BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 281/05

Verkündet am:
1. Februar 2007
F r e i t a g
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB §§ 134, 242 Cd, 812; RBerG Art. 1 § 1, § 5 Nr. 2; WPO § 2 Abs. 3 Nr. 3; StBerG § 57 Abs. 3 Nr. 3

a) Bei der Beurteilung der Frage, ob ein im Rahmen eines Immobilienfonds-Kapitalanlagemodells abgeschlossener Treuhandvertrag gegen das Rechtsberatungsgesetz verstößt, macht es keinen erheblichen Unterschied, ob es sich bei dem Geschäftsbesorger um eine Steuerberatungs- oder um eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft handelt.

b) Zur Frage, ob einem Bereicherungsanspruch auf Rückzahlung einer Treuhändervergütung der Einwand unzulässiger Rechtsausübung entgegengehalten werden kann, wenn der zugrunde liegende Treuhandvertrag zwar wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig gewesen ist, die beiderseitigen Leistungen aber in vollem Umfang beanstandungsfrei erbracht worden sind und der Geschäftsherr die Vorteile des Vertrags endgültig genossen hat.

BGH, Urteil vom 1. Februar 2007 - III ZR 281/05 - OLG Karlsruhe
LG Heidelberg

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. November 2006 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Dr. Wurm, Streck, Dörr und Dr. Herrmann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 22. November 2005 aufgehoben und das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Heidelberg vom 6. Juli 2005 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Die Klägerin ist Alleinerbin der am 28. Juni 2003 verstorbenen F. M. . Die Erblasserin unterbreitete am 28. Dezember 1994 der Beklagten, einer in der Rechtsform einer GmbH betriebenen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die keine Erlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz besitzt, ein notarielles Angebot zum Abschluss eines Treuhandvertrages. Dieser Vertrag diente dem Beitritt der Erblasserin zum "R. -N. -Immobilienfonds Nr. 3", einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts. Der Treuhandvertrag sollte die Vornah-

me aller Rechtshandlungen und Rechtsgeschäfte umfassen, soweit sie den Gesellschaftsbeitritt betrafen und/oder soweit sie mit der Abwicklung der Finanzierung, der Beratung und Betreuung der Gesellschafter im Rahmen ihrer Beteiligung an dem Immobilienfonds zusammenhingen. Zugleich erteilte die Erblasserin der Beklagten eine entsprechende Vollmacht, die sich unter anderem auf den Beitritt zu dem Immobilienfonds, auf den Abschluss der entsprechenden Kauf- und Darlehensverträge sowie des Endfinanzierungsvermittlungsvertrages, auf die erforderlichen Erklärungen im Rahmen dieser Geschäfte sowie auf die Beauftragung von Rechtsanwälten und Notaren bezog. Der Endfinanzierungsvermittlungsvertrag war der notariellen Urkunde als Anlage beigefügt. Für die Vermittlung des Darlehens war eine Vergütung in Höhe von 2 v.H. der Darlehensvaluta vorgesehen. Die Beteiligung der Kläger an dem Immobilienfonds belief sich auf 20 Anteile an der Fondsgesellschaft mit einer Investitionssumme von 300.000 DM.

2 Die Beklagte nahm das Angebot auf Abschluss des Treuhandvertrages an und schloss im Namen der Erblasserin einen Kreditvertrag über 333.000 DM ab. Damit wurde die Fondsbeteiligung finanziert. Die Beklagte erhielt die vereinbarte Vergütung für die Treuhandtätigkeit in Höhe von 3.365 DM (1.720,50 €).

3 Die Klägerin verlangt im vorliegenden Rechtsstreit die geleistete Vergütung nebst Zinsen von der Beklagten zurück. Sie macht geltend, der Treuhandvertrag sei wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig.

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

4 Das Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 1.720,50 € an die Klägerin verurteilt. Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos.

5 Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

6 Die Revision der Beklagten führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Abweisung der Klage.

7 1. Richtig ist allerdings der rechtliche Ausgangspunkt der Vorinstanzen, dass der Treuhandvertrag, den die Erblasserin mit der Beklagten geschlossen hatte, gegen Art. 1 § 1 Satz 1 RBerG verstoßen hatte.

