

letzte Aktualisierung: 3.3.2022

BGH, Urt. v. 13.1.2021 – III ZR 210/20

**GmbHG § 5a; BGB §§ 31, 179, 311 Abs. 2
UG; Rechtsscheinhaftung bei fehlendem Rechtsformzusatz**

Weist eine Unternehmergeellschaft im Sinne von § 5a GmbHG nicht – wie im Gesetz vorgesehen – ihre Rechtsform und die Haftungsbeschränkung in der Firma aus, haftet ihr im Rechtsverkehr auftretender Vertreter für den dadurch erzeugten unrichtigen Rechtsschein gemäß § 311 Abs. 2 und 3, § 179 BGB analog (Anschluss an BGH, Urteil vom 12. Juni 2012 – II ZR 256/11).



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 210/20

Verkündet am:
13. Januar 2022
Uytterhaegen
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 311 Abs. 2 und 3, § 179 (analog), § 826 A, B, C

Weist eine Unternehmergesellschaft im Sinne von § 5a GmbHG nicht - wie im Gesetz vorgesehen - ihre Rechtsform und die Haftungsbeschränkung in der Firma aus, haftet ihr im Rechtsverkehr auftretender Vertreter für den dadurch erzeugten unrichtigen Rechtsschein gemäß § 311 Abs. 2 und 3, § 179 BGB analog (Anschluss an BGH, Urteil vom 12. Juni 2012 - II ZR 256/11).

BGH, Urteil vom 13. Januar 2022 - III ZR 210/20 - OLG Dresden

LG Görlitz

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Januar 2022 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, den Richter Dr. Remmert, die Richterin Dr. Böttcher sowie die Richter Dr. Kessen und Liepin

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Dresden vom 12. August 2020 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des dritten Rechtszugs, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger nimmt den Beklagten wegen fehlerhafter Anlageberatung auf Schadensersatz in Anspruch.

2 Der Beklagte war Prokurist bei der V. UG und seit dem Jahr 2015 deren alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer. 2013 trat er mit dem Kläger in Kontakt, dem er sich als Finanzvermittler und Inhaber der V. UG vorstellte. Nach mehreren Beratungsgesprächen zeichnete der Kläger auf Empfehlung des Beklagten am 9. September 2013 eine über eine Treuhandkommanditistin gehaltene Beteiligung in Höhe von insgesamt 89.000 € an der V. P.

GmbH & Co. F. KG, die sich aus einem Sofortbetrag von 41.000 € und einem in 156 Raten zu je 250 € und einer weiteren Einmalzahlung von 9.000 € zu erbringenden Betrag von 48.000 € zusammensetzte. Bei dem Investment handelte es sich um einen als Blind Pool konzipierten Fonds, der als Investor am Private Equity Markt auftreten und sich mit dem eingelegten Kapital an kleineren und mittleren, nicht börsennotierten Unternehmen in Deutschland, Österreich, der Schweiz und Liechtenstein (sogenannte Start-up-Unternehmen) beteiligen sollte. Zugleich unterzeichnete der Kläger einen Vertrag mit der P. i. L. S.A. (im Folgenden PiL) mit Sitz in Luxemburg über den Kauf und die Abtretung seiner bei der A. AG bestehenden Lebensversicherung, wonach die PiL die Versicherung zum Preis von 80 % des Rückkaufwerts erwarb und im Folgenden die weitere Prämienzahlung übernahm (Modell "FlexCASH"). Aus dem Erlös sollten die für die Beteiligung zu erbringenden Verpflichtungen teilweise finanziert werden. Über diesen Vertrag existieren zwei Urkunden, zum einen vom 9. September und zum anderen vom 8. Oktober 2013, die sich außer im Datum auch hinsichtlich der dort zugleich getroffenen Zahlungsverfügung des Verkäufers - mithin des Klägers - über den Kaufpreis unterscheiden. Während nach dem Vertragsexemplar vom 9. September 2013 der Kaufpreis an die Treuhandkommanditistin überwiesen werden sollte, sollte Empfänger nach dem auf den 8. Oktober 2013 datierten Schriftstück der Kläger selbst sein. Eine vom selben Tag stammende Zahlungsanweisung sah wiederum eine Überweisung des erlösten Kaufpreises auf das Konto der Treuhandkommanditistin vor. Zwischen den Parteien ist streitig, ob der Kläger die unter den beiden Dokumenten vom 8. Oktober 2013 befindlichen Unterschriften mit seinem Namenszug selbst geleistet hat oder ob es sich um Fälschungen handelt. Mit Schreiben vom 28. November 2013 bestätigte die PiL, den Kaufpreis in Höhe von 59.723,76 € ausgezahlt zu haben. Damit korrespondieren Eingangsbestätigungen der Treuhandkommanditistin über 41.000 € und 18.723 €.

