

# TE OGH 1989/3/2 80b9/88

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.03.1989

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes HonProf. Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kropfitsch, Dr. Petrag, Dr. Schwarz und Dr. Graf als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei

DIE E\*\*\* & C\*\*\* B\*\*\* Aktiengesellschaft,

1010 Wien, Salztorgasse 5, vertreten durch Dr. Christian Kuhn, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Dr. Wilfried S\*\*\*, Rechtsanwalt, 9900 Lienz, Hans von Grabengasse 2, als Masseverwalter im Konkurs der prot. Firma Hermann P\*\*\*, 9900 Lienz, Kreuzgasse 10, wegen Feststellung einer Konkursforderung, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 16. Juni 1987, GZ 1 R 420/87-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 21. Oktober 1986, GZ 14 Cg 237/86-4, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der Revision wird Folge gegeben.

In Abänderung des angefochtenen Urteils wird das Begehren auf Feststellung einer Forderung von S 500.000,-- als Konkursforderung abgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 70.174,95 (inklusive S 4.568,35 Umsatzsteuer und S 10.000,-- Barauslagen) bestimmten Prozeßkosten binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## **Text**

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei, eine Beteiligungsfondsgesellschaft im Sinne des Beteiligungsfondsgesetzes (BFG), BGBI. 1982/111, beteiligte sich aufgrund des Vertrages vom 26. August 1983 am Unternehmen des Hermann P\*\*\*, Kunstschatzerei, 9900 Lienz, Kreuzgasse 10, als stiller Gesellschafter mit einer Bareinlage von 10 Mio S. Der Gesellschaftsvertrag enthält folgende für die Beurteilung dieser Rechtssache wesentliche Bestimmungen:

§ 3: Die Gesellschaft wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Im Falle der Aufkündigung durch einen Vertragsteil ist eine Kündigungsfrist von 12 Monaten einzuhalten. Die Kündigung darf frühestens zu einem Termin erfolgen, zu welchem seit dem Zeitpunkt der Leistung der Einlage 10 Jahre verstrichen sind. Im Falle der Aufkündigung hat Hermann P\*\*\* die Einlage zum Kündigungstermin zurückzuzahlen, wenn nicht eine anderwertige Vereinbarung darüber getroffen wird. Die stille Gesellschafterin ist weiters berechtigt, den Vertrag auch vor Ablauf der zehnjährigen Frist ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist im Sinne des § 14 Abs 7 BFG aufzukündigen, wenn

a) eine wesentliche Änderung der Geschäftsgrundlage gegenüber dem Zeitpunkt des Eingehens der Beteiligung oder

- b) die nachhaltige Ertragslosigkeit des Beteiligungsunternehmens eintritt oder
- c) wiederholt Informations-, Kontroll- und Mitspracherechte gemäß § 5 des Vertrages nicht beachtet werden und der Bundesminister für Finanzen diese Aufkündigung bewilligt.

§ 4: Gewinnbeteiligung in Form einer Mindestverzinsung der Einlage, eines Verwaltungsentgeltes und eines 30 %igen Anteiles an dem nach näheren vertraglichen Vorschriften zu ermittelnden Gewinn sowie eines Anteiles an der Substanzwertsteigerung des Unternehmens in der Höhe von 1 % der Einlage für jedes Jahr mit einem im Vertrag näher definierten positiven Betriebsergebnis.

§ 5 sieht folgende Informations-, Kontroll- und Mitspracherechte vor:

Vorlage der Bilanzen innerhalb der ersten fünf Monate des folgenden Geschäftsjahres;

Vorlage näher bezeichneter Unternehmenspläne und Teilpläne bis vier Wochen vor Ablauf des Geschäftsjahres zur Genehmigung (z.B. Budget, Investitionsplan und Finanzplan jeweils für das nächste sowie die nächsten drei Jahre);

Quartalszwischenberichte; Herstellung des Einvernehmens mit der klagenden Partei bei allen Rechtsgeschäften und Entscheidungen, die den Rahmen des normalen Geschäftsbetriebes überschreiten und erhebliche Auswirkungen auf die Vermögens- und Ertragslage der Firma haben können, insbesondere Gewährung von Gewinnbeteiligungen, Abschluß und Abänderung von Gesellschaftsverträgen; Umwandlung der Rechtsform der Gesellschaft, Veräußerungen wesentlicher Aktiva im Wert von über S 3.000.000,-- Aufnahme von Kredit und Darlehen von mehr als insgesamt S 3.000.000,-- im Geschäftsjahr, Abschluß von Verträgen mit Verpflichtungen des Unternehmens in Höhe von über S 3.000.000,-- Überschreitung der im Finanzplan des laufenden Geschäftsjahres vorgesehenen Mittelverwendung um mehr als 50 % der Einlage.

