

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 652

- a) Bei einer Anfechtung des Hauptvertrages wegen arglistiger Täuschung besteht ein Provisionsanspruch des Maklers auch dann nicht, wenn die arglistige Täuschung nicht auf dem Verhalten des Maklers, sondern auf dem Verhalten seines Auftraggebers beruht (Bestätigung von RGZ 76, 354, 355).
- b) Dies gilt auch bei arglistiger Täuschung, die zur fristlosen Kündigung des Beitritts zu einer Massengesellschaft führt.

BGH, Urt. v. 29. November 1978 - IV ZR 44/77 - OLG Karlsruhe
LG Konstanz

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 44/77

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

29. November 1978

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Kaufmanns Wilfried K [REDACTED], D [REDACTED] Straße [REDACTED],
K [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Fa. Dr. M [REDACTED] Klinik für Krebsbekämpfung KG. i.L.
E [REDACTED], Rathaus, vertreten durch Herrn Diplom-
Kaufmann und Steuerbevollmächtigten Jürgen Me [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED], J [REDACTED], als Liquidator,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

33

- 2 -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes
hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Oktober 1978
durch die Richter Dr. Hoegen, Knüfer, Rottmüller, Dehner
und Dr. Blumenröhr

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 9. Zi-
vilsenat in Freiburg - vom 10. März 1977
wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger macht gegen die Beklagte einen Pro-
visionsanspruch für Vermittlung von Kapitalbeteiligungen
an der Beklagten geltend.

Die beklagte Kommanditgesellschaft wurde im
Jahre 1972 gegründet. Ihr Geschäftsgegenstand war die Er-
richtung, der Betrieb und die Verwaltung einer Spezial-
klinik für Krebskranke in Erdmannsweiler bei Villingen.
Zum Bau der geplanten Klinik kam es jedoch nicht, weil
im Oktober 1973 eine Bauvoranfrage ablehnend beschieden
wurde und daraufhin die Gesellschafter der Beklagten am
16. November 1974 deren Liquidation beschlossen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit Vertrag vom 10./11. November 1972 hatte die Beklagte den Kläger mit dem Exklusivvertrieb für die zur Erstellung des Klinikums erforderlichen Kapitalanteile in Höhe von insgesamt 15 Millionen DM zum Emissionskurs von 105 % beauftragt. Als Entgelt für die vermittelten Zeichnungsanteile sollte der Kläger 18 % des gezeichneten Kapitals zuzüglich 11 % Mehrwertsteuer, fällig nach Eingang der ersten Zahlungsrate, erhalten.

Der Kläger warb für Beteiligungen an der Beklagten. Bis Ende August 1973 hat er Beteiligungen für das gesamte vorgesehene Zeichnungskapital vermittelt. Die Beklagte hat entsprechend der Vereinbarung vom 10./11. November 1972 eine 18 %ige Provision zuzüglich Mehrwertsteuer in Höhe von 2.486.012,50 DM gezahlt. Noch nicht bezahlt hat die Beklagte die Provisionen für die Vermittlung folgender Beteiligungen, für die die Beigetretenen jeweils die erste Rate in Höhe von 20 % + 5 % Agio geleistet haben:

Zeichner:	Beteiligung:	Provision einschl. MWSt.
	DM	DM
Dr. Wolfgang V [REDACTED]	25.000,--	4.995,--
Dr. Wilhelm S [REDACTED]	40.000,--	7.992,--
Prof. Dr. H. L [REDACTED]	150.000,--	29.970,--
Willy Kö [REDACTED]	10.000,--	1.998,--
Dr. Ing. Dietrich H [REDACTED]	15.000,--	2.997,--
Wilhelm B [REDACTED]	25.000,--	4.995,--
Erika Be [REDACTED]	25.000,--	4.995,--
Stefan Ba [REDACTED]	10.000,--	1.998,--
Rudolf A [REDACTED]	10.000,--	1.998,--
		61.938,--

Von den genannten Zeichnern haben Dr. S [REDACTED], Willy Kö [REDACTED] und Stefan Ba [REDACTED] gegenüber der Beklagten die Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses bzw. die Anfechtung ihres Beitritts erklärt. Auch andere Kommanditisten, für deren Vermittlung der Kläger die Provision bereits erhalten hat, haben Kündigungs- und Anfechtungserklärungen abgegeben.