3 Der Fonds wurde im Jahr 2017 liquidiert. Der Kläger verlor das zu diesem Zeitpunkt eingelegte Kapital. Im Zusammenhang mit der Liquidation wurde er zur Zahlung der noch ausstehenden Pflichteinlage aufgefordert. Darauf zahlte er - im Wege eines Vergleichs - 9.500 €.

4 Mit der Klage verlangt der Kläger die Erstattung der in die Kapitalanlage geflossenen Zahlungen von 41.000 € und 9.500 €, Ersatz der von ihm verauslagten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten sowie die Feststellung der Pflicht zum Ersatz eines wegen der Abtretung der Versicherung zukünftig eintretenden Schadens. Er hat unter anderem behauptet, der Beklagte, der als selbständiger Anlageberater und nicht als Vertreter der V. UG aufgetreten sei, habe ihn nicht über das Konzept des Anlagemodells oder die Risiken des Geschäfts - insbesondere über das der Investition innewohnende Totalverlustrisiko - aufgeklärt. Den Emissionsprospekt habe er erst nach Zeichnung der Kapitalanlage auf mehrfache Nachfrage im Jahr 2014 erhalten. Als sichere Altersvorsorge, die er allein habe erwerben wollen, sei die Anlage ungeeignet gewesen. Der Beklagte ist dem entgegengetreten. Er hat außerdem die Einrede der Verjährung erhoben.

5 Das Landgericht hat die Klage nach Anhörung der Parteien und Vernehmung der Ehefrau des Klägers als Zeugin abgewiesen. Die dagegen eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen.

6 Hiergegen wendet sich der Kläger mit der vom Senat zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe

7 Das Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

8 Das Berufungsgericht hat sowohl vertragliche als auch deliktische Ansprüche des Klägers gegen den Beklagten verneint. Ein auf fehlerhafte Anlageberatung gestützter vertraglicher Schadensersatzanspruch scheitere an der fehlenden Passivlegitimation des Beklagten, ein solcher wegen Verschuldens bei Vertragsverhandlungen an der mangelnden Inanspruchnahme eines über das normale Verhandlungstrauen hinausgehenden persönlichen Vertrauens. Ein Anspruch aus § 826 BGB bestehe mangels Darlegung eines sittenwidrigen Verhaltens nicht. Eine bloße nicht anleger- und objektgerechte Beratung genüge dafür nicht. Auch wenn man die vom Kläger behauptete Unterschriftenfälschung unterstelle, fehle es an einem kausalen Schaden. Ob der Beklagte den Kläger anleger- und objektgerecht beraten hat, hat das Berufungsgericht ebenso wie die Frage der Verjährung ausdrücklich offengelassen.

II.

9 Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

10 Nach derzeitigem Sach- und Streitstand ist nicht auszuschließen, dass der Beklagte dem Kläger zumindest nach Rechtsscheingrundsätzen gemäß § 311 Abs. 2 und 3, § 179 (analog) BGB auf (vor-)vertraglicher Grundlage persönlich haftet.

