
Datum: 03.04.2008
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 147/07
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2008:0403.4U147.07.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 21 O 190/06

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten zu 3) werden das am 31. August 2007 verkündete Urteil der 21. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund, soweit dieses das Klageverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 3) betrifft, und das diesbezügliche Verfahren aufgehoben und die Sache an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückverwiesen.

Die Berufungen der Beklagten zu 1) und 2) werden als unzulässig verworfen.

Die Kostenentscheidung für die Berufungsinstanz bleibt dem Landgericht vorbehalten.

Tatbestand:

1

Der Kläger unterzeichnete am 11. Januar 2002 eine Beitrittserklärung zur T2 AG in X, die das Angebot des Klägers auch annahm (vgl. Fotokopie der Beitrittserklärung Bl. 31 ff d.A.). Vor der Zeichnung war der Kläger von den Zeuginnen L und L2 sowie seiner Tochter, der Zeugin C, aufgesucht worden. Die Zeugin L hatte dem Kläger die Anlage vorgestellt. Anfang 2006 wurde der Kläger auf hohe Risiken der von ihm eingegangenen Beteiligung hingewiesen. Durch seinen jetzigen Prozessbevollmächtigten forderte er mit Schreiben vom 15. März 2006 (vgl. Fotokopie Bl. 55 ff d.A.) von der Beklagten zu 1) Schadensersatz in Form einer Rückabwicklung. Zur Begründung verwies der Kläger auf falsche Angaben während des

2

In einem parallel geführten Rechtsstreit verpflichtete sich die T2 AG, an den Kläger vergleichsweise 5.000,00 € zu zahlen und ihn als Gesellschafter im Handelsregister löschen zu lassen (vgl. Fotokopie des Vergleichs vom 25. April/2. Mai 2006 Bl. 54 d.A.). Diesen Verpflichtungen kam die T AG nach. 3

Der Kläger hat behauptet, dass die Zeugin L für die Rechtsvorgängerin der Beklagten zu 1) tätig geworden sei. Sie habe ihn fehlerhaft beraten und insbesondere nicht auf die bestehenden Risiken hingewiesen. Zudem sei ihm vorgespiegelt worden, er könne nach Ablauf von fünf Jahren jederzeit über das Geld verfügen. Eine Rendite von 9 - 10 % sei ihm sicher. Auf das in der Beteiligung enthaltene Agio in Höhe von 5 % sowie die 18,9 %, die auf Provisionen und Verwaltungskosten entfielen, sei er ebenso wenig hingewiesen worden wie auf die negativen Publikationen. 4

Der Kläger hat die drei Beklagten in Anspruch genommen. Die Beklagte zu 2) ist die Komplementärin der Beklagten zu 1). Der Beklagte zu 3) ist alleiniger Geschäftsführer und Gesellschafter der Beklagten zu 2) sowie Kommanditist der Beklagten zu 1). 5

Der Kläger hat gemeint, dass die Beklagten ihm Schadensersatz zu leisten hätten, weil das Vertriebssystem auf eine bewusste Täuschung der Anleger hinausgelaufen sei. Die Vermittler hätten keine umfassende und ausreichende Schulung zum Thema Finanzberatung erhalten, sondern lediglich eine rein verkaufpsychologisch orientierte Ausbildung über das zu bewerbende Anlagekonzept. Ihnen sei nur ein strukturiertes Verkaufsgespräch an die Hand gegeben worden, welches zwar die Vorteile, nicht aber die Risiken und Nachteile des zu bewerbenden Anlagekonzepts herausstelle. Der Beklagte zu 3) sei für die Inhalte der Schulungen verantwortlich. Er habe sich überwiegend ahnungsloser Vermittler bedient, um das beworbene Produkt einer Vielzahl von Anlegern anzudienen. Der Beklagte zu 3) habe die Einzelheiten des strukturierten Verkaufsgesprächs und damit auch die damit verbundenen Unzulänglichkeiten gekannt und sei damit als mittelbarer Täter zu qualifizieren, da er die Vermittlerin als Werkzeug benutzt habe. Die Beklagte zu 1) habe für die Vermittler eine persönliche Schulung eingerichtet und den Vermittlern Materialien für ein strukturiertes, zielführendes Verkaufsgespräch ausgehändigt (vgl. Fotokopien des Verkaufsgesprächs Bl. 26 ff d.A.). In subjektiver Hinsicht sei davon auszugehen, dass der Beklagte zu 3) bemerkt habe, dass die Angaben zur Renditehöhe beim Anleger irrige Vorstellungen erwecken könnten. Der Beklagte zu 3) habe demnach wissentlich und willentlich potentiellen Anlegern durch gutgläubige Vermittler unvollständige und unrichtige Informationen zu der beworbenen Anlage präsentiert. Zumindest sei bei ihm von einem bedingten Vorsatz auszugehen. 6

