

**Titel:**

**Beendigung der Beteiligung an einer Publikumsgesellschaft - Ermittlung und Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens und Schadensersatz wegen Verschuldens bei Vertragsverhandlungen**

**Normenketten:**

BGB § 241 Abs. 2, § 242, § 280 Abs. 1, § 311

ZPO § 254, § 301, § 538 Abs. 2 Nr. 7

**Leitsätze:**

1. Der Prospekt einer Publikumsgesellschaft in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG muss den Anleger über alle Umstände, die für die Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können, zutreffend und vollständig aufklären; dazu gehört auch die Darstellung der wesentlichen kapitalmäßigen und personellen Verflechtungen zwischen einerseits der Komplementärin der Gesellschaft, ihren Geschäftsführern und beherrschenden Gesellschaftern und andererseits der Unternehmen sowie deren Geschäftsführern und beherrschenden Gesellschaftern, in deren Hand die Gesellschaft die nach dem Prospekt durchzuführenden Vorhaben wesentlich gelegt hat. (Rn. 12 – 16) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die Entscheidung über die Auskunftsstufe einer Stufenklage ist ein unzulässiges Teilurteil, wenn gleichzeitig endgültig über die Klagen gegen weitere Beklagte in Beantwortung einer Rechtsfrage entschieden wird, die auch für die Entscheidung in der Leistungsstufe von Bedeutung ist. (Rn. 37 – 41) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Gesellschaftsbeteiligung, Publikumsgesellschaft, Kündigung, Verletzung der Aufklärungspflicht, Prospekt, kapitalmäßige und personelle Verflechtungen, Teilurteil, Stufenklage

**Vorinstanz:**

LG München I vom 11.09.2019 – 28 O 6544/18

**Fundstelle:**

BeckRS 2019, 27884

**Tenor**

1. Die Berufung der Beklagten zu 1 gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 15.1.2019 (Az.: 28 O 6544/18) wird zurückgewiesen.
2. Auf die Berufungen der Beklagten zu 2 und zu 3 wird das genannte Urteil in Ziffern 2. - 7. aufgehoben.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Berufungsverfahrens, an das Landgericht zurückverwiesen.
4. Dieses Urteil und das angegriffene Urteil, soweit es noch Bestand hat, sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Erstbeklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 5.000,- € abwenden, sofern nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.
5. Die Revision gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.

**Entscheidungsgründe**

A.

1

Die Parteien streiten um Ansprüche im Zusammenhang mit der Beendigung einer Gesellschaftsbeteiligung.

2

Die Erstbeklagte ist eine Publikumsgesellschaft in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG. Die Zweitbeklagte, damals noch firmierend als O. Vermögensverwaltung AG, war bei Gründung der Erstbeklagten und auch noch im streitgegenständlichen Zeitraum deren Komplementärin. Der Drittbeklagte war geschäftsführender Gründungskommanditist.

### 3

Der Kläger beteiligte sich an der Erstbeklagten über einen Treuhänder mit Beitrittserklärung vom 15.5.2008 mit nominal 72.000,- € zuzüglich 6% Agio. Hierauf hat er Einzahlungen von insgesamt 39.720,- € geleistet.

### 4

Die Zweitbeklagte war auch mit der Vermittlung der Beteiligungen an der Erstbeklagten beauftragt. Insoweit bestand nach dem Vortrag des Klägers ein Untervertriebsvertrag zwischen der Zweitbeklagten und der M.E. GmbH [im folgenden: Me.]. Herr Thomas E. war sowohl Vorstand der Zweitbeklagten als auch Geschäftsführer der Me. Die Zweitbeklagte war zudem mit 51% an der S.-D. AG beteiligt. Zwischen der Erstbeklagten und der S.-D. AG bestand nach dem Vortrag des Klägers im streitgegenständlichen Zeitraum ein Vertrag betreffend die Bewirtschaftung bzw. Hausverwaltung der Fondsimmobilien der Erstbeklagten.

### 5

Mit Anwaltsschreiben vom 10.4.2018 kündigte der Kläger seine Beteiligung an der Erstbeklagten außerordentlich aus wichtigem Grund. Mit seiner Klage begehrt er von der Erstbeklagten die Ermittlung und Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens sowie von den Beklagten zu 2 und zu 3 Schadensersatz wegen Verschuldens bei Vertragsverhandlungen.

### 6

Die Beklagten haben die Einrede der Verjährung erhoben.

