BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 354/02

Verkündet am:
19. Juli 2004
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

HGB § 230

Der Anspruch des stillen Gesellschafters gegen den Inhaber des Handelsgeschäfts auf Einlagenrückgewähr unterliegt jedenfalls dann im Ergebnis keinen Beschränkungen nach den Grundsätzen über die fehlerhafte Gesellschaft, wenn der Inhaber des Handelsgeschäfts gleichzeitig verpflichtet ist, den stillen Gesellschafter im Wege des Schadensersatzes so zu stellen, wie er stehen würde, wenn er nicht beigetreten wäre.

BGH, Urteil vom 19. Juli 2004 - II ZR 354/02 - Schleswig-Holsteinisches OLG in Schleswig
LG Lübeck

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juli 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht und die Richter Prof. Dr. Goette, Kraemer, Dr. Strohn und Caliebe

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 5. Dezember 2002 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist der Insolvenzverwalter der R. AG (im folgenden: die Beklagte). Die Beklagte, deren sämtliche Aktien von ihrem vormaligen Alleinvorstand A. Re. gehalten werden, befaßte sich mit dem Erwerb und der Verwertung von Kapitalanlagen, Unternehmensbeteiligungen und Immobilien. Das dafür erforderliche Kapital brachte sie durch den Abschluß zahlreicher stiller Gesellschaftsverträge auf. Nach dem jeweils zugrundeliegenden "Vertrag über eine Beteiligung als atypisch stiller Gesellschafter" hatte der Anleger eine Einlage als Einmalzahlung oder in monatlichen Raten zu erbringen. Weiter war vorgesehen, daß die stillen Gesellschafter im Innenverhältnis an

dem Vermögen der Beklagten so beteiligt sein sollten, als ob es ihnen und der Beklagten gemeinsam gehören würde, und daß den stillen Gesellschaftern der Gewinn im wesentlichen entsprechend der Höhe ihrer Einlagen und dem Grundkapital der Beklagten zustehen sollte - nach Abzug eines Vorwegbetrages in Höhe von 6 % zugunsten der Beklagten. Ferner sollten die stillen Gesellschafter nach dem gleichen Schlüssel an etwaigen Verlusten beteiligt sein, allerdings nur bis zur Höhe ihrer jeweiligen Einlage. Bei einer Beendigung der stillen Gesellschaft sollte eine Auseinandersetzung stattfinden, bei der die Vermögenswerte einschließlich des Geschäftswerts des Unternehmens unter Auflösung stiller Reserven mit dem Verkehrswert zu berücksichtigen sein sollten.

Am 22. November 2000 unterzeichnete der Kläger Angebote ("Zeichnungsscheine") zum Abschluß zweier Gesellschaftsverträge nach dem vorbezeichneten Muster mit Einlagen i.H. von 14.000,00 DM und 13.440,00 DM, jeweils nebst einem Agio und zahlbar teilweise sofort, teilweise in monatlichen Raten. Dabei - nach der Behauptung der Beklagten bereits früher - erhielt er einen mit "Präsentation" überschriebenen Prospekt der Beklagten.

Mit Anwaltsschreiben vom 17. April 2001 forderte der Kläger die Beklagte auf, die von ihm bereits geleisteten Zahlungen zurückzugewähren, und verweigerte weitere Zahlungen. Zur Begründung machte er geltend, die Verträge seien wegen Verstoßes gegen § 32 KWG gem. § 134 BGB nichtig. Hilfsweise erklärte er die Kündigung der Verträge wegen mangelhafter Aufklärung über die Nachteile und Risiken der Kapitalanlage.