Das Landgericht hat die Zeuginnen C, L2 und L zum Inhalt des Vermittlungsgesprächs mit dem Kläger vernommen. Wegen des Inhaltes ihrer Aussagen im Einzelnen wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom 13. Juli 2007 (Bl. 196 ff d.A.) verwiesen. 7

Sodann hat es die Beklagten antragsgemäß durch Urteil vom 31. August 2007 verurteilt, 8

als Gesamtschuldner an den Kläger 8.143,25 € (in Worten: 9
achttausendeinhundertdreiundvierzig 25/100 Euro) nebst Zinsen in Höhe von 5 %-punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 19.08.2006 zu zahlen Zug- um Zug gegen Übertragung etwaiger Ansprüche des Klägers aus dem Zeichnungsschein des atypisch stillen Gesellschafters an der T2 AG in X vom 11.01.2002.

Es wird festgestellt, dass die Beklagten dem Kläger aus vorsätzlich begangener unerlaubter Handlung zum Schadensersatz verpflichtet sind.

Das Landgericht hat es als erwiesen angesehen, dass der Kläger von den Zeuginnen falsch beraten worden sei. Diese Falschberatung müsse sich die Beklagte zu 1) als Rechtsnachfolgerin der Firma G zurechnen lassen. Denn bei den Zeuginnen habe es sich um Erfüllungsgehilfen dieser Firma gehandelt. Die Beklagte zu 2) hafte aufgrund ihrer Stellung als Komplementärin der Beklagten zu 1).

Hinsichtlich der Haftung des Beklagten zu 3) hat das Landgericht im angefochtenen Urteil ausgeführt, dass die Verkaufsstrategie der Beklagten darauf abzielte, die potentiellen Anleger über die Art der Beteiligung und die damit verbundenen Risiken im Unklaren zu lassen, was aus den Aussagen der Zeuginnen L und L2 folge. Nur unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt komme auch eine Mithaftung des Beklagten zu 3) für die Handlungen der Mitarbeiter, hier der Zeugin L, auf deren Verhalten wegen des Beratungsablaufes abzustellen gewesen sei, in Betracht.

Wegen des Inhaltes des Urteiles im Einzelnen wird auf Blatt 258 ff der Akten verwiesen.

Gegen dieses Urteil haben alle drei Beklagten form- und fristgerecht Berufung eingelegt.

Nur der Beklagte zu 3) hat seine Berufung aber auch begründet.