### 7

Der Kläger hat beantragt,

1. a) Die Beklagte zu 1 wird verurteilt, der Klagepartei Auskunft über das Auseinandersetzungsguthaben aus der Beteiligung mit der Nr. SI-KG-...399 zum Bewertungsstichtag 31.12.2017 im Form einer Abschichtungsbilanz (Vermögensbilanz) ohne Berechnung von Entschädigungen zu erteilen.
1. b) Die Beklagte zu 1) wird nach der Erteilung der Auskünfte zu Ziffer 1a) verurteilt, der Klagepartei den sich aus der Auskunftserteilung ergebenden Betrag nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 27.4.2018 zu zahlen.
2. Die Beklagten zu 2) und 3) werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klagepartei einen Betrag in Höhe von 39.720,- € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 27.4.2018 zu zahlen.
3. Es wird festgestellt, dass die Beklagten zu 2) und 3) verpflichtet sind, die Klagepartei von weiteren Verbindlichkeiten aus der Beteiligung an der Beklagten zu 1) mit der Vertragsnummer SI-KG-...399 freizustellen, insbesondere von weiteren Ratenzahlungs- oder sonstigen Nachzahlungs- oder Nachhaftungsverpflichtungen.
4. Die Verurteilungen zu Ziffer 2) und 3) erfolgen Zug um Zug gegen Abgabe eines Angebots zur Abtretung der Rechte aus der Beteiligung der Klagepartei an der Beklagten zu 1) mit der Vertragsnummer SI-KG-...399.
5. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagten zu 2) und 3) mit der Annahme des Angebots auf Abtretung der Rechte aus der Beteiligung der Klagepartei an der Beklagten zu 1) mit der Vertragsnummer SI-KG-...399 im Annahmeverzug befinden.
6. Die Beklagten zu 2) und 3) werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klagepartei als weitere Nebenforderung vorgerichtliche Kosten der Rechtsverfolgung in Höhe von 2.403,21 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

**8**

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

**9**

Durch das angegriffene Teilurteil hat das Landgericht der Klage gegen die Beklagte zu 1 im Klagantrag 1.a) und der Klage gegen die Beklagten zu 2 und 3 in vollem Umfang stattgegeben. Auf Tatbestand und Entscheidungsgründe des angegriffenen Urteils wird Bezug genommen. Mit ihrer zulässigen, insbesondere form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung verfolgen die Beklagten ihr erstinstanzliches Klagabweisungsbegehren weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Berufung.

B.

**10**

Die Berufung der Beklagten zu 1 war als unbegründet zurückzuweisen. Der Kläger hat seine Beteiligung an der Beklagten zu 1 wirksam außerordentlich gekündigt. Damit hat der Kläger - wie das Landgericht zutreffend erkannt hat - Anspruch auf Ermittlung seines Auseinandersetzungsguthabens.

**11**

I. Der Kläger war zur außerordentlichen Kündigung seiner Gesellschaftsbeteiligung berechtigt, weil er vor seiner Beitrittsentscheidung nicht hinreichend über die Chancen und Risiken einer Beteiligung an der Erstbeklagten aufgeklärt wurde.

**12**

1. Die Verletzung der Aufklärungspflicht über Chancen und Risiken einer Gesellschaftsbeteiligung berechtigt den Anleger zur außerordentlichen Kündigung seines Gesellschaftsbeitritts (BGH, Urteil vom 21.7.2003 - II ZR 387/02, Rz. 21; Urteil vom 22.5.2012 - II ZR 14/10, Rz. 24). Dies gilt auch für einen Treugeber, der sich über einen Treuhandkommanditisten an der Fondsgesellschaft beteiligt hat, sofern er im Innenverhältnis einem Vollkommanditisten gleichgestellt ist (BGH, Urteil vom 20.1.2015 - II ZR 444/13, Rz. 7). Vorliegend wurde der Kläger im Innenverhältnis wie ein Direktkommanditist behandelt (vgl. Gesellschaftsvertrag § 7 Nr. 2, abgedruckt im Prospekt der Beklagten [Anlage K 2], S. 50) S. x). Die Aufklärung des Anlegers kann dabei grundsätzlich durch einen Prospekt oder in anderer Weise, insbesondere mündlich durch den Anlagevermittler erfolgen (BGH, Urteil vom 2.3.2005 - II ZR 140/03, Rz. 30). Vorliegend wurde der Kläger aber weder durch den Prospekt der Beklagten noch mündlich durch die Vermittlerin L. (damals M.) hinreichend aufgeklärt, so dass er seine Beteiligung an der Beklagten außerordentlich kündigen konnte.

