

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 2000 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Dr. Kapsa, Dörr und Galke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 18. Januar 1999 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage in Höhe von 66.000 DM nebst 4 v.H. Zinsen seit dem 18. Juli 1997 abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte vermittelte dem Kläger von der P. GmbH angebotene Kapitalanlagen. Nach Gesprächen mit dem Beklagten unterzeichnete der Kläger am 2. August 1993 einen Beteiligungsantrag über 30.000 DM zuzüglich einer Abschlußgebühr von 10 %, die der P. GmbH zufließen sollte. Nach Annahme des Antrages durch die P. GmbH zahlte der Kläger über einen Treuhänder 33.000 DM an eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die von der P. GmbH als alleiniger Geschäftsführerin und Vertreterin geführt wurde.

Am 30. Januar 1994 und am 7. Oktober 1994 zeichnete der Kläger - wiederum durch Vermittlung des Beklagten - weitere Beteiligungen über 30.000 DM und 3.000 DM, jeweils zuzüglich Abschlußgebühr, und entrichtete die entsprechenden Beträge (33.000 DM sowie 3.300 DM) an die Gesellschaft bürgerlichen Rechts, in der die P. GmbH die Gelder der Anleger sammelte.

Nach dem prospektierten Anlagekonzept sollten 91 % der Beteiligungssumme als Kapitalsicherheit in US-Staatsanleihen (Triple A-Papieren) angelegt, die restlichen 9 % sollten für Termingeschäfte verwandt werden. Die realisierten Erträge sollten zu je 50 % der Gesellschaft bürgerlichen Rechts und der P. GmbH zustehen.

Die P. GmbH geriet 1995 in Vermögensverfall; über ihr Vermögen wurde das Konkursverfahren eröffnet. Es stellte sich heraus, daß sie nach dem Schneeballsystem gearbeitet hatte.

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Schadensersatz in Anspruch, weil dieser Auskunftspflichten, die ihm als Anlagevermittler obgelegen hätten,

- 4 -

schlecht erfüllt habe. Der Beklagte schulde ihm daher in Höhe von insgesamt 69.300 DM Erstattung der Aufwendungen, die ihm durch die Beteiligung an dem Anlagemodell der P. GmbH entstanden seien. Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist überwiegend begründet; sie führt insoweit zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat im wesentlichen ausgeführt:

Zwischen dem Kläger und dem die Kapitalanlage vermittelnden Beklagten sei ein Auskunftsvertrag zustande gekommen. Den Beklagten habe die Verpflichtung getroffen, sich über das Kapitalanlagesystem der P. GmbH zu informieren, den Kläger auf Besonderheiten hinzuweisen und eventuelle Informationslücken zu offenbaren. Hätte der Beklagte den Prospekt der P. GmbH kritisch auf innere Schlüssigkeit untersucht, hätte ihm auffallen können, daß das im Prospekt beschriebene Konzept zumindest fragwürdig erscheine. Zu den Informationspflichten eines Kapitalanlagevermittlers habe es ferner gehört, bei Anlageobjekten auf dem sogenannten grauen Kapitalmarkt die einschlägi-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



gen Informationsdienste und die von der Verbraucherzentrale B. herausgegebene Liste der unseriösen Geldanlageangebote auszuwerten. Das habe der Beklagte unterlassen.

In dem Verhalten des Beklagten könne aber letztlich ein Verstoß gegen die von ihm zu fordernde Sorgfalt nicht gesehen werden. Der Beklagte habe vielmehr darauf vertrauen dürfen, daß die der Beschreibung im Prospekt und den kritischen Anmerkungen in der Fachpresse zu entnehmenden Bedenken ausgeräumt seien. Denn eine Vielzahl von als Rechtsanwalt, Notar, Wirtschaftsprüfer oder Steuerberater tätigen Personen habe sich mit der P. GmbH befaßt und ihre teils internen Informationen nicht zum Anlaß genommen, sich davon zu distanzieren. Es komme hinzu, daß die Kapitalanleger von 1989 bis 1993/1994 ordnungsgemäß bedient worden seien, der Beklagte selbst Geld bei der P. GmbH angelegt und gute Erfahrungen gemacht habe.

II.

Die Erwägungen des Berufungsgerichts halten in einem entscheidenden Punkt der rechtlichen Prüfung nicht stand.