Unter Ergänzung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrages beanstandet der Beklagte zu 3), dass sich aus den Entscheidungsgründen nicht entnehmen lasse, auf welche konkrete Anspruchsgrundlage das Landgericht seine Haftung habe stützen wollen. Eine vertragliche Haftung scheide nach den eigenen Feststellungen des Landgerichts aus. Denn für den Beklagten zu 3) seien die Vermittler nicht als Erfüllungsgehilfen aufgetreten. Eine Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB verlange die Verletzung eines absoluten Rechtsguts, die hier nicht erkennbar sei. Wolle man auf § 823 Abs. 2 BGB eingehen, sei unklar, welches Schutzgesetz verletzt worden sein könnte. Weder die Voraussetzungen des § 264 a StGB noch die des § 263 StGB seien erfüllt. Es fehle an öffentlichen Kapitalmarktinformationen und einer Schädigungsabsicht des Beklagten zu 3). Letzteres stehe auch einem Anspruch des Klägers aus § 826 BGB entgegen. Soweit das Landgericht darauf abstelle, dass der Zeugin L2 lange verborgen geblieben sei, dass es sich bei der vom Kläger gezeichneten Anlage um eine Unternehmensbeteiligung gehandelt habe, müsse auf den Zeichnungsschein verwiesen werden. Dort sei unter dem Stichwort "wichtiger Hinweis" aufgeführt: "Bei dieser Beteiligung handelt es sich um eine Unternehmensbeteiligung."

Der Beklagte zu 3) bestreitet ausdrücklich, im Jahre 2002 davon ausgegangen zu sein, dass die vermittelte Beteiligung nicht erfolgreich sein würde. Dazu verweist der Beklagte zu 3) darauf, dass er Ende 2000 selbst eine Beteiligung in 2stelliger Millionenhöhe bei der G gezeichnet habe.

Mit näheren Ausführungen wendet sich der Beklagte zu 3) gegen den vom Kläger geltend gemachten Schaden. Dieser sei ohne Angabe der steuerlichen Vorteile nicht schlüssig dargelegt worden. Die Überlegungen des Landgerichts zur Zug-um-Zug-Verurteilung seien zudem nicht nachvollziehbar, da der Kläger nicht mehr Gesellschafter der T2 AG sei.

Der Beklagte zu 3) beantragt,

1. Das angefochtene Urteil des Landgerichts Dortmund vom 31.08.2007 LG Dortmund 21 O 190/06) wird aufgehoben und zur anderweitigem Verhandlung und Entscheidung an das erstinstanzliche Gericht zurückverwiesen;
2. Hilfsweise hierzu

das angefochtene Urteil des Landgerichts Dortmund vom 31.08.2007 21 O 190/06 wird abgeändert; die Klage wird gegen den Beklagten zu 3) abgewiesen.

Der Kläger beantragt, 22

die Berufung zurückzuweisen. 23

Wegen des Inhaltes der Parteivorträge im Einzelnen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. 24

Entscheidungsgründe: 25

Die Berufung des Beklagten zu 3) ist bereits hinsichtlich des Hauptantrages begründet. 26
Insoweit ist in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat von der Beklagtenvertreterin ausdrücklich noch einmal klargestellt worden, dass sich auch der Hauptantrag nur auf das Klageverhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 3) bezieht.

Damit ist die Berufung der Beklagten zu 1) und zu 2) mangels Begründung als unzulässig zu 27
verwerfen, § 522 Abs. 1 ZPO. Auch wenn im Senatstermin für die Beklagten zu 1) und 2) niemand aufgetreten ist, ist gleichwohl nicht durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Vielmehr ist die Berufung auch in diesem Falle durch unechtes Versäumnisurteil zu verwerfen (Zöller ZPO § 539 Rz. 4). Denn es ist kein Grund ersichtlich, säumigen Berufungsklägern in einer verfahrensmäßig irreparablen Situation eine Einspruchsmöglichkeit zu eröffnen.

Der Beklagte zu 3) regt mit seinem Hauptantrag die Aufhebung des Urteils und die 28
Zurückverweisung nach § 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO an. Damit ist dem gesetzlichen Antragserfordernis Genüge getan.