Der klagenden Partei steht das Recht zu, jederzeit Prüfungen der Bücher und Geschäftsunterlagen der Firma selbst oder durch Sachverständige zu verlangen, wenn der Jahresabschluß nur mit einem eingeschränkten Bestätigungsvermerk des Wirtschaftsprüfers versehen ist oder wenn für die ECO erkennbare Gefahr für die Rückführung der stillen Einlage besteht.

§ 8: Im übrigen gelten die Bestimmungen der §§ 335 ff HGB über die stille Gesellschaft und die Bestimmungen des Beteiligungsfondsgesetzes, BGBl. 1982/111.

Über das Vermögen der Firma Hermann P\*\*\* wurde mit Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck vom 17. März 1986, GZ Sa 9/86-4, das gerichtliche Ausgleichsverfahren eröffnet.

Mit Schreiben vom 8. April 1986, gerichtet an den Ausgleichsschuldner, erklärte die klagende Partei die Auflösung der Beteiligung unter Berufung auf § 3 des Vertrages und auf die in § 14 Abs 7 BFG angeführten Umstände sowie aus Anlaß der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens mit sofortiger Wirkung. Sie wies dabei auf die Zustimmung des Bundesministers für Finanzen zur Auflösung der Beteiligung hin. Tatsächlich wurde die Bewilligung zur Aufgabe dieser Beteiligung erst mit Bescheid des Bundesministers für Finanzen vom 16. April 1986, GZ 235703/8-V/13/86, erteilt. Nach Zurückziehung des Ausgleichsantrages durch Hermann P\*\*\* wurde mit Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck vom 9. Juni 1986, GZ S 67/86-1, der Anschlußkonkurs eröffnet.

Bei der am 21. Juli 1986 abgehaltenen Prüfungstagsatzung wurde die von der klagenden Partei angemeldete Forderung von

S 13.125.048,63 mit einem Teilbetrag von S 3.125.048,63 festgestellt und im übrigen vom Masseverwalter unter Hinweis auf § 14 Abs 2 BFG bestritten.

I. Verfahren erster Instanz:

Mit der am 26. August 1986 fristgerecht eingebrachten Klage begehrte die klagende Partei die Feststellung der von ihr im Konkurs angemeldeten Forderung von S 10.000.000,-- als Konkursforderung. Da die stille Gesellschaft schon vor Eröffnung des Konkurses durch ihre Kündigung aufgelöst worden sei, sei sie von dem in § 14 Abs 2 BFG angeordneten Verbot der Geltendmachung ihrer Forderung als Konkursgläubiger gemäß § 341 HGB nicht betroffen. § 14 Abs 2 BFG schließe die Geltendmachung des Anspruches auf Rückstellung der Einlage nur für den im § 341 HGB geregelten Fall der Auflösung der stillen Gesellschaft durch Konkursöffnung aus, nicht aber dann, wenn ihr der Anspruch auf Rückzahlung der Einlage infolge früherer Auflösung der Gesellschaft zustünde. Der Masseverwalter beantragte die