1. Dem Berufungsgericht ist darin zu folgen, daß die Parteien stillschweigend einen Auskunftsvertrag geschlossen haben.

Im Rahmen der Anlagevermittlung kommt zwischen dem Anlageinteressenten und dem Anlagevermittler ein Auskunftsvertrag mit Haftungsfolgen zumindest stillschweigend zustande, wenn der Interessent deutlich macht, daß er,

auf eine bestimmte Anlageentscheidung bezogen, die besonderen Kenntnisse und Verbindungen des Vermittlers in Anspruch nehmen will und der Anlagevermittler die gewünschte Tätigkeit beginnt (Senatsurteil vom 13. Mai 1993 - III ZR 25/92 = NJW-RR 1993, 1114 m.w.N.). Die tatsächlichen Voraussetzungen für einen solchen stillschweigenden Vertragsschluß zwischen dem Kläger und dem Beklagten persönlich hat das Berufungsgericht festgestellt. Es hat den Beklagten auch rechtsfehlerfrei als bloßen Anlagevermittler, nicht als Anlageberater, angesehen und danach seine vertraglichen Pflichten im Rahmen des Auskunftsvertrages bestimmt. Die Revision teilt diesen Ausgangspunkt.

2. Der zwischen dem Anlageinteressenten und dem Anlagevermittler zustande gekommene Auskunftsvertrag verpflichtet den Vermittler zu richtiger und vollständiger Information über diejenigen tatsächlichen Umstände, die für den Anlageentschluß des Interessenten von besonderer Bedeutung sind. Dazu bedarf es - jedenfalls grundsätzlich - vorab der eigenen Information des Anlagevermittlers hinsichtlich der Wirtschaftlichkeit der Kapitalanlage und der Bonität des Kapitalsuchenden. Denn ohne zutreffende Angaben über die hierfür maßgeblichen Umstände kann der Anlageinteressent sein Engagement nicht zuverlässig beurteilen und keine sachgerechte Anlageentscheidung treffen. Liegen dazu objektive Daten nicht vor oder verfügt der Anlagevermittler mangels Einholung entsprechender Informationen insoweit nur über unzureichende Kenntnisse, so muß er dies dem anderen Teil zumindest offenlegen (Senatsurteil vom 13. Mai 1993 aaO S. 1115 m.w.N.).

a) Das Berufungsgericht ist im wesentlichen von diesen Grundsätzen ausgegangen und hat den beklagten Kapitalanlagevermittler für verpflichtet gehalten, das Kapitalanlagekonzept anhand des hierzu zur Verfügung stehenden Prospekts auf innere Plausibilität zu überprüfen. Bei fehlender Plausibilität

müsse er Nachforschungen anstellen oder den Kapitalanlageinteressenten über Informationslücken unterrichten.

Der Auffassung des Berufungsgerichts ist beizutreten. Kapitalanlagevermittler sind unabhängig davon, ob sie besonderes Vertrauen genießen, verpflichtet, das Anlagekonzept, bezüglich dessen sie Auskunft erteilen sollen, (wenigstens) auf Plausibilität, insbesondere auf wirtschaftliche Tragfähigkeit hin, zu prüfen. Sonst können sie keine sachgerechten Auskünfte erteilen. Fehlende Sachkunde muß der Anlagevermittler dem Vertragspartner offenlegen.

b) Die Plausibilitätsprüfung ist hier - wie die Revision mit Recht hervorhebt - unterblieben. Das stellt das Berufungsgericht zwar nicht ausdrücklich im Tatbestand fest. Den Entscheidungsgründen ist aber zu entnehmen, daß es davon ausgeht, der Beklagte habe die Schlüssigkeit des Anlagekonzepts nicht geprüft. Denn es legt dar, was dem Beklagten **hätte** auffallen können, wenn er den Prospekt untersucht **hätte**. Der Beklagte hat sich auch nicht darauf berufen, die Plausibilität einer Anlage bei der P. GmbH überprüft zu haben. Er hat sich vielmehr damit verteidigt, ihm seien diverse positive Auskünfte von Rechtsanwälten und Wirtschaftsprüfern bekannt gewesen. Anhaltspunkte dafür, daß es sich bei der P. GmbH möglicherweise um ein unseriöses Unternehmen handele, habe er nicht gehabt und deshalb selbst erheblich in das Anlagemodell der P. GmbH investiert.