Das Verfahren des ersten Rechtszuges leidet hier auch an einem wesentlichen Mangel. 29
Aufgrund dieses Mangels ist auch eine umfangreiche und aufwändige Beweisaufnahme notwendig, so dass die Voraussetzungen für eine Zurückverweisung des Rechtsstreits, was den Beklagten zu 3) betrifft, gegeben sind, § 538 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

Aus dem Urteil des Landgerichts folgt, dass sich das Landgericht nur mit der vom Kläger als 30
fehlerhaft gerügten Beratung selbst befasst hat. Das zeigt auch die Ladungsverfügung des Landgerichts vom 12. März 2007 (Bl. 191 d.A.), die nur das Anlageverschulden beim Beratungsgespräch vom 11. Januar 2002 als Beweisthema angibt, zu dem die Zeugen gehört werden sollen. Nur zu diesem Punkt verhält sich auch die daraufhin durchgeführte Beweisaufnahme vom 13. Juli 2007 (vgl. Sitzungsprotokoll vom 13. Juli 2007 Bl. 196 ff d.A.). Dieser Teil des Verfahrens kann auch nicht als verfahrensfehlerhaft bewertet werden. Denn ohne die Feststellung eines Beratungsfehlers kommt auch eine Haftung des Beklagten zu 3) von vornherein nicht in Betracht. Denn auch beim Beklagten zu 3) geht es letztlich darum, ob und inwieweit er für eine falsche Beratung des Klägers einzustehen hat. Ist der Kläger zutreffend beraten worden, kommt ein Schadensersatzanspruch gegen wen auch immer von vornherein nicht in Betracht. Es fehlt dann in jedem Falle an einem erstattungsfähigen Schaden.

Als Ergebnis der Beweisaufnahme hat das Landgericht auch zutreffend Beratungsfehler festgestellt, die jedenfalls die Beklagte zu 1) als Rechtsnachfolgerin der Vertriebsgesellschaft und die Beklagte zu 2) als Komplementärin der Beklagten zu 1) haften lassen. Dabei sind die Beratungsfehler in folgenden Fehlinformationen zu sehen:

sichere Renditeerwartung von 9 - 10 % 32

Kündigungsmöglichkeit nach fünf Jahren 33

keine Information über die Nachschusspflicht 34

keine Information über das Beteiligungsrisiko. 35

Das Landgericht hat übersehen, dass die festgestellten Beratungsfehler allein nicht ausreichen, um auch eine Haftung des Beklagten zu 3) zu begründen. Insoweit heißt es in den Entscheidungsgründen des landgerichtlichen Urteils auch nur undeutlich, dass nur unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt, nämlich der Verkaufsstrategie, die den Beratern an die Hand gegeben worden ist, auch eine Mithaftung des Beklagten zu 3) in Betracht komme. 36

Wie oben bereits ausgeführt, ist eine Falschberatung des Klägers sicher eine notwendige Voraussetzung für eine Haftung des Beklagten zu 3). Eine solche Falschberatung ist aber keine ausreichende Bedingung für eine solche Haftung. Als Geschäftsführer der Komplementär-GmbH, also der Beklagten zu 2), haftet der Beklagte nämlich nur bei eigenem deliktischen Verhalten. Das ist der Fall, wenn die Falschberatung dem Beklagten zu 3) als Hintermann zugerechnet werden könnte. Dann aber müsste sich der Beklagte zu 3) der Berater, hier der Zeugin L, als Werkzeug bedient haben, um dem Kläger für sich oder die von ihm geführten Gesellschaften Geld zu entlocken, das er bei ordnungsgemäßer Beratung gerade nicht wie geschehen angelegt hätte. 37

Für eine solche haftungsbegründende mittelbare Täterschaft des Beklagten zu 3) ist bislang noch nicht ausreichend von dem Kläger vorgetragen worden. Insbesondere ist dafür kein Beweis geführt worden. Der Kläger hat nur allgemein vorgetragen, dass den Werbern ein strukturiertes Verkaufsgespräch an die Hand gegeben worden sei. Dabei handelt es sich nach dem gegenwärtigen Sach- und Streitstand um den Leitfaden (Fotokopie Bl. 26 ff d.A.), der mit Akquisitionsgespräch - Entreephase - Lohnstreifen - Präsentationsgespräch - Erstbesuch überschrieben ist. 38

Der Kläger wirft dem Beklagten zu 3) ferner vor, für falsche Schulungen verantwortlich zu sein. 39