8 a) Dieser Treuhandvertrag unterfiel dem Begriff der geschäftsmäßigen Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten im Sinne jener gesetzlichen Bestimmung. Von der Erlaubnispflicht werden Tätigkeiten erfasst, die darauf gerichtet und geeignet sind, konkrete fremde Rechte zu verwirklichen oder konkrete Rechtsverhältnisse zu gestalten. Konkrete fremde Rechtsverhältnisse werden insbesondere durch den Abschluss von Verträgen gestaltet, die von einem Geschäftsbesorger im Namen eines Dritten abgeschlossen werden. Ob der Geschäftsbesorger dabei einen inhaltlichen Gestaltungsspielraum hat oder ob er allgemein verwendete Vertragsformulare benutzt, ist unerheblich (BGHZ 145, 265, 269 m.w.N.). Eben dies war bei den von der Beklagten vertraglich übernommenen Aufgaben der Fall. Diese umfassten sämtliche Rechtshandlungen, die für die Verwirklichung des Beitritts der Erblasserin zu dem Immobilienfonds

erforderlich waren, einschließlich des Abschlusses der der Finanzierung dienenden Darlehensverträge. Sie sind daher - wie auch die Beklagte selbst nicht in Abrede stellt - als Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten zu qualifizieren.

9 b) Diese Tätigkeit war auch nicht nach Art. 1 § 5 Nr. 2 RBerG erlaubnisfrei. Nach dieser Bestimmung steht der Erlaubniszwang des Rechtsberatungsgesetzes - soweit hier von Interesse - dem nicht entgegen, dass öffentlich bestellte Wirtschaftsprüfer in Angelegenheiten, mit denen sie beruflich befasst sind, auch die rechtliche Bearbeitung übernehmen, soweit diese mit den Aufgaben des Wirtschaftsprüfers in unmittelbarem Zusammenhang steht und diese Aufgaben ohne die Rechtsberatung nicht sachgemäß erledigt werden können. Indes sind die Voraussetzungen dieser Ausnahmevorschrift nicht erfüllt. Dabei stellt sich die Rechtslage nicht deshalb entscheidend anders dar, weil es sich vorliegend bei der Treuhänderin um eine Wirtschaftsprüfungs- und nicht um eine Steuerberatungsgesellschaft handelte und nach den einschlägigen berufsrechtlichen Bestimmungen eine treuhänderische Tätigkeit dem Berufsbild des Wirtschaftsprüfers mehr entspricht als dem des Steuerberaters (vgl. § 2 Abs. 3 Nr. 3 WPO einerseits und § 57 Abs. 3 Nr. 3 StBerG andererseits, wonach eine treuhänderische Tätigkeit mit den Pflichten eines Steuerberaters lediglich vereinbar ist).

10 aa) In § 2 Abs. 3 Nr. 3 WPO ist unter den Tätigkeiten, die den Inhalt der Tätigkeit der Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften prägen, auch die Befugnis zur treuhänderischen Verwaltung ausdrücklich aufgeführt. Diese Bestimmung ist hier zwar, worauf das Berufungsgericht an sich zutreffend hinweist, möglicherweise noch nicht unmittelbar anwendbar, da sie erst durch Gesetz vom 15. Juli 1994 (BGBl. I S. 1569) mit Wirkung vom 1. Januar

1995 in die Wirtschaftsprüferordnung eingefügt worden ist. Jedoch war in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs schon vorher anerkannt, dass auch die treuhänderische Verwaltung eines Wirtschaftsprüfers seinem Berufsbild zuzuordnen ist. Eine solche Tätigkeit pflegt einem Wirtschaftsprüfer oder einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gegebenenfalls gerade mit Rücksicht auf die berufsspezifische Sachkunde und Erfahrung auf betriebswirtschaftlichem Gebiet übertragen zu werden (BGHZ 100, 132, 135). Dabei ist nicht auf den einzelnen Wirtschaftsprüfer als natürliche Person abzustellen; vielmehr gilt dies uneingeschränkt auch für Wirtschaftsprüfungsgesellschaften. Die Entscheidung BGHZ 100, 132 hatte dementsprechend auch eine in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung betriebene Wirtschaftsprüfungsgesellschaft betroffen.