- 11 1. Das Berufungsgericht hat angenommen, zwischen dem Kläger und der V. UG sei ein Anlageberatungsvertrag zustande gekommen. Dies nimmt die Revision als ihr günstig hin und wird auch von der Revisionserwiderung nicht in Abrede gestellt.
- 12 a) In Bezug auf das Anlageobjekt muss der Anlageberater rechtzeitig, richtig und sorgfältig, dabei für den Kunden verständlich und vollständig beraten. Insbesondere muss er den Interessenten über die Eigenschaften und Risiken unterrichten, die für die Anlageentscheidung wesentliche Bedeutung haben oder haben können (ständige Rechtsprechung, vgl. zB Senat, Urteil vom 24. April 2014 - III ZR 389/12, NJW-RR 2014, 1075 Rn. 9 mwN). Eine ordnungsgemäße Beratung kann dabei auch durch die Übergabe von Prospektmaterial erfolgen, sofern der Prospekt nach Form und Inhalt geeignet ist, die nötigen Informationen wahrheitsgemäß und verständlich zu vermitteln, und er dem Anlageinteressenten so rechtzeitig vor dem Vertragsschluss übergeben wird, dass er den Inhalt noch zur Kenntnis nehmen kann (Senat aaO mwN). Bei der im Rahmen der Anlageberatung geschuldeten anlegergerechten Beratung müssen die persönlichen (wirtschaftlichen) Verhältnisse des Kunden berücksichtigt und insbesondere das Anlageziel, die Risikobereitschaft und der Wissensstand des Anlageinteressenten abgeklärt werden. Die empfohlene Anlage muss unter Berücksichtigung des Anlageziels auf die persönlichen Verhältnisse des Kunden zugeschnitten sein (Senat aaO Rn. 27).
- 13 b) Mit den dem Beklagten vorgeworfenen Pflichtverletzungen einschließlich der Frage, ob und wann er dem Kläger den - umfangreiche Risikohinweise enthaltenden - Emissionsprospekt übergeben hat, hat sich das Berufungsgericht, von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig, nicht auseinandergesetzt und daher keine Feststellungen getroffen.

- 14 aa) Für das Revisionsverfahren ist daher das Vorbringen des Klägers als zutreffend zu unterstellen. Er hat geltend gemacht, er habe in eine sichere Anlage zur Altersvorsorge investieren wollen. Der Beklagte habe ihm empfohlen, seine bislang als (einzige) Altersvorsorge gedachte Lebensversicherung in die erworbene Beteiligungsform als sichere Rentenanlage umzuwandeln, ohne ihn über das Konzept der Beteiligung als atypisch indirekte Mitunternehmerschaft mit Verlustzuweisung und die Risiken und Nachteile der Anlage, insbesondere das beträchtliche - Totalverlustrisiko, die fehlende Fungibilität und Rentabilität, etwaige Nachschusspflichten sowie die von ihm verdienten Provisionen aufzuklären. Einen Prospekt habe er vor Zeichnung der Kapitalanlage nicht erhalten, sondern erst auf mehrfache Nachfrage im Jahr 2014.
- 15 bb) Auf der Grundlage dieses Vortrags kommt eine Verletzung der Pflicht zu anleger- und objektgerechten Beratung ohne weiteres in Betracht.
- 16 Der Fonds war für Anleger auf der Suche nach einer Beteiligung zur Altersvorsorge nicht geeignet (vgl. Emissionsprospekt S. 10, Anlage K 5). Der als Blindpool aufgelegte Fonds investierte das eingelegte Kapital in neugegründete oder junge technologieorientierte Unternehmen und setzte dabei auf deren zukünftige Entwicklung. Hierbei handelte es sich um ein hochriskantes Investment, dem ein beträchtliches Risiko des Totalverlustes innewohnte. Der Beklagte hätte die Anlage daher weder als sicher bezeichnen noch einem Anleger empfehlen dürfen, der in seine Altersvorsorge investieren wollte.
- 17 2. Zutreffend hat das Oberlandesgericht angenommen, dass ein Vertrag nicht zwischen den Parteien, sondern zwischen dem Kläger und der V. UG zustande gekommen ist.