Mit seiner Klage hat der Kläger Rückzahlung von 16.353,32 DM verlangt, das sind die von ihm an die Beklagte gezahlten Beträge abzüglich einer Entnahme i.H. von 466,68 DM. Land- und Oberlandesgericht haben der Klage

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

stattgegeben. Dagegen richtet sich die von dem Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten. Der Kläger wehrt sich gegen die Revision mit der Maßgabe, daß die Forderung zur Tabelle festgestellt wird.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

I. Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob die Verträge als Einlagengeschäfte i.S. des § 1 Abs. 1 Nr. 1, § 32 KWG anzusehen und deshalb mangels einer dafür erforderlichen Erlaubnis der Beklagten gem. § 134 BGB nichtig sind, ob sie wegen Sittenwidrigkeit nach § 138 BGB nichtig sind und ob sie wegen der Möglichkeit der Beklagten, Börsentermingeschäfte zu tätigen bei fehlender Termingeschäftsfähigkeit des Klägers nach § 53 BörsG a.F., unwirksam sind. Es hat angenommen, daß die Beklagte nach den Grundsätzen der Prospekthaftung und des Verschuldens bei Vertragsschluß zur Rückzahlung der geleisteten Beiträge verpflichtet sei und daß dieser Pflicht die Grundsätze über die fehlerhafte Gesellschaft nicht entgegenstünden.

II. Die Revision wendet sich nicht gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, die Angaben in dem von der Beklagten herausgegebenen Prospekt genügten nicht den von der Rechtsprechung aufgestellten Anforderungen an die Richtigkeit und Vollständigkeit von Prospekten im Rahmen von Kapitalanlagemodellen und begründeten deshalb eine Schadensersatzpflicht der Beklagten als der für den Prospekt Verantwortlichen (vgl. BGHZ 71, 284; 79, 337; 123, 106; Urt. v. 18. Dezember 2000 - II ZR 84/99, ZIP 2001, 369; v. 3. Februar 2003 - II ZR 233/01, DStR 2003, 1494). Ebenso nimmt sie die Auffassung des Berufungsgerichts hin, die Beklagte hafte zusätzlich wegen Verletzung von Aufklä-

rungspflichten nach den Grundsätzen des Verschuldens bei Vertragsschluß (culpa in contrahendo) i.V.m. § 278 BGB.

Dagegen ist revisionsrechtlich auch nichts einzuwenden. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats muß einem Anleger für seine Beitrittsentscheidung ein zutreffendes Bild über das Beteiligungsobjekt vermittelt werden, d.h. er muß über alle Umstände, die für seine Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können, insbesondere über die mit der angebotenen speziellen Beteiligungsform verbundenen Nachteile und Risiken, zutreffend, verständlich und vollständig aufgeklärt werden (BGHZ 79, 337, 344; Urt. v. 7. April 2003 - II ZR 160/02, WM 2003, 1087, 1088). Das ist hier - wie das Berufungsgericht in fehlerfreier tatrichterlicher Würdigung festgestellt hat - weder durch den Prospekt noch durch die Erklärungen der für die Beklagte tätig gewordenen Vermittler K. und F. geschehen. Die fehlerhafte Aufklärung ist nach der Lebenserfahrung auch ursächlich für die Anlageentscheidung geworden (vgl. Sen.Urt. v. 29. Mai 2000 - II ZR 280/98, NJW 2000, 3346, 3347). Damit ist der Kläger so zu stellen, wie er stehen würde, wenn er die beiden stillen Gesellschaftsverträge nicht abgeschlossen hätte. Ob die Investition tatsächlich werthaltig ist, spielt dabei keine Rolle. Zwar hat der Bundesgerichtshof angenommen, daß es bei einer voll werthaltigen Kapitalanlage an einem Schaden des Anlegers fehlen könne (BGHZ 115, 213, 221; Urt. v. 27. September 1988 - XI ZR 4/88, ZIP 1988, 1464, 1467; v. 19. Dezember 1989 - XI ZR 29/89, WM 1990, 681, 684). Hier geht es aber um Nachteile und Risiken des von der Beklagten angebotenen Anlagemodells, die sich nicht auf die von ihr getätigten Investitionen, sondern auf die Art der Vertragsgestaltung im Rahmen der stillen Gesellschaften beziehen. Das betrifft nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die ungünstigen Entnahmemöglichkeiten, die langfristige Vertragsbindung und insbesondere die Unbestimmtheit und Widersprüchlichkeit der im Er-

messen der Beklagten stehenden Anlagestrategie. Damit liegt der Schaden des Klägers darin, daß er überhaupt eine derart ungünstige Art der Vermögensanlage gewählt hat, unabhängig von dem gegenwärtigen Stand dieses Vermögens.