Abweisung der Klage mit der Begründung, durch die Eröffnung eines Anschlußkonkurses seien die Fristen gemäß § 2 Abs 3 KO vom Tag des Antrags auf Ausgleichseröffnung (14. März 1986) bzw vom Tag der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens (17. März 1986) zu berechnen. Deshalb sei die Erklärung zur Auflösung der stillen Beteiligung in die Frist des Konkursverfahrens gefallen, so daß das genannte Geltendmachungsverbot nach § 14 Abs 2 BFG gegenüber der klagenden Partei wirke. Vorsichtsweise werde aber diese Aufkündigung nach den Bestimmungen der Konkursordnung angefochten, und zwar wegen Begünstigung und wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit. Da sich die klagende Partei auch auf § 14 Abs 7 BFG, also auf eine wesentliche Änderung der Geschäftsgrundlage, insbesondere die nachhaltige Ertragslosigkeit, berufen habe, habe sie in Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit des Schuldners mit der Kündigung nur den Versuch unternommen, ihre Gläubigerstellung zu verbessern und durch die vorgenommene Rechtshandlung eine Befriedigung zu erlangen, die ihr sonst nicht zustehen würde.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte zusätzlich folgenden Sachverhalt fest:

Der Gemeinschuldner erwirtschaftete 1984 und 1985 zunehmend erhebliche Verluste. Zumindest seit Anfang März 1986 war er zahlungsunfähig, wovon die klagende Partei schon zu dieser Zeit Kenntnis hatte. Sie nahm daher die vorzeitige Aufkündigung der stillen Gesellschaft in der Absicht vor, sich im Falle eines schon damals befürchteten Konkurses hinsichtlich ihrer stillen Einlage die Stellung als Konkursgläubigerin zu verschaffen. Vereinbarungen zwischen ihr und Hermann P\*\*\* über die gänzliche oder teilweise Rückzahlung der stillen Einlage wurden während des letzten Jahres vor der Konkurseröffnung nicht getroffen. Der Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck vom 22. September 1986 über die Bestätigung des Zwangsausgleiches war zum Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz noch nicht rechtskräftig.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, die klagende Partei könne ihre Forderung wegen der Ausschlußbestimmung des § 14 Abs 2 BFG nicht als Konkursgläubiger gemäß § 341 HGB geltend machen. Diese Bestimmung erfasse nicht nur jenen Fall, in welchem die stille Gesellschaft durch Eröffnung des Konkurses aufgelöst worden sei. Eine derartige Einschränkung könne dem Text der genannten Bestimmung nicht entnommen werden. Diese Lösung erscheine im Hinblick auf die Zielsetzung und die Bestimmungen des Beteiligungsfondsgesetzes sowie unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen des Beteiligungsvertrages nicht unbillig. Hauptsächliches Ziel des Beteiligungsfondsgesetzes sei die Aufbringung von Risikokapital und die Zuführung neuen Eigenkapitals an österreichische Wirtschaftsunternehmen. Wegen der weitgehenden Informations-, Kontroll- und Mitspracherechte könne nicht von einer üblichen stillen Gesellschaft im Sinne der Bestimmungen des Handelsgesetzbuches, sondern von einer Art atypischer stiller Gesellschaft gesprochen werden.

Obgleich das Erstgericht schon aufgrund dieser Ausführungen zur Abweisung der Klage kam beschäftigte es sich noch mit der Anfechtungseinrede des Masseverwalters und hielt diese weder im Sinne des § 342 HGB noch nach den Bestimmungen der Konkursordnung für gerechtfertigt.

## II. Berufungsverfahren:

Gegen dieses Urteil erhab die klagende Partei Berufung wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung, schränkte aber im Hinblick auf den Beschuß des Landesgerichtes Innsbruck vom 13. Jänner 1987, GZ S 67/86-37, mit dem der am 9. Juni 1986 eröffnete Anschlußkonkurs nach Abschuß eines Zwangsausgleiches gemäß § 157 KO aufgehoben worden war, das Klagebegehren entsprechend der eingetretenen Fälligkeit der Ausgleichsraten unter gleichzeitiger Umstellung auf ein Leistungsbegehren auf S 500.000,-- s.A. ein. Dieses in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 16. Juni 1987 vorgetragene eingeschränkte Klagebegehren war in der Folge Gegenstand der Entscheidung des Berufungsgerichtes. Das Berufungsgericht änderte das angefochtene Urteil in der eingeschränkten Klage stattgebendem Sinn ab. Dabei hatten die nach Schluß der mündlichen Berufungsverhandlung (16. Juni 1987) mit Beschuß des Erstgerichtes vom 23. Juli 1987, (AZ S 81/87) erfolgte neuerliche Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Firma Hermann P\*\*\* sowie die Bestreitung der dort abermals angemeldeten Forderung von S 10.000.000,-- (Rückzahlung der Einlage) und die demgemäß angekündigte Umstellung des Klagebegehrens auf Feststellung der Forderung von S 10.000.000,-- als Konkursforderung unberücksichtigt zu bleiben.