18 a) Bei unternehmensbezogenen Geschäften geht der Wille der Beteiligten im Zweifel dahin, dass der Betriebsinhaber - vertreten durch den Handelnden - Vertragspartner werden soll, sofern der Handelnde sein Auftreten für ein Unternehmen hinreichend deutlich macht (zB Senat, Urteile vom 10. Juni 2021 - III ZR 38/20, NJW-RR 2021, 1223 Rn. 14 und vom 27. Oktober 2005 - III ZR 71/05, NJW-RR 2006, 109 Rn. 17).

19 b) Das Berufungsgericht hat in beanstandungsfreier tatrichterlicher Würdigung festgestellt, dass der Beklagte nach dem objektiven Empfängerhorizont als Vertreter der V. UG und nicht für sich selbst aufgetreten ist. Dies hat es unter anderem daraus geschlossen, dass der Beklagte sich dem Kläger - wie dieser selbst vorgetragen hat - unter Verweis auf seine Tätigkeit für die V.

UG vorgestellt und damit seine besondere Kompetenz unterstrichen habe. Ferner hat es den Inhalt der vorgelegten und vom Kläger - jedenfalls teilweise - unterzeichneten schriftlichen Unterlagen (die Beitrittserklärung, die Erklärungen über die Vorschriften über das Geldwäschegesetz, die Identitätsprüfung und die statusbezogenen Informationen über den Vermittler/Anlageberater, das Beratungsprotokoll sowie der Vertrag über den Kauf und die Abtretung der Lebensversicherung, den der Kläger unstreitig zumindest in der Fassung vom 9. September 2013 selbst unterschrieben hat) gewürdigt und daraus geschlossen, hiernach ergebe sich mit hinreichender Deutlichkeit, dass der Beklagte im Namen der V. UG tätig geworden sei. Diese tatrichterliche Würdigung ist zumindest vertretbar, zumal in den in Bezug genommenen Schriftstücken der Beklagte als Vermittler der Kapitalanlage stets in Verbindung mit der Firmenbezeichnung "V. " genannt beziehungsweise eine unternehmensbezogene E-Mail-Adresse (h. @v. .de) angegeben worden ist.

20 3. Der Beklagte haftet bei Vorliegen der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen jedoch - neben der V. UG - analog § 179 BGB in Verbindung mit

§ 311 Abs. 2 und 3 BGB und ist daher entgegen der Auffassung der Vorinstanzen insoweit passivlegitimiert.

21 a) Eine auf die Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens gestützte Eigenhaftung (§ 311 Abs. 3 Satz 2 BGB) des Beklagten hat das Oberlandesgericht zwar ebenfalls zu Recht verneint (vgl. dazu auch Senat, Urteil vom 27. Oktober 2005 aaO Rn. 24 mwN), denn es hat besondere Anhaltspunkte für eine über das gewöhnliche Verhandlungsvertrauen hinausgehende Vertrauensbeziehung (vgl. dazu Senat aaO Rn. 26; BGH, Urteile vom 17. Oktober 1989 - XI ZR 173/88, WM 1989, 1923, 1924 und vom 5. April 1971 - VII ZR 163/69, BGHZ 56, 81, 84 f) nicht feststellen können. Rechtsfehler sind insoweit nicht ersichtlich. Insbesondere genügt das Provisionsinteresse, das jeder Handelsvertreter, Prokurist - wie vorliegend der Beklagte bei Vertragsabschluss - oder sonstige Angestellte am Abschluss eines Vertrages hat, nicht, um seine persönliche Haftung zu begründen (vgl. zB BGH, Urteile vom 17. Oktober 1989 aaO und vom 5. April 1971 aaO S. 84 jew. mwN).