Dieser pauschale Vortrag des Klägers ist aber nicht substantiiert genug, als dass sich der Beklagte zu 3) darauf einlassen könnte. Soweit das strukturierte Verkaufsgespräch psychologisch geschickt aufgebaut ist, macht dies den Beklagten zu 3) noch nicht haftbar. Eine Haftung käme erst in Betracht, wenn der Beklagte selbst oder durch die von ihm festgelegte Schulung der Zeugin L genau die falschen Informationen gegeben hat, die diese Zeugin am 11. Januar 2002 an den Kläger weitergegeben und diesen so zur Zeichnung der Anlage veranlasst hat. Dem Beklagten zu 3) muss, da vorsätzliches Handeln erforderlich ist, bewusst gewesen sein, dass die genannte Zeugin mit den falschen Informationen ihre Beratungsgespräche führte, auf die der Kläger letztlich seine Anlageentscheidung gestützt hat. Dafür bietet der Klägervortrag bislang keine ausreichenden Anhaltspunkte. Insbesondere reicht die Bemerkung der Zeugin L dafür nicht aus, dass ihr im Rahmen ihrer Instruktion, was sie den Kunden sagen solle, von der Möglichkeit eines Totalverlustes nichts mitgeteilt worden 40

sei. Erforderlich ist, dass der Beklagte zu 3) der Zeugin die Möglichkeit eines Totalverlustes bewusst verschwiegen hat, um dadurch leichter Anleger gewinnen zu können.

Insofern hätte das Landgericht den Kläger gemäß § 139 ZPO auf die Unschlüssigkeit seines Vortrags hinweisen und einen substantiierten Vortrag zu den vom Beklagten zu 3) initiierten Schulungsmaßnahmen unter Beweisantritt anregen müssen. Anschließend wird das Landgericht die angebotenen Beweise zu erheben haben. 41

Der Kläger kann sich für eine Haftung des Beklagten zu 3) im vorliegenden Fall von vornherein nicht auf Fehler im Prospekt berufen. Denn solche falschen Prospektangaben können nicht schadensursächlich geworden sein. Der Prospekt ist dem Kläger nämlich erst zugegangen, nachdem er die Anlage bereits gezeichnet hatte. 42

Die damit noch erforderlichen umfangreichen Aufklärungsmaßnahmen, um die Haftungskette von der falschen Beratung der Zeugin L zum Beklagten zu 3) schließen zu können, lassen es als angezeigt erscheinen, den Rechtsstreit insoweit an das Landgericht zurückzuverweisen. 43

Hinsichtlich der Höhe wird das Landgericht zu entscheiden haben, ob Steuervorteile anzurechnen sind (vgl. Palandt-Heinrichs BGB Vorbemerkung vor § 249 Rz. 144). Es wird dann ebenfalls Hinweise geben und die Frage einer Zug-um-Zug-Verurteilung im Hinblick auf den Vergleich des Klägers mit der T2 AG überprüfen müssen. 44

Zu Recht hat das Landgericht eine Verjährung der Klageforderung verneint. Dieser Punkt wird vom Beklagten zu 3) auch nicht angegriffen. 45

Das Landgericht wird auch die Zulässigkeit des Feststellungsantrages noch zu begründen haben. Dazu findet sich im angefochtenen Urteil nämlich noch nichts. In diesem Zusammenhang kann beachtlich sein, dass eine solche Feststellungsklage im Hinblick auf § 850 f Abs. 2 ZPO vom Bundesgerichtshof für zulässig angesehen wird (vgl. die Nachweise bei Zöller ZPO § 850 f Rdn. 9 a zugleich auch mit Nachweisen der Gegenmeinung). 46

Die Kostenentscheidung auch für das Berufungsverfahren ist dem Landgericht zu überlassen, weil diese Entscheidung insgesamt vom Ausgang des Verfahrens zwischen dem Kläger und dem Beklagten zu 3) abhängt. 47