungsrechts noch aus dem Inhalt der getroffenen Vereinbarungen ist etwas dafür zu entnehmen, daß der Kläger in der Zeit zwischen Kündigungserklärung und Kündigungstermin die Einräumung der Kommanditistenstellung nicht mehr verlangen konnte. Die Kündigung durch den Geschäftsinhaber kann geradezu ein Mittel zur Klärung der Frage sein, ob sich der stille Gesellschafter an der Kommanditgesellschaft selbst, die das Handelsgewerbe betreibt, beteiligen und die damit verbundenen Risiken tragen will.

Es erhebt sich allerdings die Frage, ob eine Regelung, die dem stillen Gesellschafter nach Kündigung durch den Geschäftsinhaber das Recht gibt, bis zum Ablauf der Kündigungsfrist seine stille Beteiligung in eine Kommanditbeteiligung umzuwandeln, das ordentliche Kündigungsrecht so erschwert, daß sie nach § 723 Abs. 3 BGB unzulässig ist. Das ist jedoch schon deshalb zu verneinen, weil die neue gesellschaftsvertragliche Bindung nach den

für die Kommanditgesellschaft geltenden Bestimmungen - hier nach § 4 Nr. I des Kommanditgesellschaftsvertrages i.V. mit § 132 HGB mit einer Frist von 6 Monaten zum Ende eines Geschäftsjahres - kündbar ist.

II. Das Berufungsgericht hält das Verlangen des Klägers, seine stille Einlage in eine Kommanditeinlage umzuwandeln, mit der Begründung für nicht gerechtfertigt, zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 seien im Zuge der vorprozessualen und prozessualen Entwicklungen so tiefgreifende und schwerwiegende Zerwürfnisse eingetreten, daß ein gedeihliches Zusammenwirken nicht mehr erwartet werden könne. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand.

Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, daß der Kläger von den Gesellschaftern der Bi- KG die Zustimmung zur Umwandlung der stillen Beteiligung in eine Kommanditbeteiligung nicht mehr verlangen könnte, wenn die Kommanditistenstellung des Klägers für die künftigen Mitgesellschafter und die Gesellschaft selbst unzumutbar geworden wäre. In einem solchen Falle müßte das Verlangen des Klägers als rechtsmißbräuchlich und damit unzulässig angesehen werden (§ 242 BGB). Die Revision rügt jedoch zu Recht, daß die Feststellungen des Berufungsgerichts den Schluß mißbräuchlicher Rechtsausübung nicht rechtfertigen.

1. Das Berufungsgericht nimmt in Übereinstimmung mit dem Landgericht an, daß die vorprozessualen und prozessualen Verhaltensweisen, die die Beklagten dem Kläger zum Vorwurf machen, den Einwand der unzulässigen

Rechtsausübung gegenüber dem geltend gemachten Umwandlungsanspruch nicht begründen können. Es meint jedoch, im Zuge der vorprozessualen und prozessualen Entwicklungen sei ein so tiefgreifendes Zerwürfnis eingetreten, daß ein gedeihliches Zusammenwirken in der Kommanditgesellschaft nicht mehr erwartet werden könne.

Gegen den diesen Ausführungen zugrundeliegenden rechtlichen Ausgangspunkt des Berufungsgerichts sind keine rechtlichen Bedenken zu erheben: Unabhängig davon, ob die Vorwürfe der Beklagten allein oder in ihrer Gesamtwürdigung das Verlangen des Klägers als rechtsmißbräuchlich erscheinen lassen, kann sich aus dem Sachvortrag ergeben, daß zwischen den Parteien ein tiefgreifendes Zerwürfnis eingetreten ist, das eine vertrauensvolle Zusammenarbeit im Rahmen einer Kommanditgesellschaft unmöglich macht. Die Revision rügt jedoch zu Recht, daß das Berufungsgericht seine Würdigung weder begründet noch auf konkrete tatsächliche Feststellungen gestützt hat. Das wäre bei dem hier zu beurteilenden Sachverhalt in erhöhtem Maße geboten gewesen.

Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß der Kläger mit dem Beklagten zu 1 seit der Studienzeit befreundet war und diesen beim Aufbau des Gesellschaftsunternehmens wesentlich unterstützt hat. Das ursprünglich gute Verhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 wurde erst im Zuge der Auseinandersetzung der Parteien über die im Sommer 1979 erhobene Forderung der Beklagten, die Beteiligungsquote des Klägers von 10 % auf 2,5 % herabzusetzen, beeinträchtigt. Dabei ist der

Beurteilung für die Revisionsinstanz weiterhin zugrunde zu legen, daß dieses Verlangen nicht begründet war. Die Beklagten haben insoweit zwar vorgetragen, die Parteien seien sich darüber einig gewesen, dies sei jedenfalls Geschäftsgrundlage gewesen, daß der Kläger während der gesamten Dauer seiner Beteiligung die Bi- -KG beim Vertrieb der Türen beraten und unterstützen, insbesondere Aufträge seiner Arbeitgeberin und von ihm bekannten Architekten bringen sollte. Solche Leistungen habe er auch bis zum Abschluß des stillen Gesellschaftsvertrages erbracht. Danach sei sein Interesse schnell erlahmt; die Mitarbeit bei der Absatzplanung und Verkaufsberatung sowie die vermittelten Aufträge seien auf ein Minimum geschrumpft. Das Berufungsgericht hat weder zu diesem von dem Kläger bestrittenen Vortrag Feststellungen getroffen noch hat es sich mit der vom Landgericht erörterten Frage auseinandergesetzt, ob die Beklagten aus der möglicherweise vertragswidrigen Versagung seiner Mitarbeit hier zu Lasten des Klägers deshalb nichts ableiten können, weil sie nichts dafür dargetan haben, daß sie den Kläger erfolglos aufgefordert hätten, die angeblich zugesagten Leistungen zu erbringen und das Versäumte nachzuholen.

