

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

BGB § 676; Allg. Geschäftsbedingungen der Banken Nr. 10

Zur Frage des Umfangs der Pflichten einer Bank bei der
Anlageberatung eines unerfahrenen Bankkunden.

BGH, Urt. v. 18. Januar 1973 - II ZR 82/71 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 82/71

URTEIL

Verkündet am

18. Januar 1973

Kaufmann,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Textilkaufmanns Dr. rer. pol. Fred B [REDACTED],
B[REDACTED]/über H[REDACTED], H[REDACTED] Straße,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Journalisten Hans Ulrich R [REDACTED], S[REDACTED],
L[REDACTED]weg [REDACTED],

Kläger und Revisionbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

**Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1973
durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter
Dr. Schulze, Dr. Bauer, Dr. Kellermann und Dr. Tidow**

für Recht erkannt:

**Die Revision gegen das Urteil des
10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Stuttgart vom 4. Februar 1971 wird
auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.**

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger, von Beruf Fernsehredakteur, war seit 1959 Kunde des Bankhauses O KG in S, wo er unter anderem ein Wertpapierdepot unterhielt. Der Beklagte war bis zum Frühjahr 1964 einer der persönlich haftenden Gesellschafter. Der Kläger suchte im Jahre 1960 eine Vermögensanlage für einen Betrag von 100.000 DM, den er aus einer Erbschaft erwartete. Vom Bankhaus O wurde ihm die Firma W Spielwarenfabrik in A, Inhaber Erich M, genannt. Diese Firma war Kundin des Bankhauses O. Sie hatte von diesem einen Kontokorrentkredit von damals etwa 270.000 DM erhalten. Die Maschinen und Kraftfahrzeuge waren dem Bankhaus O übereignet. Ferner waren ein Mantelzessionsvertrag geschlossen und Grundschulden zur Sicherheit bestellt.

Aufgrund einer Besprechung im Bankhaus O, an der der Kläger, M, ein weiterer persönlich haftender Gesellschafter der KG V und der Beklagte teilnahmen, wurde am 27. Juli 1960 ein Vertrag abgeschlossen, durch den sich der Kläger mit einer Einlage von 100.000 DM als stiller Gesellschafter an der W beteiligte. Das Bankhaus O gewährte dem Kläger, der die Erbschaft noch nicht ausbezahlt erhalten hatte, einen Zwischenkredit, um die Einlage zahlen zu können.

Die W hatte im Jahre 1958 einen Verlust von etwa 54.700 DM, im Jahre 1959 einen Verlust von 26.700 DM in ihren Jahresabschlüssen ausgewiesen. Im Jahre 1960 ergab sich ein Verlust von etwa 198.500 DM. Die aus

Anlaß einer Firmenumwandlung erstellte Schlußbilanz per 31. Mai 1964 wies einen Verlust von rund 417.000 DM aus. Um einen Konkursantrag abzuwenden, verzichtete der Kläger auf die Rückzahlung seiner Einlage von 100.000 DM, behielt sich aber Ansprüche gegen Erich M. vor. Er hat während der Dauer der stillen Gesellschaft an Gewinnanteilen 33.000 DM sowie als Tätigkeitsvergütung und Autozuschuß 6.000 DM erhalten.

Der Kläger hat geltend gemacht, der Beklagte und Volkmer hätten ihn beim Abschluß des Gesellschaftsvertrags vorsätzlich falsch beraten und die Anlage bei der W. empfohlen, aber die Verluste, die Bankschulden und die Sicherungsübertragung aus Vermögenswerten an die Bank verschwiegen. Die Einlage sei verloren. Der Kläger hat Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 122.750 DM nebst Zinsen als Schadensersatz beantragt.