Der Kläger fordert die Provision für den Beitritt der vorgenannten Kommanditisten in Höhe von 61.938,-- DM nebst Zinsen.

Die Beklagte hat vorgebracht:

Bis zum 16. November 1974 hätten Gesellschafter mit zusammen mehr als 5 Millionen DM Einlagekapital das Beteiligungsverhältnis aus wichtigem Grund wegen arglistiger Täuschung gekündigt. Insoweit habe der Kläger keine Provision zu beanspruchen gehabt und müsse die bereits erhaltene Provision - mindestens 750.000,-- DM - wieder zurückerstatten. Die Gründe für die fristlose Kündigung der Gesellschafter habe der Kläger selbst geliefert, indem er mit falschen Angaben geworben und bei den Zeichnern unrichtige Vorstellungen über die Durchführbarkeit des Projekts erweckt habe, obwohl ihm seit April 1973 bekannt gewesen sei, daß mit einer Baugenehmigung für Erdmannsweiler nicht mehr habe gerechnet werden können. Der Kläger habe gewußt, daß wesentliche Teile der Prospektangaben den Tatsachen nicht entsprochen hätten. Ihm sei es aber auf die Täuschung der Interessenten angekommen, weil er sonst sein Vertragsziel nicht

erreicht hätte. Soweit Kommanditisten ihre Beteiligungen wegen arglistiger Täuschung gekündigt hätten, stehe dem Kläger ein Provisionsanspruch nicht zu. Der für die Vermittlung von Kö■■■■, Ba■■■■ und Dr. S■■■■ als Kommanditisten geltend gemachte Provisionsanspruch in Höhe von 11.988,-- DM sei deswegen unbegründet.

Auch wegen der weiteren 49.950,-- DM sei die Klage unbegründet, da von etwa 4,5 Millionen DM eingelegten Kapitals Beteiligungen in Höhe von ca. 2,4 Millionen DM ausdrücklich, weitere 1,5 Millionen DM konkludent wegen arglistiger Täuschung angefochten oder gekündigt worden seien. Um die hierfür erlangten Provisionen sei der Kläger ungerechtfertigt bereichert. Mit den aus der Kündigung bestimmter, im einzelnen aufgeführter Beteiligungen erwachsenen Bereicherungsansprüchen rechne sie gegen die verbliebenen Provisionsforderungen des Klägers in der aufgeführten Reihenfolge auf, fürsorglich auch gegen die bestrittene Forderung in Höhe von 11.988,-- DM.

Der Kläger hat erwidert, er habe keine Täuschungshandlungen gegenüber den Kommanditisten begangen. Im übrigen würde aus rechtlichen Gründen auch eine erfolgreiche Kündigung von seiten der Kommanditisten seinen Provisionsanspruch nicht berühren.

Das Landgericht hat der Klage im wesentlichen stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Mit seiner Revision begehrt der Kläger die

Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagte beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

Das Berufungsgericht hat zutreffend auf das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien Maklerrecht angewandt, wogegen auch von der Revision keine Bedenken erhoben werden. Den mit der Klage geltend gemachten Provisionsanspruch hat es verneint und hierzu ausgeführt:

Der Kläger habe in dem von ihm gestalteten und zu verantwortenden Prospekt mit zum Teil unrichtigen Angaben ein zu positives Bild von dem von der Beklagten geplanten Projekt gezeichnet. Eine Reihe von Kommanditisten habe deshalb ihre Beteiligung an der Beklagten wegen arglistiger Täuschung fristlos gekündigt. In den Fällen, in denen die Kommanditisten aufgrund der Täuschung (auch) seitens des Klägers durch Kündigung aus wichtigem Grund aus der Beklagten ausgeschieden seien, sei ein Provisionsanspruch des Klägers nicht entstanden, weil der von ihm vermittelte Vertrag von Anfang an infolge einer Unvollkommenheit mit der Möglichkeit sofortiger Auflösung belastet gewesen sei.