Unter diesen Umständen kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß die ablehnende Haltung des Klägers gegenüber der Forderung der Beklagten, seine Beteiligungsquote von 10 % auf 2,5 % herabzusetzen, das Vertrauensverhältnis zerstört hat. Das gilt auch für das Verhalten des Klägers im vorliegenden Rechtsstreit; das Berufungsgericht ist insoweit in Überein-

11

stimmung mit dem Landgericht zu dem Ergebnis gekommen, daß die von den Beklagten beanstandeten Schriftsätze des Prozeßbevollmächtigten des Klägers - wie umgekehrt auch die für die Beklagten abgegebenen Schriftsätze - im Rahmen dessen liegen, was zur Wahrnehmung berechtigter Interessen als geboten angesehen werden kann. Es hätte jedenfalls einer besonderen Begründung und tatsächlicher Feststellungen bedurft, daß die mit der Forderung auf Herabsetzung der Beteiligungsquote ausgelösten Meinungsverschiedenheiten die Vertrauensgrundlage zwischen den Parteien zerstört haben und von den Beklagten nicht nur vorgeschoben worden sind, um sie von einer gesellschaftsvertraglichen Bindung zu befreien, die sie für wirtschaftlich ungünstig erachteten. Allein damit, daß eine Partei bestehende Meinungsverschiedenheiten über die ihr zustehenden Rechte und Pflichten in sachlicher Weise gerichtlich klären läßt, kann grundsätzlich nicht der Schluß gerechtfertigt werden, es bestehe ein tiefgreifendes Zerwürfnis, das eine gedeihliche Zusammenarbeit nicht erwarten lasse.

2. Das angefochtene Urteil könnte selbst dann nicht bestehen bleiben, wenn das vom Berufungsgericht angenommene Zerwürfnis tatsächlich eingetreten wäre, weil das Berufungsgericht die angesichts der besonderen Umstände des vorliegenden Falles gebotene Würdigung unter dem Blickpunkt unterlassen hat, ob die Eingehung eines Gesellschaftsverhältnisses auf der Grundlage des Gesellschaftsvertrages der Bi [REDACTED]-KG für die Beklagten auch unzumutbar erscheint.

Im allgemeinen wird dem Anspruch auf Aufnahme als Kommanditist zwar schon dann der Einwand unzulässiger

Rechtsausübung entgegengesetzt werden können, wenn das Vertrauensverhältnis zwischen den künftigen Gesellschaftern von vornherein nicht besteht und demgemäß die nach dem Gesellschaftsvertrag vorausgesetzte vertrauensvolle Zusammenarbeit nicht erwartet werden kann. Bei der gebotenen Gesamtwürdigung aller Umstände kann sich jedoch auch etwas anderes ergeben. Vorliegend könnte dies deshalb der Fall sein, weil, wie nach dem gegenwärtigen Prozeßstand anzunehmen ist (vgl. die vorstehenden Ausführungen zu II 1), das Zerwürfnis seine Ursache im Verlangen der Beklagten hat, die Beteiligungsquote des Klägers von 10 % auf 2,5 % herabzusetzen, und dieses Verlangen - mangels gegenteiliger Feststellungen des Berufungsgerichts - als unbegründet zu erachten ist. Danach hätten die Beklagten die Erschütterung des Vertrauensverhältnisses allein oder jedenfalls überwiegend zu verantworten. Die gebotene Abwägung könnte demgemäß dazu führen, daß den Beklagten nach § 242 BGB zuzumuten ist, die Umwandlungsverpflichtung zu erfüllen und den Kläger als Kommanditisten aufzunehmen. Dies gilt um so mehr, als bei einer umfassenden Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände auch die Tatsache Bedeutung erlangen kann, daß der Kläger einerseits beim Aufbau und der Entwicklung des Gesellschaftsunternehmens mitgewirkt hat, andererseits aber die Aberkennung des Umwandlungsanspruchs dazu führt, daß er wirtschaftlich besonders stark benachteiligt wird, weil er als ausscheidender stiller Gesellschafter mit einem im Vergleich zum Wert seiner Beteiligung verhältnismäßig geringen Betrag abgefunden wird.

3. Nach alledem ist das angefochtene Urteil aufzuheben, ohne daß es eines Eingehens auf die weiteren

AA

Angriffe der Revision bedarf, die sich insbesondere mit Verfahrensrügen gegen die Feststellung des Berufungsgerichts wendet, entgegen dem Buchstaben des Vertrages sei der Kläger nicht nur als "kapitalmäßig Beteiligter" anzusehen, die Gesellschaft sei vielmehr auf eine enge persönliche Zusammenarbeit zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 1 angelegt.

Eine abschließende Entscheidung ist dem erkennenden Senat verwehrt, weil zunächst weitere tatsächliche Feststellungen zu treffen sind und den Parteien Gelegenheit gegeben werden muß, in tatsächlicher Hinsicht zu den neu aufgeworfenen Fragen Stellung zu nehmen. Zu diesem Zweck ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Stempel

Richter am Bundes-
gerichtshof Fleck kann
krankheitshalber nicht
unterschreiben.

Dr. Bauer

Stempel

Dr. Kellermann

Brandes