

19

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ:                   nein  
BGHR:                   ja

---

ZPO § 539

Das Berufungsgericht ist nicht berechtigt, den Rechtsstreit an das erstinstanzliche Gericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen, wenn dieses von einer Beweiserhebung abgesehen hat, weil es das Klagevorbringen nicht für hinreichend substantiiert gehalten sowie die Beweislast verkannt hat.

BGH, Urt. v. 14. März 1988 - II ZR 302/87 - OLG München

LG München I

# BUNDESGERICHTSHOF

19

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

II ZR 302/87

Verkündet am:  
14. März 1988  
Spengler  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Fürst T[REDACTED] und Ta[REDACTED] Bank oHG, M[REDACTED]straße [REDACTED],  
Mü[REDACTED] [REDACTED], vertreten durch die persönlich haftenden  
Gesellschafter

1. Johannes Prinz von T[REDACTED] und Ta[REDACTED],
2. D[REDACTED] I[REDACTED]gesellschaft mbH, diese ver-  
treten durch die Geschäftsführer Joachim E[REDACTED]  
und Dr. Hans N[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Lutz P[REDACTED]-S[REDACTED], Z[REDACTED]straße [REDACTED], P[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

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

WI

19

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 1988 durch die Richter Dr. Bauer, Brandes, Dr. Hesselberger, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. Mai 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagte gehörte zu einem Bankenkonsortium, das auf der Grundlage eines von ihm herausgegebenen Prospektes im November 1983 im Zuge einer Kapitalerhöhung Aktien der T[REDACTED] Verwaltungs-AG Lübeck anbot, die über Beteiligungsge-  
sellschaften eine umfangreiche Bauträger- und Dienstlei-  
stungstätigkeit durch Vertreiben und Abwicklung von Bau-  
herrenmodellen und anderen steuerbegünstigten Immobilien-  
Anlagen betrieb. Der Kläger zeichnete von den jungen Aktien  
bei der Beklagten im November 1983 1.000 Stück zum Gesamt-  
preis von 221.650 DM. Er veräußerte in der Zeit vom 27. März  
bis zum 2. April 1984 davon 250 sowie 100 zu einem späteren  
Zeitpunkt für 15.127,50 DM erworbene Aktien und erlöste da-  
für 57.151,23 DM. Der Kurswert der im Freiverkehr gehandel-  
ten Aktien fiel über 20 DM am 14. Februar 1985 auf 15,05 DM  
am 25. April 1985. Die Aktien sind inzwischen wertlos ge-  
worden.

Der Kläger nimmt die Beklagte auf Zahlung von Schaden-  
ersatz in Höhe von 179.626,27 DM in Anspruch. Er meint, die  
Beklagte sei ihren Aufklärungspflichten ihm gegenüber beim  
Erwerb der Aktien schuldhaft nicht nachgekommen. Insbeson-  
dere habe sie ihn nicht darauf hingewiesen, daß das Ver-  
triebsvolumen der Gesellschaft vom Jahre 1981 an drastisch  
gesunken sei und, da der für die Erstellung der Bauobjekte  
benötigte Zeitraum ca. zwei bis drei Jahre betrage, damit  
die Umsatzerlöse und Überschüsse nach der Emission der  
Aktien dementsprechend sinken würden. Die Prospektaus-

föhrungen über den Zustand und die Zukunftsaussichten des Unternehmens seien sowohl objektiv als auch für die Beklagte erkennbar unrichtig gewesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat das Urteil einschließlich des ihm zugrundeliegenden Verfahrens aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

#### Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Das Verfahren des Landgerichts leidet entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts an keinem wesentlichen Mangel im Sinne des § 539 ZPO. Das Berufungsgericht hat daher den Rechtsstreit zu Unrecht unter Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und des ihm zugrundeliegenden Verfahrens an das Landgericht zurückverwiesen.

1. Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, der Kläger habe für seine von der Beklagten bestrittene Behauptung keinen Beweis angetreten, er sei durch

die im Prospekt enthaltenen Angaben zum Aktienkauf bewegt worden. Damit hat das Landgericht, wie das Berufungsgericht richtig ausführt, die Beweislast verkannt. Nach feststehender Rechtsprechung ist derjenige, der vertragliche oder vorvertragliche Aufklärungspflichten verletzt, dafür beweispflichtig, daß der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten des Aufklärungspflichtigen eingetreten wäre, der Geschädigte also den Rat oder Hinweis nicht befolgt hätte (BGHZ 61, 118, 123 f.; 64, 46, 51; Senatsurt. v. 6. April 1981

- II ZR 84/80, WM 1981, 552, 553; v. 28. November 1983

- II ZR 27/83, WM 1984, 221, 222). Zutreffend weist die Revision jedoch darauf hin, daß das Landgericht damit eine Frage des sachlichen Rechts, nicht aber des Prozeßrechts unzutreffend entschieden hat. Dabei kann es dahinstehen, ob jegliche Verkennung der Beweislast als Fehlentscheidung des sachlichen Rechts angesehen werden kann; auf jeden Fall ist diese Voraussetzung dann gegeben, wenn die Frage der Beweislast dem materiellen Recht zuzuordnen ist (BGH, Urt. v. 17. Februar 1983 - III ZR 184/81, NJW 1983, 2032, 2033; Urt. v. 9. November 1982 - VI ZR 293/79, MDR 1983, 220; Stein/Jonas/Leibold, ZPO, 20. Aufl., § 286 Rn. 54, 55; Baumbach/Lauterbach/Hartmann, ZPO, 46. Aufl., Anh. 1 B sowie 5 zu § 286; Zöllner/Stephan, ZPO, 15. Aufl., Rn. 15 vor § 284; Schneider in Anmerkung zu OLG Düsseldorf in MDR 82, 502). Soweit das Landgericht daher die Klage wegen der Beweisfälligkeit des Klägers abgewiesen hat, beruht die Entscheidung nicht auf einem verfahrensfehlerhaften Vorgehen, sondern auf der fehlerhaften Entscheidung einer materiellen Rechtsfrage. Eine Zurückverweisung kann daher nicht mit diesem Fehler gerechtfertigt werden.

2. Das Landgericht hat die Abweisung der Klage ferner darauf gestützt, der Kläger habe die Voraussetzungen für die objektiven tatbestandlichen Pflichtverletzungen der Beklagten nicht substantiiert dargelegt, so daß eine Haftung aus culpa in contrahendo nicht in Betracht komme. Mit seiner Behauptung, der Prospekt der Beklagten enthalte unrichtige Angaben, verbinde er keine konkreten Angaben darüber, welche Daten oder Fakten falsch sein sollten. Die in dem Bericht des Konkursverwalters vom 9. Juli 1985 wiedergegebenen Verlustfaktoren, auf die sich der Kläger berufe, bezögen sich nur auf das Jahr 1984, hätten also bei der Prospekterstellung noch nicht berücksichtigt werden können.

Das Berufungsgericht sieht einen Verfahrensfehler des Landgerichts darin, daß es ohne Einholung des für die Entscheidung erforderlichen Sachverständigengutachtens ohne weiteres unterstellt habe, der von der Beklagten zusammen mit den anderen Konsorten herausgegebene Prospekt enthalte zutreffende Angaben über den Zustand und die Zukunftsaussichten der T[REDACTED] Verwaltungs-AG. Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg. Das Berufungsgericht verkennt, daß das Landgericht den Vortrag des Klägers gewürdigt, ihn jedoch aus seiner Sicht materiell-rechtlich nicht für schlüssig gehalten und aus diesem Grunde von der Einholung eines Sachverständigengutachtens abgesehen hat. Es vermißt Ausführungen des Klägers, die sich auf die konkreten Angaben, Daten und Fakten im Emissionsprospekt beziehen. Einen solchen konkreten Bezug sieht es auch nicht in dem Bericht des Konkursverwalters vom 9. Juli 1985 über die T[REDACTED] Verwaltungs-AG, auf den sich der Kläger bezogen hat.