**13**

Nach der Rechtsprechung des BGH muss ein Prospekt (bzw. im Falle mündlicher Aufklärung durch den Anlagevermittler dieser) einem Anleger für seine Beitrittsentscheidung ein richtiges Bild des Beitrittsobjekts vermitteln, d.h. er muss den Anleger über alle Umstände, die für die Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können, zutreffend und vollständig aufklären (BGH, Urteil vom 23.4.2012 - II ZR 211/09, Rz. 13, Urteil vom 9.7.2013 - II ZR 9/12, Rz. 33). Dabei müssen die Darstellungen auch hinreichend eindeutig sein (BGH, Urteil vom 14.6.2007 - III ZR 300/15, Rz. 19). Da der Prospekt Erklärungen an einen unbestimmten Personenkreis enthält, ist er objektiv auszulegen. Maßgeblich ist mithin die Verständnismöglichkeit eines durchschnittlichen Anlegers (BGH, Urteil vom 8.5.2012 - XI ZR 262/10, Rz. 22). Für die Beurteilung, ob ein Prospekt unrichtig oder unvollständig ist, ist nicht isoliert auf eine bestimmte Formulierung, sondern auf das Gesamtbild abzustellen, das er dem Anleger unter Berücksichtigung der von ihm zu fordernden sorgfältigen und eingehenden Lektüre vermittelt (BGH, Urteil vom 3.11.2015 - II ZR 270/14, Rz. 14).

**14**

2. Diesen Anforderungen genügt der Prospekt der Beklagten nicht. Denn jedenfalls die Darstellung der Verflechtungen in dem gegenständlichen Prospekt ist unzutreffend bzw. unvollständig und damit fehlerhaft.

**15**

a) Zu den Umständen, die für die Beteiligungsentscheidung von wesentlicher Bedeutung sein können, gehört auch die Darstellung der wesentlichen kapitalmäßigen und personellen Verflechtungen zwischen einerseits der Komplementärin der Fondsgesellschaft, ihren Geschäftsführern und beherrschenden

Gesellschaftern und andererseits der Unternehmen sowie deren Geschäftsführern und beherrschenden Gesellschaftern, in deren Hand die Beteiligungsgesellschaft die nach dem Emissionsprospekt durchzuführenden Vorhaben wesentlich gelegt hat (BGH, Urteil vom 15.10.2010 - III ZR 321/08, Rz. 25 mwNachw). Denn solche Verflechtungen begründen die Gefahr von Interessenkonflikten, die dem Anleger bekannt sein müssen, damit er die Risiken der Anlage zutreffend beurteilen kann (so schon BGH, Urteil vom 6.10.1980 - II ZR 60/80, Rz. 26).

#### **16**

Diese allgemeinen Grundsätze folgen schon aus §§ 241 Abs. 2, 242, 311 BGB und werden durch die §§ 8g Verkaufsprospektgesetz, 12 Abs. 1, 2 Vermögensanlagen-Verkaufprospektverordnung (in der zur Zeit des gegenständlichen Gesellschaftsbeitritts geltenden Fassung) lediglich konkretisiert. Hiernach müssen in dem Prospekt die Mitglieder der Geschäftsführung der Fondsgesellschaft angegeben werden; soweit diese Personen auch für Unternehmen tätig sind, die mit dem Vertrieb der Vermögensanlage betraut sind, ist dies ebenfalls anzugeben.

#### **17**

b) Diesen Grundsätzen wird der streitgegenständliche Prospekt nicht gerecht. Dort ist zwar dargelegt, dass die Zweitbeklagte sowohl geschäftsführende Komplementärin der Erstbeklagten als auch mit dem Vertrieb der Kommanditbeteiligungen betraut ist und dass Herr E. Vorstand der (damals noch als Aktiengesellschaft firmierenden) Zweitbeklagten ist. Der Untervertrieb durch die Me. und die Tätigkeit des Herrn E. als deren Geschäftsführer bleibt aber unerwähnt.

#### **18**

Schon nach dem Wortlaut des § 12 Abs. 1, 2 Nr. 1 Vermögensanlagen-Verkaufprospektverordnung wäre letzteres in dem Prospekt anzugeben gewesen. In erster Instanz war das Bestehen eines Untervertriebsvertrages zwischen der Zweitbeklagten und der Me. unstrittig. Soweit die Beklagten dies in der Berufungsinstanz streitig stellen, ist dieses neue Vorbringen nach § 531 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Es ist nicht ersichtlich, warum dieses neue Vorbringen nicht schon in erster Instanz erfolgen hätte können; insbesondere trifft nicht zu, dass die Beklagte erst aufgrund der Berufungserwiderung Anlass für dieses neue Vorbringen hatte. Der entsprechende Prospektfehler wurde bereits in der Klageschrift und im klägerischen Schriftsatz vom 24.10.2018 vorgebracht, so dass für die Beklagte aller Anlass bestanden hätte, das Bestehen eines Untervertriebsvertrags bereits erstinstanzlich zu bestreiten. Daher legt der Senat das Bestehen eines Untervertriebsvertrages als unstrittig zugrunde.

#### **19**

Die Me. war daher mit dem Vertrieb der Kommanditbeteiligungen betraut, und zwar durch die Zweitbeklagte als Komplementärin der Erstbeklagten, also rechtlich gesehen durch die Erstbeklagte selbst. Herr E. war sowohl Vorstand der Zweitbeklagten als Komplementärin der Erstbeklagten, also Mitglied von deren Geschäftsführung, als auch Geschäftsführer der mit dem Vertrieb betrauten Me.