Diese Auffassung des Berufungsgerichts hält jedenfalls im Ergebnis der von der Revision erbetenen rechtlichen Nachprüfung stand.

Wie in Rechtsprechung und Literatur anerkannt ist und auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen wird, steht dem Makler kein Provisionsanspruch zu, wenn der von ihm vermittelte Vertrag wirksam wegen arglistiger Täuschung angefochten wird. Die Besonderheit des vorliegenden Falles besteht darin, daß die Anfechtung des Beitritts zu einer bereits bestehenden und werbend tätig gewordenen Kommanditgesellschaft wegen arglistiger Täuschung nicht zur rückwirkenden Vernichtung des Beitritts und der dadurch begründeten Rechte und Pflichten des Kommanditisten führt. Bei einer auf die Mitgliedschaft einer Vielzahl rein kapitalistisch beteiligter Gesellschaften angelegten Kommanditgesellschaft können diese vielmehr nur für die Zukunft im Wege der fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund - mit ex-nunc-Wirkung - beseitigt werden. Das hat zur Folge, daß eine Abschichtungsbilanz aufzustellen ist und eine Zahlungsverpflichtung der Kommanditisten nur insoweit besteht, als sich ihr Kapitalanteil als negativ erweist, d.h. soweit die Gesellschaft in der Zeit zwischen ihrem Beitritt und ihrer Kündigung Verluste erlitten hat und die Kommanditisten nach dem Gesellschaftsvertrag an diesem Verlust teilnehmen (BGHZ 63, 338, 345; BGH WM 1977, 1136, 1137). Dieser Ausschluß des rückwirkenden Anfechtungsrechts allein aus gesellschaftsrechtlichen Gründen rechtfertigt es jedoch nicht, dem Makler für das Zustan-

kommen eines solchen Vertrages einen Provisionsanspruch zuzubilligen. Er kann keine Rechte daraus herleiten, daß wegen des Bestandsschutzes der Gesellschaft die rückwirkende Kraft der Anfechtungserklärung wegen arglistiger Täuschung beim Beitritt zu der Gesellschaft ausgeschlossen ist und nur ein Recht zur fristlosen Kündigung besteht.

Soweit die Revision ausführt, der Kläger sei erfolgreich tätig gewesen, weil er Beitrittserklärungen vermittelt habe, die zur Haftung der Kommanditisten in Höhe ihres Kommanditanteils geführt hätten, verkennt sie, daß der Maklervertrag dahin ging, der Beklagten dauerhaftes Eigenkapital zu verschaffen, und sich nicht darin erschöpfte, Einlagepflichten und Verlustbeteiligungen zu begründen. Dauerhaftes Eigenkapital wäre nur dann gegeben gewesen, wenn die Gesellschaft während des im Gesellschaftsvertrag genannten Zeitraums darüber hätte verfügen können. Als Mindestzeitraum dafür war in dem Gesellschaftsvertrag die Zeit bis zum 31. Dezember 1977 vorgesehen, in der die Beklagte über das Kapital verfügen sollte, ohne mit einer Kapitalentziehung durch Kündigung von Kommanditisten rechnen zu müssen. Durch die vorzeitigen fristlosen Kündigungen der Kommanditisten, hinsichtlich deren die Parteien darum streiten, ob dem Kläger eine Provision zusteht, war es jedoch der Beklagten unmöglich, über die den jeweiligen Verlustanteil der ausgeschiedenen Kommanditisten übersteigenden Einlagen zu verfügen. Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, daß der Kläger wegen der Haftung

der von ihm geworbenen Kommanditisten für die zwischen ihrem Beitritt und ihrer fristlosen Kündigung entstandenen Verluste bei der Beklagten die von ihm nach dem Maklervertrag geschuldete und auf Vermittlung "unanfechtbarer" Beitrittserklärungen gerichtete Leistung erbracht hat.

Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen, daß die von ihm im einzelnen erwähnten Kommanditisten zur fristlosen Kündigung wegen arglistiger Täuschung berechtigt waren und daher insoweit kein Provisionsanspruch des Klägers bestand.

Die Revision macht hiergegen geltend, die Ansicht des Berufungsgerichts, daß sich auch der Kläger einer arglistigen Täuschung der Kommanditisten schuldig gemacht habe, sei nicht haltbar, weil der Kläger auf die Richtigkeit der in dem Prospekt enthaltenen Angaben vertraut habe. Hierauf kommt es jedoch nicht an. Denn bei einer Anfechtung des Hauptvertrages wegen arglistiger Täuschung, dem der hier vorliegende Fall der fristlosen Kündigung eines Beitritts zu einer Massengesellschaft gleichzusetzen ist, besteht der Provisionsanspruch des Maklers auch dann nicht, wenn die arglistige Täuschung nicht auf dem Verhalten des Maklers, sondern auf dem seines Auftraggebers beruht (RGZ 76, 354, 355; Schwerdtner, Maklerrecht, Rdn. 78; Mormann in Soergel/Siebert BGB, 10. Aufl. § 652 Rdn. 18). Der Grund hierfür besteht darin, daß ohne die arglistige Täuschung

der Hauptvertrag nicht zustande gekommen wäre. Das dolose Verhalten des Auftraggebers des Maklers hat nicht nur die Anfechtung, sondern auch schon den Abschluß des Hauptvertrages herbeigeführt. Da ohne dieses dolose Verhalten der Hauptvertrag nicht zustande gekommen wäre, kann der Makler die Zahlung der Provision weder unter dem Gesichtspunkt der Vertragserfüllung noch als Schadensersatz verlangen (vgl. Schwerdtner a.a.O., Mormann a.a.O.).

Daß die Kommanditisten, hinsichtlich deren das Berufungsgericht dem Kläger den Provisionsanspruch versagt hat, durch arglistige Täuschung zum Beitritt zu der Gesellschaft bestimmt worden sind, hat das Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung der gegebenen Umstände festgestellt. Da es nicht darauf ankommt, ob die arglistige Täuschung von dem Kläger oder der Beklagten zu vertreten ist, bedarf es keiner Erörterung der von dem Berufungsgericht hierzu getroffenen Feststellungen.

Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe zu Unrecht die Ursächlichkeit der Prospektwerbung für den Beitritt der betreffenden Kommanditisten zu der Beklagten bejaht. Es habe einen Erfahrungssatz dahingehend aufgestellt, wonach sich derjenige, der aus steuerlichen Gründen eine Kapitalbeteiligung an einer sogenannten Abschreibungsgesellschaft sucht, durch eine Werbung, die ein zu positives Bild von der Gesellschaft macht, zum Beitritt bewegen lasse. Auch diese Rü-

ge greift nicht durch. Die Revision zielt hierbei darauf ab, daß das Berufungsgericht auf Seite 12 und 16 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, der "erste Anschein" spreche dafür, daß die Täuschung für den Beitritt der Kommanditisten ursächlich gewesen sei. Aus der Erörterung der Umstände, die das Berufungsgericht für das Vorliegen einer arglistigen Täuschung angeführt hat, ergibt sich jedoch, daß das Berufungsgericht trotz der erwähnten mißverständlichen Formulierungen nicht die Regeln des Anscheinsbeweises anwenden wollte, sondern aufgrund der Lebenserfahrung davon ausgegangen ist, daß die Täuschung für den Beitritt der Kommanditisten ursächlich war. Diese Auffassung ist rechtlich möglich und daher revisionsrechtlich unangreifbar.

Die Revision war daher zurückzuweisen.

Dr. Hoegen

Dehner

Knüfer

Dr. Blumenröhr

Rottmüller