Der Beklagte hat bestritten, daß die Lage der W. im Jahre 1960 es nicht gerechtfertigt habe, dem Kläger die Einlage von 100.000 DM zu empfehlen. Der Kläger habe eine besonders hohe Rendite erstrebt und sei damit bewußt ein höheres Risiko eingegangen. Er habe diese Anlage gewählt, obwohl ihm gesagt worden sei, daß Sicherheiten nicht gestellt werden könnten. Im übrigen sei die Haftung der Bank und damit auch seine eigene nach Nr. 10 AGB der Banken ausgeschlossen. Zumindest treffe den Kläger an der Entstehung seines Schadens ein überwiegendes Mitverschulden, zumal er noch rechtzeitig habe ausscheiden können.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 97.750 DM verurteilt und die Klage im übrigen abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat die Verurteilung nur in Höhe von 75.000 DM aufrechterhalten. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage im vollen Umfange weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hält den Klaganspruch gegen den Beklagten als früheren persönlich haftenden Gesellschafter des Bankhauses O. wegen falscher Beratung in einem "vertragsähnlichen Vertrauensverhältnis" unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens beim Vertragsschluß für begründet. Der Kläger verlangt aber ersichtlich Schadensersatz wegen schlechter Erfüllung einer Beratungspflicht. Auch ist nach dem unstreitigen Sachverhalt der Abschluß eines Beratungsvertrags schlüssig dargetan. Der Kläger, ein Kunde des Bankhauses O., äußerte diesem gegenüber den Wunsch, bei der Anlage einer Erbschaft von 100.000 DM beraten zu werden. Das Bankhaus vermittelte dem Kläger, der keine einschlägigen Erfahrungen hatte, den Vertragspartner für eine stille Beteiligung an einem Unternehmen der Spielwarenbranche (W.), das ebenfalls Kunde des Bankhauses war. Die Verhandlung mit diesem Unternehmen fand unter Zuziehung von Mitinhabern des Bankhauses statt. Die geschäftliche Situation des Unternehmens wurde erörtert, das als aufstrebendes bezeichnet wurde (S. 10, 12 BU). Die beratende Tätigkeit des Bankhauses geschah hiernach auf vertraglicher Grundlage im Rahmen des Bankvertrages oder eines besonderen Beratungsvertrages bezüglich der 100.000 DM. Für das Bankhaus war erkennbar, daß der Kläger die fachlichen Kenntnisse und Erfahrungen der Bank für seinen Entschluß über die Geldanlage benötigte

und ihn von der Beurteilung des Bankhauses abhängig machte. Indem das Bankhaus unter Mitwirkung führender Vertreter eine Besprechung mit dem Kläger über dessen Beteiligung und die geschäftliche Situation der W [REDACTED] abhielt, brachte es zum Ausdruck, daß es ihm eine sachgemäße Beratung bei der Vermittlung der Geldanlage gewähren wolle, für die es auch einen Zwischenkredit zur Verfügung stellte.

II. Diese Beratung war eine "bankmäßige". Die Bedenken des Berufungsgerichts, es habe sich eher um die Tätigkeit eines Finanzmaklers gehandelt, sind nicht begründet. Die Beratung bei Geldanlagen gehört auch dann, wenn es sich um eine stille Beteiligung handelt, zur üblichen Banktätigkeit. Sie unterliegt damit dem Ausschluß der Haftung gemäß Nr. 10 AGB der Banken.

Das Berufungsgericht hält Nr. 10 AGB für nicht anwendbar, weil ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen dem Bankhaus und dem Kläger bestanden habe. Der Kläger habe wegen seiner persönlichen Beziehungen zum Mitinhaber V [REDACTED] seine Konten auf das Bankhaus Ott verlegt und sich wegen des besonderen Vertrauensverhältnisses zu ihm gerade dort über die Möglichkeit einer Geldanlage beraten lassen. Das genügt aber nicht, um Nr. 10 AGB unanwendbar zu machen. Es gibt sicherlich Fälle, in denen nach den Umständen angenommen werden kann, die Beteiligten hätten eine Beratung unter Ausschluß der Freizeichnung wegen besonderer Verhältnisse vereinbaren wollen. Hier liegt jedoch nur eine normale, durch persönliche Beziehungen entstandene Geschäftsverbindung mit der Bank vor, in deren Rahmen sich das Bedürfnis für eine Anlageberatung ergab,

die naturgemäß auf einem Vertrauen in die sachgemäße Behandlung durch die Bank beruhte, sonst aber im Verhältnis zwischen dem Kläger und der Bank keine Besonderheiten aufwies.