#### **20**

Auch nach Sinn und Zweck der Pflicht zur Offenlegung von Verflechtungen wären die genannten Angaben erforderlich gewesen. Der Senat folgt insoweit nicht der Argumentation der Beklagten, dass der Interessenkonflikt, der sich aus der Tätigkeit der Zweitbeklagten als Komplementärin der Fondsgesellschaft einerseits und als Vertriebsgesellschaft andererseits ergibt, aus dem Prospekt ersichtlich ist (was zweifellos zutrifft) und durch die Einschaltung der Me. und bzw. die Tätigkeit des Herrn E. für die Me. ein darüber hinausgehender Interessenkonflikt nicht zu besorgen gewesen sei. Der Senat ist dem gegenüber vielmehr der Auffassung, dass durch die Einschaltung der Me. und die Tätigkeit des Herrn E. auch für diese die Möglichkeit von Interessenkonflikten vertieft wurde. Dies wird deutlich, wenn man die Lage aus der Sicht des Herrn E. betrachtet. Der primäre Interessenkonflikt besteht darin, dass er als Vorstand der Komplementärgesellschaft möglichst viel Anlegerkapital für eigentliche Fondszwecke zurückhalten müsste, während er als Vorstand der (personenidentischen) Vertriebsgesellschaft möglichst hohe Vertriebsprovisionen aus den Anlegerzahlungen anstreben müsste. Tritt eine Untervertriebsorganisation wie die Me. hinzu, die ebenfalls von Herrn E. geführt wird, tritt ein weiteres Interesse hinzu, nämlich auch die Me. aus dem Kuchen der Anlegergelder zu versorgen.

#### **21**

Dahin stehen kann insoweit, ob Herr E. sich diesbezüglich korrekt verhalten hat, insbesondere - so der Beklagtenvortrag - nur die für den Vertrieb prospektierten Margen zwischen Zweitbeklagten und Me. verteilt

hat. Jedenfalls bestand in seiner Person die dargestellte Möglichkeit von Interessenkonflikten, auf die der Anleger hinzuweisen gewesen wäre. Diese Möglichkeit von Interessenkonflikten bestand auch dann, wenn wie nunmehr in Parallelverfahren behauptet wurde, die Me. keine Vermittlervergütung erhalten hätte; denn auch dann hätten die Medius und damit Herr E. als deren Geschäftsführer ein Interesse an einer Vergütung der Medius gehabt, haben aber dann dieses Interesse hintangestellt (was nicht widerlegt, sondern geradezu hervorhebt, dass insoweit ein Interessenkonflikt bestand).

## **22**

Soweit die Beklagte einwendet, dass Sondervorteile für Herrn E. bzw. die Me. nicht festgestellt seien, ist darauf zu verweisen, dass die gesamte Rechtsprechung betreffend die Verpflichtung zur Offenlegung von Verflechtungen unter dem Obersatz steht, dass dem Anleger mögliche Interessenkonflikte der im Zusammenhang mit dem Anlageprojekt handelnden Personen offen gelegt werden sollen, um ihm die eigenverantwortliche Entscheidung zu ermöglichen, ob er sich in Kenntnis des Risikos von Interessenkonflikten an der Gesellschaft beteiligen will. Die Gewährung von Sondervorteilen an handelnde Personen stellt sich somit nur als ein (wenn auch krasser) Unterfall des aufklärungspflichtigen Interessenkonflikts dar, so dass das Fehlen konkret festgestellter Sondervorteile die Annahme einer Aufklärungspflicht nicht hindert.

## **23**

Soweit die Beklagte in Parallelverfahren ferner einwendet, ein Interessenkonflikt könne deshalb nicht angenommen werden, weil ein beherrschender Einfluss des Herrn E. nicht festgestellt sei, ist dieser Einwand nicht nachvollziehbar. Seine tragende Rolle als Vorstand der Zweitbeklagten bzw. Geschäftsführer der Me. ergibt sich schon aus diesen Organstellungen als solchen.

## **24**

Irrelevant ist in diesem Zusammenhang, dass in dem Prospekt auf die Möglichkeit der Einschaltung von Untervermittlern hingewiesen wurde. Denn hieraus konnte ein Anleger nicht die dargestellten Verflechtungen und Interessenkonflikte entnehmen, wie schon daraus erhellt, dass die O. AG auch Untervermittler hätte einschalten können, zu deren keine Verflechtungen bestanden.

## **25**

Damit erfolgte jedenfalls keine hinreichende Aufklärung des Klägers durch den Prospekt, so dass - wie das Landgericht zutreffend angenommen hat - dahin stehen kann, ob er dem Kläger rechtzeitig vor seiner Beitrittsentscheidung übergeben wurde.