III. Die Revision wendet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Inanspruchnahme der Beklagten auf Rückzahlung der geleisteten Einlagen verstoße nicht gegen die Grundsätze über die fehlerhafte Gesellschaft. Sie meint, diese Grundsätze seien auf eine stille Gesellschaft ohne Einschränkungen anwendbar und führten dazu, daß die Beteiligungen des Klägers nur mit Wirkung für die Zukunft beendet werden könnten und daß er nicht seine vollen Einlagen, sondern nur seine möglicherweise geringeren Abfindungsguthaben herausverlangen könne. Dem kann nicht gefolgt werden.

Das Berufungsgericht hat aus den Grundsätzen über die fehlerhafte Gesellschaft, nach denen die in Vollzug gesetzte fehlerhafte Gesellschaft für die Vergangenheit als wirksam zu behandeln und lediglich mit Wirkung ex nunc kündbar ist, zu Recht keine Beschränkung des Schadensersatzanspruchs des Klägers hergeleitet. Der Senat hat diese Grundsätze zwar nicht nur auf Gesellschaften mit eigenem Vermögen angewandt, sondern auch auf reine Innengesellschaften wie die stillen Gesellschaften, die kein gemeinschaftliches Vermögen bilden (BGHZ 8, 157, 166 ff.; 55, 5, 8 ff.; 62, 234, 237; Urt. v. 12. Februar 1973 - II ZR 69/70, WM 1973, 900, 901; v. 25. November 1976 - II ZR 187/75, WM 1977, 196, 197; v. 22. Oktober 1990 - II ZR 247/89, NJW-RR 1991, 613, 614; v. 29. Juni 1992 - II ZR 284/91, ZIP 1992, 1552, 1554; zweifelnd in Urt. v. 18. Juni 1990 - II ZR 132/89, WM 1990, 1543, 1546; ebenso Zutt in Großkomm. HGB, 4. Aufl. § 230 Rdn. 69; Baumbach/Hopt, HGB 31. Aufl. § 230 Rdn. 11; dagegen Ulmer in Münch.Komm.z.BGB 4. Aufl. § 705 Rdn. 359; Schäfer, Die

Lehre vom fehlerhaften Verband 2002, S. 143 ff.; Hüffer, Gesellschaftsrecht, 6. Aufl. § 22 Fn. 28; vermittelnd - nur bei atypischen Gesellschaften - K. Schmidt in Münch.Komm.z.HGB § 230 Rdn. 130 ff.). Das kann aber jedenfalls dann nicht gelten, wenn der Vertragspartner des stillen Gesellschafters, der Inhaber des Handelsgeschäfts i.S. des § 230 HGB, verpflichtet ist, den stillen Gesellschafter im Wege des Schadensersatzes so zu stellen, als hätte er den Gesellschaftsvertrag nicht abgeschlossen und seine Einlage nicht geleistet. Jedenfalls ein solcher Anspruch unterliegt nicht den Beschränkungen nach den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft (Sen.Urt. v. 24. Mai 1993 - II ZR 136/92, ZIP 1993, 1089, 1090 f.; Bayer/Riedel, NJW 2003, 2567, 2571 f.; von Gerkan, EWiR § 235 HGB 1/03, S. 1037 f.; a.A. Armbrüster/Joos, ZIP 2004, 189, 198).