Das Berufungsgericht begründete seine abändernde Entscheidung wie folgt:

Die Bestimmung des § 341 Abs 1 HGB, die vorsehe, daß im Falle der Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Inhabers des Handelsgeschäftes der stille Gesellschafter wegen der Einlage, soweit sie den Betrag des auf ihn fallenden Anteils am Verlust übersteige, seine Forderung als Konkursgläubiger geltend machen könne, habe nur diejenigen

Ansprüche des stillen Gesellschafters auf sein Auscheidungsguthaben im Auge, die infolge der durch die Konkurseröffnung erfolgten Aufhebung der Gesellschaft entstanden seien; § 14 Abs 2 BFG schließe die Geltendmachung dieses Anspruches als Konkursforderung aus. Wenn aber - wie in dem hier zu beurteilenden Fall - die stille Gesellschaft durch gerechtfertigte vorzeitige Vertragsauflösung bereits vor Konkurseröffnung während des Ausgleichsverfahrens beendet worden sei, so entstehe dadurch für den stillen Gesellschafter zwar keine Ausgleichsforderung, wohl aber im Zeitpunkt der Eröffnung des Anschlußkonkurses eine nicht aus § 341 Abs 1 HGB abgeleitete Konkursforderung. Ob eine Forderung im Konkurs Masseforderung oder Konkursforderung ist, hänge nämlich nicht davon ab, welche Eigenschaft sie im vorangegangenen Ausgleichsverfahren hatte. Forderungen, welche erst während des Ausgleichsverfahrens entstanden seien, könnten deshalb im Anschlußkonkurs Konkursforderung sein, soweit sie nicht von vornherein von ihrer Geltendmachung im Konkurs ausgeschlossen seien. Die Zurückbeziehung der Wirkungen des Anschlußkonkurses auf den Zeitpunkt der Eröffnung des Ausgleichsverfahrens gemäß § 2 Abs 2 KO sei daher auf das Entstehen und die Qualifikation einer Forderung als Konkursforderung nicht anzuwenden. Im Falle der vor Eröffnung des Anschlußkonkurses erfolgten Auflösung der stillen Gesellschaft sei der stille Gesellschafter wegen seines Anspruches auf das Auseinandersetzungsguthaben nunmehr Gläubiger des Geschäftsinhabers wie jeder andere. Die fristlose Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses, welche die Auflösung der stillen Gesellschaft bereits vor Eröffnung des Anschlußkonkurses bewirkt habe, sei wegen der vom Erstgericht festgestellten Umstände betreffend den Geschäftsgang und die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens gerechtfertigt gewesen.

Die im Vertrag vereinbarten Informations-, Kontroll- und Mitspracherechte der klagenden Partei rückten diese zwar in die Nähe eines atypischen stillen Gesellschafters, doch fehlten die wesentlichen Merkmale hiefür, nämlich die Übertragung von Geschäftsführungsrechten an sie oder so weitgehende Widerspruchs- und Zustimmungsrechte, daß der stille Gesellschafter in bezug auf die Geschäftsführung dem Inhaber völlig gleichgestellt und daher im Innenverhältnis in Wahrheit der eigentliche Inhaber sei. Es sei auch nicht so, daß der Unternehmer nur auf Weisung der klagenden Partei hätte handeln dürfen. Auch sei die schuldrechtliche Beteiligung der klagenden Partei am Vermögen des Unternehmens nicht derart, daß sie wie ein Eigentümer beteiligt und am Firmenwert Anteil hätte. Die in § 5 des Vertrages festgelegten Rechte hätten im § 14 Abs 3 BFG ihre gesetzliche Deckung und bezögen sich auf die Unternehmenspolitik im allgemeinen. Die Geschäftsführungsbefugnisse des Unternehmens seien lediglich bei solchen Rechtsgeschäften und Entscheidungen eingeschränkt, die den Rahmen des normalen Geschäftsbetriebes überschritten und erhebliche Auswirkungen auf die Vermögens- und Ertragslage des Unternehmens haben könnten. Entsprechend dem Ergebnis des bestätigten Zwangsausgleiches müsse sich die klagenden Partei die Ermäßigung ihres Anspruches auf die Ausgleichsquote nach Maßgabe der einzelnen Fälligkeiten gefallen lassen. Diesem Umstand habe die klagende Partei durch entsprechende Einschränkung des Klagebegehrens Rechnung getragen, so daß ihr Leistungsanspruch im zuletzt geltend gemachten Umfang zu Recht bestehe.