Dieser Einwand schließt - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - eine schuldhafte Verletzung des Auskunftsvertrages nicht aus.

c) Der Beklagte war der Plausibilitätsprüfung - und sich gegebenenfalls daran anschließender Ermittlungen - nur dann enthoben, wenn er bei pflichtgemäßer Prüfung der ihm vorliegenden Informationen davon ausgehen durfte,

bereits auf dieser Grundlage zuverlässig Auskunft zur Wirtschaftlichkeit und Sicherheit der Kapitalanlage bei der P. GmbH erteilen zu können. So lag der Fall hier jedoch nicht.

aa) Die von dem Beklagten geltend gemachte Einsichtnahme in den "positiven Prüfbericht" des Wirtschaftsprüfers W. vom 23. Februar 1993 bzw. 23. März 1994 konnte ebensowenig wie die Bestätigungsvermerke vom 24. Mai 1993 und 26. Oktober 1992 eine Plausibilitätsprüfung ersetzen (vgl. BGHZ 100, 117, 123). Der Wirtschaftsprüfer hatte die ordnungsgemäße Abwicklung des Zahlungsverkehrs auf den Anderkonten des Treuhänders untersucht und festgestellt, daß der Geschäftsablauf bezüglich der finanziellen Abwicklung entsprechend den vertraglichen Vereinbarungen ordnungsgemäß erfolgt sei. Für die wirtschaftliche Tragfähigkeit des Anlagekonzepts gab dies erkennbar nichts her.

bb) Entsprechendes gilt für den Bericht des Rechtsanwalts und Notars B. vom 6. September 1991, der nach einer Überprüfung der Kapitalanlagensicherung zu dem Ergebnis gelangt war, die im Prospekt ausgewiesene "Kapital-sicherheit" über 91 % der Nettozeichnungshöhe werde tatsächlich gestellt. Das besagte nichts darüber, ob die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts vom Beklagten erwartete Rendite von etwa 15 % realistisch war.

cc) Der Vermerk von Rechtsanwalt und Notar N. **vom 28. Juli 1994** lag noch nicht vor, als die Parteien die Beteiligungsanträge des Klägers **vom 2. August 1993 und 30. Januar 1994** besprachen; er hätte also höchstens Bedeutung für den letzten Beteiligungsantrag des Klägers vom 7. Oktober 1994 über 3.300 DM. Vor allem wurde durch den Vermerk von Rechtsanwalt und Notar N. weder die Sicherheit noch die Wirtschaftlichkeit einer Kapitalanlage bei der P. GmbH belegt; der Verfasser hatte ausdrücklich darauf hingewiesen,

daß es sich seiner Kenntnis entziehe, ob und wie die Absicherung der Einlage funktioniere. Zur Plausibilität der Renditeerwartungen hatte er überhaupt nicht Stellung genommen.

dd) Die Mitwirkung des Rechtsanwalts und Notars W. als Treuhänder mochte die Erwartung begründen, daß die Gelder der Anleger - solange sie in seiner Hand waren - ordnungsgemäß verwaltet wurden. Das bot aber keine Gewähr für die Wirtschaftlichkeit des Anlagekonzepts der P. GmbH.

ee) Das Berufungsgericht hat betont, daß der Beklagte selbst in Kapitalanlagen der P. GmbH investierte und dabei - zunächst - gute Erfahrungen machte. Deshalb durfte der Beklagte eine Plausibilitätsprüfung jedoch nicht für entbehrlich halten. Die Tatsache, daß eine Kapitalanlage über eine gewisse Zeit sehr hoch rentiert - hier bis zu 1,915 % pro Monat - kann jedenfalls dann nicht als zuverlässiges Indiz für die Schlüssigkeit des Anlagekonzepts angesehen werden, wenn es um "konservative" Anlagen geht. Dazu muß aber das Anlagemodell der P. GmbH gerechnet werden; denn 91 % der Anlagegelder sollten in Triple A-Papiere fließen. Damit war eine solch hohe Rendite schwerlich zu erzielen.