Das ergibt sich aus den Besonderheiten der stillen Gesellschaft im Gegensatz zu einer Publikumsgesellschaft in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts oder einer Kommanditgesellschaft. Wer einer solchen Publikumsgesellschaft beitritt, um sein Vermögen anzulegen, kann bei einer mangelhaften Aufklärung über die Risiken und Chancen des Anlageprojekts von der Gesellschaft weder Schadensersatz noch sonst Rückabwicklung seiner Gesellschaftsbeteiligung verlangen, weil die fehlerhafte Aufklärung der Gesellschaft nicht zugerechnet werden kann. Der einzelne Gesellschafter hat auf die Beitrittsverträge neuer Gesellschafter keinerlei Einwirkungsmöglichkeiten, tritt insoweit auch nicht in Erscheinung und ist im Gegenteil bei seinem eigenen Eintritt in die Gesellschaft regelmäßig selbst getäuscht oder jedenfalls nicht ordnungsgemäß aufgeklärt worden (st.Rspr., s. etwa Sen.Urt. v. 21. Juli 2003 - II ZR 387/02, NJW 2003, 2821, 2822). Wohl aber hat der eintretende Gesellschafter Schadensersatzansprüche gegen die Initiatoren der Gesellschaft, gegen die Gründungsgesellschafter und gegen diejenigen, die sonst für die Män-

gel seines Beitritts verantwortlich sind (BGHZ 26, 330, 333 f.). Das ist bei der stillen Gesellschaft in dem vorliegenden Anlagemodell anders. Hier tritt der Anleger nicht einer bestehenden Publikumsgesellschaft bei, sondern bildet mit der von dem Initiator des Anlageprojekts gegründeten Aktiengesellschaft eine neue - stille - Gesellschaft. Dabei beschränken sich seine Rechtsbeziehungen allein auf diese Aktiengesellschaft. Sie schuldet ihm bei einer Beendigung der stillen Gesellschaft das Auseinandersetzungsguthaben. Zugleich haftet sie ihm nach den Grundsätzen der Prospekthaftung und des Verschuldens bei Vertragsschluß, jeweils i.V.m. § 31 BGB und ggf. § 278 BGB, auf Schadensersatz. Anders als bei einer Publikumsgesellschaft richten sich der Auseinandersetzungs- und der Schadensersatzanspruch gegen dieselbe Person. Nicht eine solche Gesellschaft ist Adressat des gesellschaftsrechtlichen Rückabwicklungsanspruchs, sondern ausschließlich die als Inhaberin des Handelsgewerbes i.S. des § 230 HGB auftretende Aktiengesellschaft, mit der allein der stille Gesellschaftsvertrag zustande gekommen ist, und die zugleich im Wege des Schadensersatzes verpflichtet ist, etwaige Minderungen der gesellschaftsrechtlichen Einlage auszugleichen. Dann aber kann der Schadensersatzanspruch nicht nach den Regeln über die fehlerhafte Gesellschaft beschränkt sein. Auch der Schutz der Gläubiger gebietet eine solche Beschränkung nicht, schon weil es bei der stillen Gesellschaft an einem durch Kapitalaufbringungs- und Kapitalerhaltungsvorschriften geschützten Gesellschaftsvermögen fehlt.

Da der Kläger somit seinen Schadensersatzanspruch ohne Einschränkungen durch die Grundsätze über die fehlerhafte Gesellschaft geltend machen kann, bedarf es keiner Entscheidung der Frage, ob diese Grundsätze - wie die Revisionserwiderung meint - auch deshalb nicht zur Anwendung kommen würden, weil die stille Beteiligung des Klägers an der beklagten Aktiengesellschaft einen Teilgewinnabführungsvertrag i.S. des § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG darstellt

(vgl. Sen.Urt. v. 21. Juli 2003 - II ZR 109/02, NJW 2003, 3412, 3413) und deshalb nach § 294 Abs. 2 AktG erst wirksam wird mit der Eintragung in das Handelsregister, wozu das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen hat.

Entgegen der Auffassung der Revision kommt es auch nicht darauf an, ob der Kläger aufgrund seiner Beteiligung Steuervorteile erlangt hat. Darauf hätte sich die Beklagte in den Tatsacheninstanzen berufen müssen, was nicht geschehen ist.

Röhricht Goette Kraemer

Strohn Caliebe