Auch der vom Berufungsgericht hilfsweise angeführte Grund für einen Ausschluß von Nr. 10 AGB der Banken, nämlich das eigene Interesse der Bank daran, daß ein Beteiligungsvertrag zwischen dem Kläger und der W[] zustande komme, rechtfertigt diese Auffassung nicht. Das Berufungsgericht stellt nicht fest, daß die Bank bei ihrer Beratung die Absicht gehabt hätte, aus dem angeratenen Kredit unmittelbar Vorteile zu ziehen, und daß sie auch tatsächlich Vorteile in Höhe eines Schadens des Klägers erlangt hätte (vgl. BGH, Urt. v. 2.2.70 - II ZR 266/67 = WM 1970, 632, 633). Eine vorsätzlich falsche Auskunft im wirtschaftlichen Interesse der Bank zur Förderung eines bestimmten Geschäfts mit ihrem Kunden (vgl. BGH, Urt. v. 6. 3. 72 - II ZR 100/69 = WM 1972, 583) kommt nach dem Sachverhalt nicht in Betracht. Das Interesse der Bank, die der W[] hohe Kredite gewährt hatte und auch weiterhin gewährte, die Liquidität ihres Kunden zu verbessern, genügt nicht, um die Freizeichnung nach Nr. 10 AGB der Banken wirkungslos zu machen.

III. Das Berufungsgericht erörtert nicht, ob der Beklagte sich auf die Freizeichnung deshalb nicht berufen kann, weil die Mitinhaber des Bankhauses selbst bei der Beratung tätig gewesen sind und hierbei schuldhaft gehandelt haben. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist aber der Ausschluß der Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit

keit der verfassungsmäßig berufenen Vertreter im Sinne des § 31 BGB nicht anzuerkennen (BGHZ 38, 183). Die persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft sind in diesem Sinne "verfassungsmäßig berufene Vertreter".

IV. Es kommt daher in erster Linie darauf an, ob der Kläger falsch beraten worden ist. Insoweit stellt das Berufungsgericht nicht ausdrücklich fest, wie dem Kläger die geschäftliche Situation der W. dargestellt worden ist. Aus dem Zusammenhang des Urteils ist jedoch zu entnehmen, daß dem Kläger die Anlage der 100.000 DM bei der W. als günstig empfohlen worden ist, denn sonst wäre der Gesellschaftsvertrag nicht geschlossen worden. Die Bank hat von einem "aufstrebenden Unternehmen" gesprochen (S. 12 BU). Einzelheiten zur Begründung dieser Beurteilung wurden dem Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht mitgeteilt. Diese Beratung war irreführend und daher falsch.

Es stand die Gewährung eines ungesicherten Kredits in Form der Einlage eines stillen Gesellschafters in Frage. Das Bankhaus war über die finanzielle Situation des Unternehmens, an dem sich der Kläger beteiligen wollte, zumindest durch die Bilanzen für 1958 und 1959 sowie den Bericht des Wirtschaftsprüfers Dr. O. im Bilde. Es hatte damals einen Kontokorrentkredit an die W. und den Inhaber M. in Höhe von 270.000 DM gewährt. Die Bank hatte auch weitere Kredite anderer Personen an die W. vermittelt.

Eine Beratung kann auch dadurch falsch werden, daß dem Beratenen Tatsachen nicht offenbart werden, die

den erteilten Rat als bedenklich erscheinen lassen würden; denn gerade diese müssen dem Interessenten mitgeteilt werden, damit er Risiko und Tragweite seiner Entscheidung selbst ausreichend beurteilen oder, falls er dazu nicht in der Lage ist, sich ein solches Urteil durch weitere Rückfragen und die Bitte um nähere Erläuterung der Verhältnisse verschaffen kann. Es geht nicht an, daß der Berater ihm bekannte beachtliche Bedenken gegen die Sicherheit einer empfohlenen Geldanlage zurückhält, auch wenn er persönlich der Auffassung sein mag, daß das Unternehmen die gegenwärtigen Schwierigkeiten überwinden werde. Eine Pflicht, auch die ungünstigen Tatsachen offenzulegen, muß insbesondere dann angenommen werden, wenn die beratende Bank Hauptgläubiger des zur Anlage empfohlenen Unternehmens ist, der auch sämtliche erreichbaren Werte zur Sicherung eines erheblichen Debets übertragen worden sind, und deshalb Zweifel bestehen können, ob ihre pauschale Beurteilung der künftigen Unternehmensentwicklung unbefangen und in keiner Weise interessenbestimmt ist. Der Kläger wußte von dem Engagement der Bank nichts. Ihm mußte um so mehr deutlich mitgeteilt werden, daß er sich an einem Unternehmen beteiligen wolle, das in den beiden letzten Jahren mit Verlust (1958 = 55.700 DM, 1959 = 26.700 DM) gearbeitet hatte. Ob die Verluste im letzten Jahr geringer geworden waren und das Unternehmen nach Ansicht der Bank nicht gefährdet war, auch nach Meinung des Wirtschaftsprüfers Dr. O● höhere Umsätze und wieder Gewinne zu erwarten waren, ist dabei unerheblich. Die Entscheidung muß in solchen Fällen dem Beratenen überlassen bleiben, nachdem er ins Bild gesetzt worden ist, wobei ihm der Berater seinen Standpunkt erläutern mag. Zur sachgemäßen Beratung hätte es auch gehört, daß das Bankhaus den Umfang der Fremdgelder offenlegte, die nach