## **26**

3. Damit hätte eine Aufklärung des Gegners über die dargestellte Verflechtung nur mündlich durch die Vermittlerin L. (damals M.) erfolgen können. Von einer hinreichenden mündlichen Aufklärung des Klägers kann jedoch nach dem Sach- und Streitstand nicht ausgegangen werden.

## **27**

Der Kläger hat erstinstanzlich mehrfach behauptet, dass die Vermittlerin M. (nunmehr L.) die im Prospekt fehlenden Angaben auch nicht mündlich erklärt hat. Die Beklagte hat dies weder erst- noch zweitinstanzlich bestritten. Damit ist insoweit vom klägerischen Vortrag auszugehen.

## **28**

Nach dem zugrunde zu legenden (vgl. oben) erstinstanzlichen Vortrag der Beklagten wurde der Untervertriebsvertrag mit der Me. nach der Erstellung des gegenständlichen Prospekts geschlossen. Nicht hinreichend bestritten ist aber, dass er vor dem Beitritt des Klägers geschlossen wurde. Damit wäre über diesen Sachverhalt aufzuklären gewesen, was mündlich oder etwa durch einen Prospektnachtrag hätte erfolgen können. Einen Prospektnachtrag behauptet die Beklagte nicht; von Fehlen einer mündlichen Aufklärung ist wie dargestellt auszugehen.

## **29**

4. Die unterbliebene Aufklärung des Klägers über die Verflechtungen des Herrn E. bzw. der Me. tragen die Annahme eines Aufklärungsdefizits beim Kläger. Hierauf hat sich der Kläger erstinstanzlich bereits in der Klageschrift und im Schriftsatz vom 24.10.2018 berufen; die Beklagte hat hierauf erwidert (vgl. Schriftsatz vom 1.11.2018, dort S. 15 ff.; vgl. auch schon Klageerwidern, dort S. 13 ff.). Insofern war die Sache erstinstanzlich hinreichend erörtert, auch wenn das Landgericht seine Entscheidung nicht auf dieses

Aufklärungsdefizit gestützt hat. Der Senat kann das genannte Aufklärungsdefizit daher entsprechend seiner ständigen Rechtsprechung seiner Entscheidung zugrunde legen.

### **30**

Von daher kann dahin stehen, ob (wofür einiges spricht) auch die Erwägungen des Landgerichts zu einem Aufklärungsdefizit im Zusammenhang mit den Verflechtungen bezüglich der S.-D.AG die Entscheidung tragen würden.

### **31**

II. Die dargestellte unzureichende Aufklärung des Klägers über die Verflechtungen des Herrn E. bzw. der Me. wurde auch kausal für die Anlageentscheidung des Klägers. Der Kläger hat erstinstanzlich mehrfach behauptet, dass er die streitgegenständliche Anlage in Kenntnis der dargestellten Verflechtung nicht gezeichnet hätte. Die damit schlüssig behauptete Kausalität des Beratungsdefizits für die Anlageentscheidung wird vermutet (BGH, Urteil vom 9.11.2009 - III ZR 169/08, Rz. 26). Die Beklagte hat diese Kausalitätsvermutung nicht widerlegt.

### **32**

Soweit die Beklagte in erster Instanz die Behauptung aufgestellt hat, dass die Verflechtung für den Kläger irrelevant gewesen sei, und hierfür die Vermittlerin M. (nunmehr L.) als Zeugin benannt hat, bezog sich das nur auf die Verflechtung betreffend die S.-D. AG, auf welche das Landgericht sein Urteil gestützt hat, und nicht auf die (vom Senat herangezogene) Verflechtung im Zusammenhang mit dem Untervertriebsvertrag. Im übrigen rügt die Berufungsbegründung die Nichteinvernahme der Zeugin L. nicht (§§ 520 Abs. 3, 529 Abs. 2 ZPO).

### **33**

Soweit die Beklagte erstmals in Berufungsinstanz die Parteieinvernahme des Klägers zum Beweis dafür anbietet, dass vorhandene Verflechtungen für die Anlageentscheidung des Klägers irrelevant waren, ist dieses Beweisangebot nach § 531 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Es ist weder dargelegt noch ersichtlich, warum dieses (nahe liegende) Beweisangebot nicht schon in erster Instanz erfolgen konnte, zumal das vom Senat zugrunde liegende Aufklärungsdefizit bereits in der Klageschrift problematisiert worden war.

### **34**

III. Ein Verjährungsproblem stellt sich für die Ansprüche gegen die Beklagte zu 1 nicht. Das Kündigungsrecht als Gestaltungsrecht verjährt nicht. Auf Verwirkung beruft sich die Erstbeklagte nicht; auch würde dazu jeder Vortrag fehlen.

### **35**

Der Anspruch auf das Abfindungsguthaben entstand erst mit Kündigung im Jahr 2018; insoweit wurde die Verjährung noch in diesem Jahr durch Klageerhebung gehemmt.

C.