Das Berufungsgericht ist sachlich-rechtlich anderer Ansicht. Es hält das Vorbringen des Klägers für schlüssig und die Beweisaufnahme von diesem Standpunkt aus für erforderlich. Das begründet aber keinen Verfahrensfehler des Landgerichts. Denn die Frage, ob ein solcher Mangel vorliegt, ist auch dann vom sachlich-rechtlichen Standpunkt des erstinstanzlichen Richters aus zu beurteilen, wenn dieser verfehlt ist (RG HRR 1939, Nrn. 488 und 577; BGHZ 18, 107, 109/110; 31, 359, 362; BGH, Urt. v. 4. Februar 1986 - VI ZR 220/84, WM 1986, 657, 658). Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung kommt es nicht darauf an, ob das Landgericht möglicherweise gröblich gegen die Vorschrift des § 139 ZPO verstoßen hat. Denn das Berufungsgericht hat seine Entscheidung auf einen solchen Verfahrensfehler nicht gestützt und deswegen nicht entschieden, ob es in diesem Falle sein Ermessen gemäß § 539 ZPO ausgeübt hätte.

3. Entgegen der Ansicht der Revision kann nach dem bisherigen Sach- und Streitstand ein Schadenersatzanspruch des Klägers nicht ohne weiteres ausgeschlossen werden.

Es mag sein, daß derjenige, dem die von dem Aufklärungspflichtigen vorenthaltenen Informationen auf andere Weise zugänglich gemacht worden sind, nicht mehr aufklärungsbedürftig ist. Ob diese Voraussetzung beim Kläger vorliegt, ist zwischen den Parteien im einzelnen umstritten. Die Entscheidung dieser Frage kann daher erst nach weiteren Tatsachenfeststellungen getroffen werden.

Ein schuldhaftes Verhalten der Beklagten kann schon deswegen nicht mit Rücksicht darauf verneint werden, daß die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft "Tr[REDACTED] Treuhand-GmbH" die Richtigkeit des im Emissionsprospekt wiedergegebenen Zahlenmaterials bestätigt hat, weil sich der Bestätigungsvermerk lediglich auf die Jahresbilanz und die Gewinn- und Verlustrechnung per 31. Juli 1983 für die T[REDACTED] Verwaltungs-AG und den Konzern sowie auf die unter Berücksichtigung der Kapitalerhöhungen aufgestellte pro-forma Konzernbilanz per 1. August 1983 bezieht. Er umfaßt hingegen nicht die zwischen den Parteien umstrittenen Fragen, aus denen der Kläger den von ihm geltend gemachten Schadenersatzanspruch herleitet.

Eine Haftung der Beklagten scheidet nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand auch nicht schon deswegen aus, weil, wie die Revision meint, die Beklagte nach Nr. 10 Abs. 2 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen nur für grobe Fahrlässigkeit hafte. Dazu sind die erforderlichen Tatsachenfeststellungen noch nicht getroffen.

Die Klage ist zur Zeit auch nicht mangels Entstehung eines Schadens abweisungsreif. Es kann dahinstehen, ob der Kläger, wie die Beklagte meint, die Aktien unmittelbar nach dem Erwerb zumindest zum Einstandspreis hätte weiterveräußern müssen. Denn eine Verpflichtung des Klägers, durch

Veräußerung der Aktien den Eintritt eines Schadens zu mindern, konnte auf jeden Fall frühestens in dem Zeitpunkt eintreten, in dem er sichere Kenntnis von endgültigen wirtschaftlichen Schwierigkeiten der T[REDACTED] Verwaltungs-AG erlangte und daher mit einem völligen Kursverfall der Aktien rechnen mußte. Ob diese Voraussetzungen gegeben sind, steht nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand nicht fest.

Die Sache war zurückzuverweisen, damit das Berufungsgericht die zur Entscheidung des Rechtsstreit erforderlichen Feststellungen trifft.

Dr. Bauer

Brandes

Dr. Hesselberger

Röhrich

Dr. Henze