seiner Kenntnis bereits in das Unternehmen geflossen waren oder in den nächsten Tagen noch in Höhe von 200.000 DM aufgenommen werden sollten. Dabei bestand Anlaß, mit dem Kläger zu erörtern, ob seine Einlage und ihre Verzinsung bei dem Verhältnis von Eigenkapital und Fremdkapital sowie dem zu erwartenden Umsatz und der Kostenstruktur bei der Wettbewerbslage des Unternehmens eine ausreichende Sicherheit finden würden, so daß die Anlage empfehlenswert blieb. Es genügte hiernach nicht, wie die Revision meint, daß allgemein und im günstigen Sinne mit dem Kläger über die geschäftliche Situation der W. gesprochen wurde, sondern es war bei pflichtgemäßer Beratung erforderlich, dem über die Verhältnisse nicht unterrichteten Kläger, der keine Fragen stellte und dem Bankhaus vollständig vertraute, klar zu sagen, welches Risiko er nach ihrer Kenntnis der finanziellen Situation einging, und ihn zu fragen, ob er es dennoch wegen der günstigen Verzinsung auf sich nehmen wollte.

Das Bankgeheimnis hinderte das Bankhaus nicht, dem Kläger die nötigen Mitteilungen über die W. zu machen. Die W. suchte über das Bankhaus einen stillen Gesellschafter und war mit der Beratertätigkeit der Bank für den Interessenten einverstanden. Infolgedessen war das Bankhaus auch befugt, alle Tatsachen bekanntzugeben, von denen ein solcher Interessent Kenntnis haben mußte, bevor er sich entschließen konnte, in ein Gesellschaftsverhältnis einzutreten. Dazu gehörten insbesondere auch die Höhe der bereits in Anspruch genommenen Bankkredite und die sich aus den Bilanzen ergebenden Verluste.

V. Das Berufungsgericht nimmt, wenn auch unter einem etwas anderen rechtlichen Gesichtspunkt, eine

schuldhafte Verletzung der Pflicht zur ordnungsmäßigen Beratung des Klägers durch das Bankhaus an. Es unterstellt, daß die persönlich haftenden Gesellschafter des Bankhauses damals der Überzeugung waren, die W. sei ein "aufstrebendes Unternehmen". Die Revision meint, daß die Gesellschafter sich auf den Bericht des Wirtschaftsprüfers Dr. O. verlassen durften, der die Firma verantwortlich geprüft und keine gefährdete Lage festgestellt hatte. Gleichwohl hat das Berufungsgericht zutreffend eine fahrlässig irreführende Beratung des Klägers angenommen. Für die Mitinhaber des Bankhauses als Bankfachleute ergaben sich aus den erörterten Umständen nicht unerhebliche Bedenken gegen eine Kapitaleinlage von 100.000 DM bei der W., mögen auch die Bilanzen und der Bericht des Wirtschaftsprüfers keine unmittelbar bedrohliche Lage ergeben haben. Es mag sein, daß sie, wie der Beklagte geltend gemacht hat, die Hoffnung hegten, durch neues Kapital die Umstellung der Spielzeugfabrikation auf Kunststoff erfolgreich durchführen zu können. Mit Recht hat aber das Berufungsgericht angenommen, daß sie es nicht unterlassen durften, den Kläger über die schwierige Lage des Unternehmens aufzuklären, das erheblichen Kapitalbedarf hatte und keine Sicherheiten für den Kläger anbieten konnte. Dieser verließ sich ersichtlich vertrauensvoll auf die sachkundige Beratung des Bankhauses und unterließ es daher, noch anderweit sich über das Unternehmen W. zu unterrichten. Aus der zugesagten Mindestverzinsung von 10 % konnte das Bankhaus nicht entnehmen, daß der Kläger auch ein ungewöhnlich hohes Risiko übernehmen wollte, zumal ihm gesagt war, es handele sich um ein aufstrebendes Unternehmen.