### **36**

Die Berufungen der Beklagten zu 2 und zu 3 haben aus verfahrensrechtlichen Gründen Erfolg. Das Landgericht hat ein unzulässiges Teilurteil erlassen. Dies führt zu Aufhebung und Zurückverweisung, soweit das Teilurteil unzulässig war, also in Richtung gegen die Beklagten zu 2 und 3.

### **37**

I. Durch das angegriffene Teilurteil hätte der Klage noch nicht in Richtung gegen die Beklagten zu 2 und 3 stattgegeben werden dürfen.

### **38**

Insoweit kommt der allgemeine Grundsatz zum Tragen, dass ein Teilurteil dann unzulässig ist, wenn die Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen durch den selben Spruchkörper in dem selben Verfahren besteht (vgl. Thomas / Putzo / Seiler, ZPO, 40. Aufl., § 301 Rz. 3; Zöller / Feskorn, ZPO, 32. Aufl., § 301 Rz. 12; jeweils mwNachw). Die Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen ist insbesondere dann gegeben, wenn der bereits entschiedene und der im Schlussurteil noch zu entscheidende Teil des Streitgegenstandes von einer gemeinsamen, präjudiziellen Vorfrage abhängen (vgl. Seiler und Feskorn, a.a.O. mwNachw). So liegt es hier.

### **39**

Die bereits verbeschiedene und bejahte Haftung der Beklagten zu 2 und 3 hängt vom Vorliegen eines Aufklärungsdefizits beim Beitritt des Klägers zur Beklagten zu 1 ab, weil sich darin die vorvertragliche Pflichtverletzung der Beklagten zu 2 und 3 im Sinne von §§ 280 Abs. 1, 311 BGB manifestiert. Von diesem Aufklärungsdefizit hängt aber auch die dem Schlussurteil vorbehaltene Frage ab, ob dem Kläger gegen die Beklagte zu 1 ein Anspruch auf Zahlung eines Abfindungsguthabens zusteht. Denn dieser Anspruch setzt eine wirksame Kündigung des Gesellschaftsbeitritts des Klägers voraus, welche wiederum ein Aufklärungsdefizit beim Beitritt voraussetzt.

#### **40**

Dem steht nicht entgegen, dass das Landgericht auch im Verfahren gegen die Beklagte zu 1 ein Aufklärungsdefizit bereits bejaht hat, indem es dem Kläger auf der ersten Stufe der Stufenklage gegen die Beklagte zu 1 einen Anspruch auf Ermittlung des Abfindungsguthabens gegen die Beklagte zu 1 zuerkannt hat. Denn die Verurteilung auf der ersten Stufe der Stufenklage schafft weder Bindungswirkung noch Rechtskraft für das Verfahren in den weiteren Stufen (Thomas / Putzo / Seiler, a.a.O., § 255 Rz. 10 mwNachw). Das Landgericht wäre also nicht gehindert, bei der Verhandlung über den Zahlungsanspruch gegen die Beklagte zu 1 (sei es aufgrund neuen Vortrags oder geänderter Rechtsauffassung, etwa infolge einer Änderung der Besetzung der Kammer) ein Aufklärungsdefizit zu verneinen und die Klage insoweit abzuweisen. Damit liegt die Möglichkeit eines Widerspruchs im selben Verfahren durch den selben Spruchkörper auf der Hand.

#### **41**

Die Entscheidung durch Teilurteil über die erste Stufe der Stufenklage gegen die Beklagte zu 1 war naturgemäß zulässig und unvermeidlich. Das Landgericht hätte aber aufgrund des dargestellten Befundes nicht gleichzeitig und abschließend über die Ansprüche gegen die Beklagten zu 2 und 3 entscheiden dürfen, sondern diese Entscheidung bis zum Schlussurteil zurückstellen müssen.

#### **42**

II. Dieser Befund führt zur Aufhebung des angegriffenen Urteils und Zurückverweisung an das Landgericht, soweit das Teilurteil unzulässig war, also die Beklagten zu 2 und 3 verurteilt wurden.

#### **43**

1. Ein unzulässiges Teilurteil ist nach § 538 Abs. 2 Nr. 7 ZPO aufzuheben und die Sache an das Landgericht zurück zu verweisen (BGH, Urteil vom 11.5.2011 - VIII ZR 42/10, Rz. 19). Die Alternative, nämlich den beim Landgericht verbliebenen Teil des Streitgegenstandes an sich zu ziehen, kommt für den Senat vorliegend schon deshalb nicht in Betracht, weil es sich insoweit um die nicht entscheidungsreife unbezifferte Stufe einer Stufenklage handelt.