11 bb) Die Ausnahmevorschrift des Art. 1 § 5 Nr. 2 RBerG bezweckt, Berufe, die sich sachgerecht nicht immer ohne gleichzeitige Rechtsberatung oder sonstige Rechtsbesorgung ausüben lassen, von dem Erlaubniszwang des Art. 1 § 1 RBerG freizustellen. Die Ausübung solcher Berufe soll nicht deshalb unmöglich gemacht oder doch unangemessen erschwert werden, weil mit ihnen nach ihrer Eigenart eine rechtliche Tätigkeit verbunden ist. Dabei muss es sich um eine Hilfs- oder Nebentätigkeit handeln, die sich im Rahmen der eigentlichen Berufsaufgabe vollzieht und deren Zweck dient, ohne dass sie untergeordnet zu sein braucht. Die Rechtsbesorgung darf jedoch nicht selbständig neben die anderen Berufsaufgaben treten oder gar im Vordergrund stehen. Die Ausnahmeregelung setzt demnach voraus, dass der Unternehmer überhaupt zwei Geschäfte besorgt, und zwar ein zu seiner eigentlichen Berufsaufgabe gehörendes Hauptgeschäft, das keine Rechtsbesorgung darstellt, und ein notwendiges Hilfsgeschäft, das an sich nach Art. 1 § 1 RBerG erlaubnispflichtig ist. Wird die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten als Hauptgeschäft oder

einziges Geschäft betrieben, so entfällt, wenn die notwendige Erlaubnis fehlt, ohne weiteres die Möglichkeit einer Anwendung des Art. 1 § 5 RBerG. Dasselbe gilt, wenn die Rechtsbesorgung selbständiger Gegenstand eines Auftrags ist (BGHZ 145, 265, 272 m.w.N.).

12 cc) Nach den vertraglichen Bestimmungen der Parteien handelte es sich bei dem Treuhandverhältnis um eine reine Abwicklungstreuhand, die die Prüfung der wirtschaftlichen, rechtlichen und steuerlichen Auswirkungen der Anlageentscheidung beim Gesellschafter nicht umfasste, ebenso nicht die Prüfung der wirtschaftlichen, steuerlichen und sonstigen Konzeption des Anlageobjekts und dessen Wirtschaftlichkeit oder der bautechnischen Daten und des Zustandes des Grundstücks und der dort vorhandenen bzw. noch zu errichtenden Bebauung, ebenso nicht die Auswahl der Vertragspartner der Gesellschaft bzw. der Gesellschafter. Die Prospektaussagen wurden vom Treuhänder nicht auf ihre wirtschaftlichen Grundlagen überprüft. Entsprechendes galt für die steuerlichen Auswirkungen bzw. Grundlagen des Prospekts. Die Tätigkeit der Beklagten war vielmehr darauf beschränkt, die Belange der Erblasserin bei der Verwirklichung von deren Beitrittsentscheidung zu dem Immobilienfonds treuhänderisch zu verwirklichen. Insoweit handelt es sich um eine selbständige, schwerpunktmäßig der Besorgung von Rechtsangelegenheiten im vorbezeichneten Sinne dienende Geschäftsbesorgung, die von dem Erlaubzwang gerade nicht befreit war.

13 2. Dementsprechend war der Treuhandvertrag wegen des Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nichtig (BGHZ 145, 265; vgl. auch Senatsurteil vom 11. Oktober 2001 - III ZR 182/00 = NJW 2002, 66). Gegen einen aus der Nichtigkeit dieses Geschäfts herzuleitenden Bereicherungsanspruch der Klägerin auf Rückzahlung der geleisteten Treuhändervergütung (§ 812 Abs. 1 Satz 1

1. Alt. BGB) greift jedoch nach den Besonderheiten des hier zu beurteilenden Falles der Einwand unzulässiger Rechtsausübung (§ 242 BGB) durch.