VI. Das Berufungsgericht hat den Grad des Verschuldens des Bankhauses nicht erörtert. Es bezeichnet

lediglich bei der Abwägung des Mitverschuldens des Klägers die Fehleinschätzung des Bankhauses als in erheblichem Maße fahrlässig (S. 16 BU). Wie ausgeführt, entfällt die Freizeichnung gemäß Nr. 10 AGB der Banken vom Verschulden der Mitinhaber des Bankhauses, die die Beratung vornahmen, bei grober Fahrlässigkeit. Da der Sachverhalt in allen Punkten geklärt ist, steht nur die Anwendung der §§ 276, 277 BGB in Frage. Diese ergibt, daß die Mitinhaber des Bankhauses ihre Sorgfaltspflichten in besonders schwerem Maße verletzt haben. Die Notwendigkeit lag auf der Hand, daß bei dem erörterten Stand der Dinge demjenigen, der eine Einlage von 100.000 DM ohne jede Sicherheit in einem Unternehmen anlegen wollte und sich dazu mangels eigener Erfahrungen ganz auf den Rat seiner Bank verließ, mehr gesagt werden mußte, als daß es sich nach ihrer Ansicht um ein aufstrebendes Unternehmen handele. Dennoch haben die Mitinhaber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht die geringste Andeutung einer jedenfalls schwierigen Lage des Unternehmens gemacht. Die Fahrlässigkeit der Mitinhaber des Bankhauses ist hiernach als grob zu bewerten, so daß die Freizeichnung ausscheidet.

Den ursächlichen Zusammenhang der irreführenden Beratung mit dem Schaden und dessen Höhe hat das Berufungsgericht in verfahrensrechtlich einwandfreier und für das Revisionsgericht bindender Weise festgestellt. Die Pflichtverletzung und die sich daraus ergebende Schadensersatzpflicht trifft in erster Linie die Bankhaus O● KG, ohne daß es in diesem Rechtsstreit auf die Feststellung ankäme, ob die Verantwortung dafür im Innenverhältnis der Gesellschaft die beiden beteiligten persönlich haftenden Gesellschafter haben oder nur einer von ihnen hat. Der Beklagte haftet

unabhängig hiervon gemäß §§ 128, 159 HGB für die Gesellschaftsschuld.

VII. Die Revision rügt, daß dem Kläger wegen Mitverschuldens (§ 254 BGB) nur ein Viertel des Ersatzanspruchs aberkannt worden ist; denn er habe statt einer gewöhnlichen Geldanlage ein Risikogeschäft mit einer hohen Mindestverzinsung von 10 % ohne Sicherheiten gewählt und keine näheren Auskünfte verlangt.

Es kann dahingestellt bleiben, ob ein Mitverschulden den Ersatzanspruch des Klägers aus falscher Beratung wegen unterlassener Rückfragen mindern könnte. Jedenfalls ist ein etwaiges Mitverschulden des Klägers nicht höher als $\frac{1}{4}$ zu bewerten, so wie das Berufungsgericht es angenommen hat. Das Mitverschulden könnte

allenfalls darin gefunden werden, daß der Kläger dem Bankhaus und dessen beiden Mitinhabern ohne weitere Rückfragen blindlings vertraut und sie insbesondere nicht näher gefragt hat, warum ihm die W[] keine Sicherheiten stellen könne. Demgegenüber überwiegt das Verschulden des Bankhauses, das die nötigen Informationen zur Hand hatte, aber dem Kläger grob fahrlässig vorenthielt, ganz erheblich. - Der weitere Vorwurf der Revision, der Kläger habe versäumt, seine Beteiligung früher zu kündigen, und deshalb seinen Schaden mit zu vertreten, kann schon deshalb zu keinem anderen Ergebnis führen, weil nicht feststeht, daß er sein Geld noch hätte retten können, als er die bedrohliche Lage der W[] erkannte.

Stempel

Dr. Schulze

Dr. Bauer

Dr. Kellermann

Dr. Tidow