22 b) Die Vorinstanz hat aber übersehen, dass eine persönliche Haftung des Beklagten deswegen in Betracht kommt, weil der Beklagte dem Kläger gegenüber die Haftungsbeschränkung der Gesellschaft nicht zum Ausdruck brachte, vielmehr sogar weitgehend den Rechtsformzusatz "UG" nicht führte.

23 aa) Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs haftet der für eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Geschäftsverkehr Auftretende - gleichgültig, ob er der Geschäftsführer oder ein anderer Vertreter ist - wegen Verstoßes gegen § 4 GmbHG unter Rechtsscheingesichtspunkten analog § 179 BGB dann, wenn er durch sein Zeichnen der Firma ohne Formzusatz das berechtigte Vertrauen des Geschäftsgegners auf die Haftung mindestens einer natürlichen Person hervorgerufen hat (BGH, Urteil vom 5. Februar 2007 - II ZR

84/05, WM 2007, 833 Rn. 14 mwN). § 179 BGB begründet insoweit keine allgemeine, verhaltenspflichtenorientierte Rechtsscheinhaftung, sondern eine schuldunabhängige Garantiehafung, die allein auf dem Umstand basiert, dass die unmittelbar auftretende Person durch die dem Vertragspartner gegenüber abgegebene sachlich unzutreffende Erklärung den Vertrauenstatbestand geschaffen hat, ihm hafte zumindest eine (natürliche) Person unbeschränkt mit ihrem Privatvermögen (BGH aaO Rn. 17). Ob der Vertreter dabei Unterlagen verwendet hat, die er selbst zur Verfügung gestellt bekommen hat, ist ohne Bedeutung (vgl. BGH, Urteil vom 24. Juni 1991 - II ZR 293/90, NJW 1991, 2627, 2628). Es ist vielmehr seine Aufgabe, dafür zu sorgen, dass das Unternehmen, für das er handelt, korrekt bezeichnet wird.

24 bb) Nichts anderes gilt, wenn es sich bei dem vertretenen Unternehmen um eine Unternehmergeellschaft ("UG") handelt.

25 Die Unternehmergeellschaft muss gemäß § 5a Abs. 1 GmbHG in ihrer Firma die Bezeichnung "Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)" oder "UG (haftungsbeschränkt)" führen. Da die Unternehmergeellschaft mit einem ganz geringen - das der GmbH deutlich unterschreitenden - Stammkapital ausgestattet sein kann, gibt es ein besonderes Bedürfnis des Rechtsverkehrs an einem solchen Hinweis. Denn es besteht die Gefahr, dass der Geschäftsgegner Dispositionen trifft, die er bei Kenntnis des wahren Sachverhalts ganz oder zumindest teilweise unterlassen hätte. Dem entspricht als Ausgleich die Vertrauenshaftung dessen, der die erforderliche Aufklärung nicht vornimmt (vgl. BGH, Urteil vom 12. Juni 2012 - II ZR 256/11, WM 2012, 1629 Rn. 8 ff, 12).

- 26 Die Vertrauenshaftung greift daher unter anderem ein, wenn der gemäß § 5a Abs. 1 GmbHG zwingend vorgeschriebene Zusatz - "Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)" oder "UG (haftungsbeschränkt)" - weggelassen oder unzulässig abgekürzt wird (BGH aaO Rn. 12, 16 f, 23). Da die gesetzliche Vorgabe exakt und buchstabengetreu einzuhalten ist (BGH aaO Rn. 16), tritt die Rechtsscheinhaftung auch dann ein, wenn der Zusatz unvollständig ist, weil etwa der zwingend gebotene Hinweis "haftungsbeschränkt" fehlt. Der bloße Verweis auf die Rechtsform der Unternehmergesellschaft genügt daher als solcher nicht, denn - anders als beim Rechtsformzusatz "Gesellschaft mit beschränkter Haftung" - trägt die Unternehmergesellschaft die Haftungsbeschränkung nicht bereits im Namen. Bei Weglassen nur dieses Hinweises kann vielmehr gleichermaßen der Eindruck erweckt werden, für die Unternehmergesellschaft hafte mindestens eine natürliche Person unbeschränkt.
- 27 cc) Die Vorgaben des § 5a GmbH sind vorliegend nicht eingehalten worden. Die vom Oberlandesgericht in Bezug genommenen Urkunden enthalten keinerlei Hinweis auf die Haftungsbeschränkung und - von einer Ausnahme (betreffend das Formular über die "statusbezogenen Informationen über den Vermittler/Anlageberater") abgesehen - nicht einmal einen solchen auf die Rechtsform der Unternehmergesellschaft.
- 28 Feststellungen dazu, ob - was darzulegen und zu beweisen aber Sache des Beklagten wäre - der Kläger die wahren Haftungsverhältnisse kannte oder kennen musste oder diese für ihn keine Rolle gespielt haben, was einer Haftung unter Vertrauensgesichtspunkten entgegenstehen könnte (vgl. zB BGH aaO Rn. 27 mwN), hat das Berufungsgericht - aus seiner Sicht konsequent - ebenfalls