Wegen der nach dem Schluß der Berufungsverhandlung am 23. Juli 1987 erfolgten neuerlichen Konkurseröffnung konnten Zinsen nur bis zu diesem Tag zugesprochen werden.

Die Anfechtbarkeit der sofortigen Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses sei vom Erstgericht zutreffend verneint worden.

### III. Revisionsverfahren:

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der beklagten Partei wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, es im klageabweisenden Sinn abzuändern, in eventu, es aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die klagende Partei begehrte, der Revision nicht Folge zu geben.

#### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist berechtigt.

##### 1. Zum Klagebegehren:

Das Klagebegehren war zuletzt (im Berufungsverfahren) auf Zahlung von S 500.000,-- s.A. gerichtet. Nach Unterbrechung des Prozesses durch den zur AZ S 81/87 des Erstgerichts eröffneten Konkurs nahm der Masseverwalter das Verfahren auf, so daß nunmehr der Leistungsprozeß von Gesetzes wegen zum Prüfungsprozeß geworden ist (§

113 KO). Der Anspruch, über den zu entscheiden ist, geht nicht mehr auf Zahlung eines Geldbetrages, sondern auf Feststellung der geltend gemachten Forderung als Konkursforderung. Diese kraft Gesetzes eingetretene Änderung des Anspruches ist vom Amts wegen zu berücksichtigen, weil die klagende Partei im Revisionsverfahren keine Möglichkeit zur Änderung der Klage hat (Bartsch-Pollak I, 527; SZ 26/233). Da demgemäß auch eine Ausdehnung des Klagebegehrens nicht mehr möglich ist, hat das von Amts wegen auf ein Feststellungsbegehrten umgestellte Klagebegehren nur eine Forderung von S 500.000,-- zum Gegenstand.

## 2. Zur Hauptsache:

Gemäß § 14 Abs 7 BFG bedarf die Aufgabe von Beteiligungen vor Ablauf der (mindestens 10jährigen) Bindungsfrist der Bewilligung des Bundesministers für Finanzen, die bei Vorliegen wichtiger Gründe zur Beendigung des Beteiligungsverhältnisses zu erteilen ist. In dem hier zu beurteilenden Fall hat der Bundesminister für Finanzen dem Kündigungsanspruch der Klägerin vom 8. April 1986 erst nachträglich, nämlich mit Bescheid vom 16. April 1986, die erforderliche Bewilligung erteilt. Da es sich bei Kündigungen um einseitige rechtsgestaltende Willenserklärungen handelt, dürfen diese nicht unter der zu ihrer Rechtswirksamkeit erforderlichen Bedingung der nachträglichen Bewilligung erfolgen (Koziol-Welser, Grundriß I 152). Diesem Grundsatz wurde von der Rechtsprechung etwa auch bei der Beurteilung der Rechtswirksamkeit der Aufkündigung von Bestandverträgen Rechnung getragen (z.B. MietSlg 36.383 u.a.). Da auch bei Auflösung des Beteiligungsverhältnisses das Wirksamwerden der Aufkündigung wegen der damit verbundenen Rechtsfolgen nicht in Schwebe bleiben darf, besteht kein Anlaß, von diesem für Kündigungen allgemein geltenden Grundsatz im Falle der Aufkündigung eines Beteiligungsverhältnisses nach § 14 Abs 7 BFG abzugehen. Auch die Lehre (Jud-Grünwald, GesRZ 1987, 120) sieht daher die Einholung der erforderlichen Zustimmung des Bundesministers für Finanzen vor der Aufkündigung vor.

Daraus folgt, daß die von der klagenden Partei während des Ausgleichsverfahrens mit dem Schreiben vom 8. April 1986 ausgesprochene Aufgabe des Beteiligungsverhältnisses nicht wirksam war.