ff) Nach dem festgestellten Sachverhalt lagen dem Beklagten mithin keine objektiven Informationen vor, die die Wirtschaftlichkeit der Kapitalanlage bei der P. GmbH verlässlich belegt hätten. Solche lieferten weder die Berichte bzw. Vermerke des Wirtschaftsprüfers W. noch die der Rechtsanwälte und Notare N. und B. Sie ergaben sich auch nicht aus den eigenen Erfahrungen des Beklagten mit der P. GmbH. Der Prospekt und die "Monatlichen Informationen", die der Beklagte zur Grundlage für die Erläuterungen gegenüber dem Kläger nahm, beruhten auf den Angaben der P. GmbH und waren deshalb ohne objektiven Aussagewert (vgl. Senatsurteil vom 13. Mai 1993 aaO). Der Beklagte

hätte sich daher selbst sachkundig machen müssen, bevor er zum Anlagemodell der P. GmbH Auskunft gab. Insbesondere hätte er die wirtschaftliche Plausibilität dieser Kapitalbeteiligung prüfen müssen; bei pflichtgemäßer Prüfung - entsprechend den vom Berufungsgericht angestellten Überlegungen - wäre ihm die, oben schon angesprochene, Fragwürdigkeit einer angeblich im wesentlichen mit fest verzinslichen Staatsanleihen erwarteten Rendite von 15 % aufgefallen. Der Beklagte beging eine schuldhafte Verletzung des mit dem Kläger geschlossenen Auskunftsvertrages, indem er ihm die Anlage bei der P. GmbH anhand des Prospekts und der "Monatlichen Informationen" darlegte, ohne gleichzeitig zu offenbaren, daß es sich dabei im Grunde nur um Erklärungen der Geschäftsführung der P. GmbH handelte und er weder deren Schlüssigkeit geprüft noch sonstige objektive Informationen zur Wirtschaftlichkeit der Kapitalanlage hatte. Nicht erst im Rechtsstreit, sondern schon bei den Besprechungen, die zu den Beteiligungsanträgen des Klägers führten, hätte der Beklagte darlegen müssen, daß er "davon, welche Geschäfte die Firma P., ihr Geschäftsführer G. und die zahlreichen mitwirkenden weiteren Gesellschaften und Einzelpersonen mit dem Geld der Anleger, weit entfernt von seinem Einblickbereich, tätigten ... keine Ahnung" hatte. Darin hätte keine, vom Berufungsgericht befürchtete, Überschüttung mit Informationen gelegen.

3. Das Berufungsgericht hat, von seinem Standpunkt aus folgerichtig, offenlassen können, ob die im "Beteiligungsantrag" erklärte Haftungsfreistellung auch für den Beklagten gilt. Diese Frage ist in dem Sinne zu entscheiden, daß sich der Beklagte auf die Freistellungsklausel nicht berufen kann; denn es handelt sich dabei um eine den Vertragspartner unangemessen benachteiligende Bestimmung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die gemäß § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam ist.

Der Kläger hatte in den an die P. GmbH gerichteten Beteiligungsanträgen jeweils formularmäßig bestätigt,

"f) die beteiligten Firmen (ebenso Vermittler) sowie deren gesetzlicher Vertreter von jeglicher Haftung freizustellen. Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit sind davon ausgeschlossen ..."

Darin ist eine unzulässige Einschränkung der Haftung für die ordnungsgemäße Erfüllung einer sogenannten Kardinalpflicht zu sehen (§ 9 Abs. 2 Nr. 2 AGBG, vgl. BGH, Urteil vom 12. Januar 1994 - VIII ZR 165/92 = BGHR AGBG § 9 Abs. 2 Nr. 2 Haftungsfreizeichnung 4). Die Haftungsfreistellung unterscheidet nämlich nicht zwischen vertraglichen Haupt- und Nebenpflichten, umfaßt also bei einem Auskunftsvertrag, wie er hier zwischen den Parteien geschlossen wurde, auch die Auskunftspflicht selbst. Die Erfüllung eines Auskunftsvertrages "steht und fällt" aber gerade mit der Erteilung einer richtigen und vollständigen Auskunft. Davon kann sich der Auskunftsverpflichtete nicht durch Allgemeine Geschäftsbedingungen freizeichnen.