nicht getroffen. Dies wird - entsprechenden nach § 529 bis § 531 ZPO berücksichtigungsfähigen Vortrag des Beklagten vorausgesetzt - gegebenenfalls im neuen Berufungsverfahren nachzuholen sein.

III.

29 Nach alldem ist das Berufungsurteil gemäß § 562 Abs. 1 ZPO aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Da noch Feststellungen nachzuholen sind, kommt eine eigene Sachentscheidung des Senats nach § 563 Abs. 3 ZPO nicht in Betracht. Ob der Klägervortrag - und insoweit vor allem seine Behauptung, die gezeichnete Kapitalanlage habe nicht seinem Anlegerhorizont entsprochen - zutrifft, wird das Berufungsgericht im neuen Berufungsverfahren unter Einbeziehung des wechselseitigen Parteivorbringens sowie des weiteren Akteninhalts, namentlich des Beratungs- und Informationsprotokolls vom 9. September 2013, gegebenenfalls zu klären haben. Dabei wird es auch das Ergebnis der erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme zu würdigen und sich gegebenenfalls einen eigenen Eindruck von den Parteien und der Zeugin zu verschaffen haben.

30 Sollte es noch entscheidungserheblich sein, wird sich das Berufungsgericht überdies mit den Rügen der Revision betreffend die deliktsrechtlichen Anspruchsgrundlagen auseinanderzusetzen haben, auf die näher einzugehen der Senat im vorliegenden Verfahrensstadium keine Veranlassung hat. Er merkt insoweit lediglich an, dass die Auffassung der Vorinstanz, der Klägervortrag hierzu sei nicht hinreichend substantiiert, nicht frei von Bedenken ist, unter anderem weil es auf der Hand liegt, dass Investitionen in sogenannte Starterunternehmen der Technologiebranche hoch riskant sind (vgl. im Übrigen BGH, Urteile vom 28. Juni

2016 - VI ZR 536/15, WM 2016, 1975 Rn. 16; vom 19. Februar 2008 - XI ZR 170/07, BGHZ 175, 276 Rn. 29 und vom 20. November 1990 - VI ZR 6/90, NJW 1991, 634, 636; sowie zu den Anforderungen an die Substantiierung des Sachvortrags zB Senat, Urteile vom 4. Februar 2021 - III ZR 7/20, NJW 2021, 1759 Rn. 18 und vom 4. Oktober 2018 - III ZR 213/17, WM 2018, 2175 Rn. 26).

31 Im neuen Berufungsverfahren wird sich das Oberlandesgericht - sollte es darauf noch ankommen - weiterhin mit der von ihm offengelassenen Frage der Verjährung der geltend gemachten Ansprüche zu befassen haben.

Herrmann

Remmert

Böttcher

Kessen

Liepin

Vorinstanzen:

LG Görlitz, Entscheidung vom 29.10.2019 - 1 O 86/19 -

OLG Dresden, Entscheidung vom 12.08.2020 - 5 U 2674/19 -