#### **44**

Eines Zurückverweisungsantrags bedarf es nicht (§ 538 Abs. 2 S. 2 ZPO). Ebenso nicht erforderlich ist eine Verfahrensrüge; die Unzulässigkeit des Teilurteils hat der Senat vielmehr von Amts wegen festzustellen (BGH, a.a.O. Rz. 26). Damit spielt es keine Rolle, dass die Beklagten den Gesichtspunkt der Unzulässigkeit des Teilurteils nicht binnen der Berufungsbegründungsfrist, sondern erst im Schriftsatz vom 3.9.2019 angesprochen haben.

#### **45**

2. Keine Zurückverweisung, sondern Aufhebung und Klageabweisung in diesem Umfang wäre jedoch dann veranlasst gewesen, wenn das Verfahren hierfür wegen Verjährung der Ansprüche gegen die Beklagten zu 2 und 3 entscheidungsreif gewesen wäre. Insoweit würde es sich auch nicht um ein unzulässiges Teilurteil des Senats handeln, weil die Verjährung für die Klage gegen die Beklagte zu 1 keine Rolle spielt (vgl. oben unter B.III.). Dies hatte jedoch schon deshalb auszuschließen, weil die Ansprüche nicht verjährt sind.

#### **46**

a) Die Beklagten, die die Einrede der Verjährung erhoben haben, berufen sich insoweit auf § 199 Abs. 3 Nr. 1 BGB. Hiernach verjähren Schadensersatzansprüche (die nicht die Verletzung des Lebens usw. im Sinne von Abs. 3 Nr. 2 betreffen) ohne Rücksicht auf Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in 10 Jahren ab ihrer Entstehung. Dabei beginnt die Verjährung in Anlagefällen frühestens mit dem Zustandekommen des Beitrittsvertrags, also mit der Annahme des Beitrittsangebots durch die Fondsgesellschaft bzw. den Treuhänder (BGH, Urteil vom 21.5.2019 - II ZR 340/18, Rz. 11 ff.). Wann dies vorliegend erfolgte, teilen die Parteien nicht mit und lässt sich auch den vorgelegten Anlagen nicht entnehmen. Dies kann allerdings unter

den Umständen des Falles dahinstehen. Denn selbst wenn man unterstellt, dass die Beitrittserklärung bereits am Tag ihrer Abgabe, also am 15.5.2008 angenommen wurde, ist die zehnjährige Verjährungsfrist nicht abgelaufen.

#### **47**

Die Frist hätte regulär am 15.5.2018 geendet (§§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 1. Alt. BGB). Die gegenständliche Klage ging am 14.5.2018 beim Landgericht ein. Dadurch wurde, wie das Landgericht zutreffend erkannt hat, der Lauf der Verjährungsfrist nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt, weil die Klage „demnächst“ im Sinne von § 167 Abs. 1 BGB zugestellt wurde.

#### **48**

b) Zwar wurde die Klage an die Zweitbeklagte erst am 22.6.2018 und an den Drittbeklagten (nachdem ein Zustellungsversuch am 22.6.2018 unter der selben Anschrift gescheitert war) erst am 11.7.2018 zugestellt. Dies steht jedoch der Annahme einer Zustellung demnächst nicht entgegen, weil die Zustellungsverzögerungen nicht in der Sphäre des Klägers wurzeln.

#### **49**

aa) Dem Kläger fällt keine zurechenbare Verzögerung bei der Einzahlung des Gerichtskostenvorschusses zur Last. Allgemein anerkannt ist insoweit, dass der Kläger den Gerichtskostenvorschuss nicht von sich aus einzahlen muss, sondern dessen Einforderung abwarten kann (vgl. z.B. BGH, Urteil vom 22.1.2016 - II ZR 280/14, Rz. 12 mwNachw.). Dies erfolgte vorliegend (nachdem der Streitwert mit Beschluss vom 16.5.2018 vorläufig festgesetzt worden war) am 22.5.2018, und zwar fehlerhafterweise (BGH a.a.O. Rz. 13; vgl. auch BGH, Urteil vom 10.7.2015 - V ZR 154/14, Rz. 8) nicht gegenüber dem Kläger als Kostenschuldner, sondern gegenüber dem Klägervertreter.

#### **50**

In einem solchen Fall ist ein Zeitraum von drei Werktagen unter Ausschluss des Zugangstages sowie von Wochenendtagen und Feiertagen als nicht der Klagepartei zuzurechnende Verzögerung zu bewerten (BGH vom 10.7.2015 a.a.O.). Nach der von keiner Partei widerlegten Vermutung des § 270 Satz 2 ZPO ist die Kostenanforderung dem Klägervertreter am zweiten Werktag nach der Absendung, also am Donnerstag, 24.5.2018 zugegangen. Für die genannte Dreitagefrist werden also der Donnerstag sowie Samstag / Sonntag (26./27.5.2018) nicht mitgerechnet. Unverschuldet ist daher ein fehlendes Tätigwerden des Klägers am Freitag, Montag und Dienstag. Der Kläger musste also um eine ihn zuzurechnende Verzögerung bei der Einzahlung des Vorschusses zu vermeiden, frühestens am Mittwoch, 30.5.2018 tätig werden. Tatsächlich ging der Vorschuss am Mittwoch, 12.6.2018 bei der Zahlstelle ein.