4. Soweit der Kläger Erstattung der am 7. Oktober 1994 eingelegten 3.300 DM nebst 4 v.H. Zinsen seit dem 18. Juli 1997 fordert, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden, da sie zur Endentscheidung reif ist (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Im übrigen ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

a) Wie oben (unter II. 2.c ff) ausgeführt, fällt dem Beklagten eine schuldhaft Verletzung des mit dem Kläger geschlossenen Auskunftsvertrages zur Last, weil er im Vermittlungsgespräch nicht offenlegte, daß er das Anlagekonzept der P. GmbH, dessen Fragwürdigkeit sich ihm schon im Blick auf die Höhe der angegebenen Rendite hätte aufdrängen müssen, weder auf Plausibilität hin geprüft noch sonstige objektive Informationen zur Wirtschaftlichkeit dieser Ka-

pitalanlage hatte. Wegen dieser positiven Vertragsverletzung ist der Beklagte dem Kläger zum Schadensersatz verpflichtet. Nach der Lebenserfahrung ist davon auszugehen, daß die in einem wesentlichen Punkt unvollständige Auskunft ursächlich für die Beteiligungsentscheidung des unstreitig auf eine sichere, "garantierte" Anlage bedachten Klägers war (vgl. Senatsurteil vom 9. Juli 1998 - III ZR 158/97 = NJW 1998, 2898, 2899; BGH, Urteil vom 10. Oktober 1994 - II ZR 95/93 = NJW 1995, 130, 132). In den Tatsacheninstanzen hat der Beklagte die Kausalität nicht in Zweifel gezogen. Zu Unrecht vermißt die Revisionserwiderung Vortrag des Klägers, daß er von der Beteiligung Abstand genommen hätte, wenn der Beklagte ihn auf das Ausstehen einer Plausibilitätsprüfung hingewiesen hätte. Die Darlegungs- und Beweislast lag bei dem Aufklärungspflichtigen, d.h. bei dem Beklagten (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 1991 - VII ZR 376/89 = NJW 1992, 228, 231).

b) Der Kläger kann verlangen, so gestellt zu werden, als hätte er sich an dem Anlagemodell der P. GmbH nicht beteiligt (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 1991 - VII ZR 376/89 = NJW 1992, 228, 230). Erstattungsfähige Aufwendungen sind darum die vom Kläger im Zuge der Beteiligungsanträge vom 2. August 1993 und vom 30. Januar 1994 eingezahlten 66.000 DM.

Dagegen kann der Kläger nicht Ersatz der am 7. Oktober 1994 investierten weiteren 3.300 DM beanspruchen. Dabei handelte es sich nämlich um eine Renditezahlung aus der ersten Beteiligung an dem Anlagemodell der P. GmbH, die der Kläger durch Vermittlung des Beklagten sogleich wieder anlegte. Dieser Betrag kann nicht zu den Aufwendungen gerechnet werden, die dem Kläger erspart geblieben wären, wenn er die Anlageentscheidung nicht getroffen hätte. Der Kläger hätte im Falle, daß er sich an dem Anlagemodell nicht beteiligt hätte, auch keine wiederanlagefähige Ausschüttung erlangt.

Weitere Abzüge muß sich der Kläger - vorbehaltlich der im folgenden angesprochenen Frage des Mitverschuldens - nicht gefallen lassen. Die Behauptung des Beklagten, der Kläger habe - über den unstreitigen Betrag von 3.300 DM hinaus - Renditezahlungen erhalten, ist unsubstantiiert.

c) Das Berufungsgericht hat, von seinem Standpunkt aus folgerichtig, keine Feststellungen dazu getroffen, ob den Kläger ein Mitverschulden (§ 254 BGB) trifft.

Zwar gibt derjenige, der einen Anlagevermittler als Sachkundigen hinzuzieht, zu erkennen, daß er auf dem betreffenden Fachgebiet nicht die erforderlichen Kenntnisse hat und auf fremde Hilfe angewiesen ist, so daß sein Vertrauen besonderen Schutz verdient. Dennoch kann unter besonderen Umständen der Einwand des Mitverschuldens begründet sein (vgl. Senatsurteil vom

13. Mai 1993 aaO). Anhaltspunkt hierfür könnte im Streitfall das Versprechen einer auch für Unkundige auffällig hohen Rendite sein. Insoweit wird das Berufungsgericht den Sachverhalt gegebenenfalls weiter aufklären und bewerten müssen.

Rinne

Wurm

Kapsa

Dörr

Galke