14 a) Die Erlaubnispflichtigkeit derartiger Geschäftsbesorgungs- oder Treuhandverträge ist erst durch das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 28. September 2000 (BGHZ 145, 265) aufgedeckt worden. Zuvor wurde nur vereinzelt eine Nichtigkeit solcher Verträge angenommen; überwiegend wurden sie in Rechtsprechung und Schrifttum für bedenkenfrei gehalten (Nachweise in BGHZ 145, 265, 275 ff). Deswegen hat der IX. Zivilsenat in dem seiner Entscheidung BGHZ 145, 265 zugrunde liegenden Amtshaftungsprozess gegen den beurkundenden Notar ein Verschulden desselben verneint, weil dieser nach seinem zum Zeitpunkt der objektiv amtspflichtwidrigen Beurkundung bestehenden Kenntnisstand schuldlos von einer Wirksamkeit des zu beurkundenden Vertrages habe ausgehen können. Weiterhin hat der IX. Zivilsenat entschieden, dass einem Geschäftsbesorger, der sich bei Erbringen seiner Dienstleistung eines Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz nicht bewusst war, seinerseits ein Wertersatzanspruch nach §§ 812, 818 Abs. 2 BGB in Höhe der üblichen oder angemessenen Vergütung zustehen kann (Urteil vom 17. Februar 2000 - IX ZR 50/98 - NJW 2000, 1560, 1562).

15 b) Dementsprechend durfte auch die Beklagte des vorliegenden Rechtsstreits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses darauf vertrauen, dass sich das Vertragswerk im Rahmen des gesetzlich Zulässigen hielt. Dieses Vertrauen ist schutzwürdig. Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat zu diesem Zweck eine Reihe von Rechtsinstituten (z.B. unzulässige Rechtsausübung, Fehlen und Wegfall der Geschäftsgrundlage, Verwirkung) erarbeitet, die es im Allgemeinen ermöglichen, die berechtigten Belange beider Parteien ausreichend zu berücksichtigen, wenn die bisherige Rechtslage durch eine Änderung der höchstrich-

terlichen Rechtsprechung modifiziert wird (BGHZ 132, 119, 130; s. auch Senatsurteil vom 11. Oktober 2001 - III ZR 182/00 = NJW 2002, 66, 67).

16 c) Aus diesen Grundsätzen ergibt sich für den vorliegenden Fall Folgendes: Der Sachverhalt, um den es hier geht, ist längst abgeschlossen. Das Vertragswerk ist abgewickelt. Die Beklagte hatte die ihr nach dem Treuhandvertrag obliegenden Leistungen beanstandungsfrei erbracht; die Klägerin und ihre Rechtsvorgängerin hatten sämtliche sich daraus ergebenden Vorteile genossen. Hinzu kommt in Fällen der vorliegenden Art, dass die von dem einzelnen Anleger aufzubringende - und zudem noch steuerlich zu berücksichtigende - Geschäftsbesorgungsvergütung nur einen geringen Bruchteil des von ihm zu tragenden Gesamtaufwands (hier ca. 1 v.H.) ausgemacht hat, während es für einen Geschäftsbesorger, der sich gewerbsmäßig als Treuhänder bei Kapitalanlagemodellen (hier Immobilienfonds) betätigt hat, durchaus existenzgefährdende Auswirkungen haben kann, wenn in etwa zeitgleich eine Vielzahl von Anlegern ihre Rückforderungsansprüche geltend machen. Unter diesen Umständen überwiegt das Interesse der Beklagten, die für ihre im Vertrauen auf die seinerzeitige Rechtslage erbrachten Leistungen empfangene Gegenleistung behalten zu dürfen, das Interesse der Klägerin an deren Rückerlangung (vgl. Staudinger/Lorenz, BGB [1999], Vorbem. zu §§ 812 ff, Rn. 32 unter Hinweis auf BGHZ 53, 152).

17 3. Nach alledem erweist sich die Klage insgesamt als unbegründet.

Schlick Wurm Streck

Dörr Herrmann

Vorinstanzen:
LG Heidelberg, Entscheidung vom 06.07.2005 - 5 O 43/05 -
OLG Karlsruhe, Entscheidung vom 22.11.2005 - 1 U 153/05 -