#### **51**

Damit liegt die Verzögerung durch Anforderung des Kostenvorschusses allenfalls für 13 Tage in der Risikosphäre des Klägers. Solche Verzögerungen um nicht mehr als 14 Tage sind regelmäßig geringfügig und daher für die Annahme einer Zustellung demnächst unschädlich (BGH vom 22.1.2016, a.a.O. Rz. 10).

#### **52**

bb) Der Drittbeklagte kann auch nichts daraus herleiten, dass die Zustellung an ihn unter der in Klageschrift angegebenen Adresse nicht erfolgen konnte. Abstrakt gesehen können zwar Zustellungsverzögerungen, die sich daraus ergeben, dass in der Klageschrift eine unrichtige Beklagtenadresse angegeben wird, dem Kläger zuzurechnen sein. Vorliegend war aber der zweite Zustellungsversuch am 11.7.2018 unter der in der Klageschrift angegebenen Adresse erfolgreich. Das heißt, dass die in der Klageschrift angegebene Adresse des Drittbeklagten zutraf und daher die (weitere) Zustellungsverzögerung gegenüber dem Beklagten zu 3 nicht in die Risikosphäre des Klägers fällt.

#### **53**

c) Zu Unrecht berufen sich die Beklagten darauf, dass der Kläger erstinstanzlich zur Frage einer Zustellung demnächst keine Tatsachen vorgetragen habe. Die vorstehenden Fakten ergeben sich nämlich aus den Akten.

#### **54**

III. Für das weitere Verfahren gegen die Beklagten zu 2 und 3 weist der Senat noch auf folgendes hin.

#### **55**

Nach gängiger Auffassung erfolgt die Schadensermittlung bei Schadensersatzansprüchen des Anlegers gegen Gründungsgesellschafter im Regelfall nach folgenden Überlegungen. Hätte der Kläger bei ordnungsgemäßer Aufklärung die Anlage nicht erworben, besteht sein durch die defizitäre Aufklärung verursachter Schaden in der Anlage als solcher, d.h. (mindestens) in allen Zahlungen, die er auf die Anlage erbracht hat. Nach dem allgemeinen Grundsatz, dass der Geschädigte durch den Schadensfall nicht verdienen soll, müsste er sich allerdings den Wert der Beteiligung gegenrechnen lassen. Dieser Wert wäre nach allgemeinen zivilprozessualen Regeln zum Tag der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung zu ermitteln. Da ein solches Vorgehen schon aus praktischen Gründen untunlich wäre, kann dem Anliegen, dass der Geschädigte durch den Schadensfall nichts verdienen soll, aber auch dadurch Rechnung getragen werden, dass ihm die Rückzahlung seiner Einzahlungen Zug um Zug gegen Abtretung aller Rechte aus der Beteiligung zuerkannt wird.

#### **56**

Anders liegt es nach Auffassung des Senats aber dann, wenn - wie vorliegend - der Anleger seine Beteiligung wirksam gekündigt hat. Denn dann ist die Schadensentwicklung abgeschlossen. Der gegenzurechnende Wert des Anteils entspricht dem Abfindungsguthaben und ist damit nicht zum Tag der letzten mündlichen Verhandlung, sondern zum gesellschaftsvertraglich oder gesetzlich vorgeschriebenen Stichtag für die Ermittlung des Abfindungsguthabens zu ermitteln. Damit steht der Schaden fest (Einzahlungen minus Abfindungsguthaben). Dieses Abfindungsguthaben steht im vorliegenden Fall im Zeitpunkt der Entscheidung gegen die Beklagten zu 2 und 3, die erst ergehen kann, wenn auch über die bezifferte Stufe der Stufenklage gegen die Beklagte zu 1 entschieden wird, auch betragsmäßig fest. Dieser Befund rechtfertigt es, den Geschädigten auf die konkrete Schadensberechnung zu verweisen und ihm den Umweg über die volle Rückforderung seiner Einlage Zug um Zug gegen Abtretung der Rechte aus der Beteiligung zu verwehren.

#### **57**

Der Kläger wird daher zu erwägen haben, seine Anträge gegen die Beklagten zu 2 und zu 3 nach Ermittlung des Abfindungsguthabens entsprechend umzustellen.

D.

#### **58**

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens war nach dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Kostenentscheidung dem landgerichtlichen Schlussurteil vorzubehalten.

#### **59**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

#### **60**

Die Revision war nicht zuzulassen, da Zulassungsgründe (§ 543 Abs. 2 ZPO) nicht vorliegen. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Zu würdigen waren vielmehr die Umstände des Einzelfalles.

Verkündet am 13.11.2019