Durch die Ausgleichseröffnung ist aber die stille Gesellschaft nach völlig herrschender Ansicht nicht aufgelöst worden (Jud-Grünwald, GesRZ 1978,80 mwH). Vielmehr bewirkte erst die Eröffnung des Anschlußkonkurses am 9. Juni 1986 (AZ S 67/86 des Erstgerichtes) gemäß Art. 7 Nr. 25 4.EVHGB die Auflösung der Gesellschaft. Der Umstand, daß nach der - zur Auflösung der stillen Gesellschaft führenden - Eröffnung des Anschlußkonkurses ein Zwangsausgleich geschlossen wurde, ist selbst in Anbetracht der denkbaren Konsequenz der Fortsetzung der stillen Gesellschaft (eine von K.Schmidt aaO Rz 31 zu § 339 u. Rz 13 zu § 341 sowie im Anschluß daran von Jud-Grünwald aaO 82 verfochtene Ansicht) deshalb bedeutungslos, weil dann durch die nach Aufhebung des ersten Konkursverfahrens erfolgte neuerliche Konkurseröffnung über das Vermögen des Unternehmensträgers die möglicherweise fortgesetzte stille Gesellschaft abermals aufgelöst wurde.

Der Anspruch der Klägerin auf Zurückzahlung ihrer Einlage, die sie als stille Gesellschafterin geleistet hat, im Konkurs über das Vermögen des Beteiligungsunternehmers nach § 341 HGB ist jedoch nach der hier maßgeblichen Regelung des § 14 Abs 2 BFG ausgeschlossen. Diese Anordnung folgt der schon vorher in Lehre und Rechtsprechung der BRD vertretenen Ansicht, daß stille Einlagen mit Eigenkapitalcharakter ebenso wie Kommanditeinlagen im Konkurs des Unternehmensträgers nicht zurückgefordert werden können und als haftendes Kapital den Gläubigern der Konkursmasse zur Verfügung stehen müssen (Karsten Schmidt in Schlegelberger HGB5 Rz 27 zu § 341 mwH zur Rspr, insb. BGH NJW 1981, 2251 u.a.). Mit dem BFG verfolgte der Gesetzgeber die erklärte Absicht, durch Unternehmensbeteiligungen der vorgesehenen Art die Eigenkapitalbasis österreichischer Unternehmen zu stärken ("Zuführung neuen Eigenkapitals":985 BlgNr. 15.GP). Demgemäß ist abweichend von der Regel des § 341 Abs 1 HGB die Geltendmachung des Rückforderungsrechtes als Konkursforderung ausgeschlossen (derselbe aaO Rz 28; Jud-Grünwald, Die Beteiligungsfondsgesellschaft als stiller Gesellschafter bei Insolvenz des Beteiligungsunternehmens, GesRZ 1987, 78 ff, insb. 79,82,124). Aus dem Gläubigerrecht des stillen Gesellschafters ist damit im Verhältnis zu den übrigen Gläubigern des Beteiligungsunternehmers haftendes Kapital geworden (K.Schmidt aaO Rz 27); dies bringt die Anordnung des § 14 Abs 1 BFG klar und unmißverständlich zum Ausdruck. Es ist deshalb jedenfalls auch im nunmehrigen Konkursverfahren die Geltendmachung des Rückforderungsrechtes der Klägerin an der Einlage, gleichviel ob nun die stille Beteiligung durch die erste oder (neuerlich) durch die zweite Konkurseröffnung aufgelöst wurde, im Sinne des § 14 Abs 2 BFG ausgeschlossen; anders ist nämlich nicht der klare Gesetzeswille verwirklichbar, die Einlage des stillen Gesellschafters als haftendes Kapital vorrangig den Gläubigern im Konkurs des Unternehmensträgers zur Verfügung zu stellen.

Aus diesen Erwägungen war das Klagebegehren abzuweisen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf§ 41 ZPO, bezüglich der Rechtsmittelverfahren auch auf § 50 ZPO.

**Anmerkung**

E17088

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1989:0080OB00009.88.0302.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19890302\_OGH0002\_0080OB00009\_8800000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)