



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

II ZR 82/11

Verkündet am:
23. Oktober 2012
Vondrasek
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Oktober 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bergmann, den Richter Dr. Strohn, die Richterinnen Caliebe und Dr. Reichart sowie den Richter Sunder

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Kläger zu 5 und 6 wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Kammergerichts vom 14. Januar 2011 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Kläger zu 5 und 6 (im Folgenden: Kläger) beteiligten sich im Jahr 1996 über eine Treuhandkommanditistin mit je 100.000 DM an der B. LBB Fonds Sechs (im Folgenden: Fonds). Sie machen gegen die Beklagte als Gründungskommanditistin Ansprüche aus Prospekthaftung im engeren und

weiteren Sinne geltend. Der Kläger zu 6 klagt auch aus abgetretenem Recht verschiedener Verwandter. Die Kläger zu 1 bis 4 haben ihre Klagen im ersten Rechtszug zurückgenommen.

2 Das Landgericht hat die Klagen der Kläger zu 5 und 6 abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufungen der Kläger zurückgewiesen. Mit den vom erkennenden Senat zugelassenen Revisionen verfolgen die Kläger ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

3 Die Revisionen haben Erfolg und führen unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

4 I. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:

5 Prospekthaftungsansprüche im engeren Sinne seien verjährt. Aber auch aus Prospekthaftungsansprüchen im weiteren Sinne sei die Klage unbegründet.

6 Ob der Kaufpreis für die von dem Fonds erworbene Immobilie in E. überhöht gewesen sei, könne offen bleiben. Denn daraus folge kein Prospektmangel. Das Gleiche gelte für den Investitionsplan, in dem Zahlungen und Forderungen berücksichtigt worden seien, die noch nicht angefallen seien. Auch werde in dem Prospekt entgegen der Auffassung der Kläger nicht ausgesagt, dass die Mietgarantie auch Mietminderungen erfasse. Offen bleiben könne schließlich, ob unter die Mietgarantie auch die leerstandsbedingten Nebenkosten fielen. Denn insoweit treffe die Beklagte jedenfalls kein Verschulden. Die Mietgarantin habe insoweit zunächst Zahlungen geleistet und

sich erst nach Jahren auf den Standpunkt gestellt, die Mietgarantie erfasse die Nebenkosten nicht.

7 Angesichts dessen könne offen bleiben, ob die Prospekthaf-
tungsansprüche im weiteren Sinne Ende 2005 verjährt seien und der Kläger zu
6 berechtigt sei, Ansprüche seiner Verwandten geltend zu machen.

8 II. Diese Ausführungen halten revisionsgerichtlicher Kontrolle nicht in
allen Punkten stand.

9 Das Berufungsgericht hätte die Frage, ob der Prospekt in ausreichendem
Maße über den Umfang der Mietgarantie aufgeklärt hat, nicht offen lassen
dürfen. Denn seine Erwägung, die Beklagte treffe insoweit jedenfalls kein
Verschulden, ist nicht frei von Rechtsfehlern.

10 1. Die Prospektangaben zu dem Mietgarantievertrag sind unzureichend,
weil sie auf eine falsche Risikoverteilung hinsichtlich der leerstandsbedingten
Nebenkosten schließen lassen, soweit die Mietflächen nicht unter den
Generalmietvertrag fallen.

11 a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats muss einem Anleger
für seine Beitrittsentscheidung ein richtiges Bild über das Beteiligungsobjekt
vermittelt werden, d.h. er muss über alle Umstände, die für seine
Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind oder sein können,
insbesondere über die mit der angebotenen speziellen Beteiligungsform
verbundenen Nachteile und Risiken zutreffend, verständlich und vollständig
aufgeklärt werden (BGH, Urteil vom 6. Oktober 1980 - II ZR 60/80, BGHZ 79,
337, 344; Urteil vom 7. April 2003 - II ZR 160/02, WM 2003, 1086, 1088; Urteil
vom 7. Dezember 2009 - II ZR 15/08, ZIP 2010, 176 Rn. 18; Urteil vom
22. März 2010 - II ZR 66/08, ZIP 2010, 1030 Rn. 9; Urteil vom 23. April 2012
- II ZR 211/09, ZIP 2012, 1231 Rn. 13 ff.). Dazu gehört eine Aufklärung über

Umstände, die den Vertragszweck vereiteln können (BGH, Urteil vom 6. Oktober 1980 - II ZR 60/80, BGHZ 79, 337, 344; Urteil vom 21. Oktober 1991 - II ZR 204/90, BGHZ 116, 7, 12; Urteil vom 10. Oktober 1994 - II ZR 95/93, ZIP 1994, 1851, 1853; Urteil vom 7. April 2003 - II ZR 160/02, WM 2003, 1086, 1088). Beruht der wirtschaftliche Anlageerfolg eines geschlossenen Immobilienfonds allein auf der nachhaltigen Erzielung von Einnahmen aus der Vermietung oder Verpachtung von Anlageobjekten, so ist in dem Anlageprospekt deutlich auf mögliche, der Erreichbarkeit dieser Einnahmen entgegenstehende Umstände und die sich hieraus für den Anleger ergebenden Risiken hinzuweisen (BGH, Urteil vom 1. März 2004 - II ZR 88/02, ZIP 2004, 1104, 1106).

12 b) Diesen Anforderungen wird der verwendete Prospekt nicht gerecht. Der Senat kann die vom Berufungsgericht in Bezug auf die Mietgarantie unterlassene Auslegung uneingeschränkt selbst vornehmen, weil der Emissionsprospekt über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus verwendet wurde und daher ein Bedürfnis nach einer einheitlichen Auslegung besteht (BGH, Urteil vom 22. März 2007 - III ZR 218/06, ZIP 2007, 871 Rn. 6; Urteil vom 19. Juli 2011 - II ZR 300/08, ZIP 2011, 1657 Rn. 46; Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 211/09, ZIP 2012, 1231 Rn. 14).

13 Der Prospekt klärt den Anleger auch unter Berücksichtigung der von ihm zu fordernden sorgfältigen und eingehenden Lektüre (vgl. BGH, Urteil vom 31. März 1992 - XI ZR 70/91, ZIP 1992, 912, 915; Urteil vom 14. Juni 2007 - III ZR 300/05, WM 2007, 1507 Rn. 8) nicht zutreffend über die Risikoverteilung hinsichtlich der leerstandsbedingten Nebenkosten auf, soweit Mietflächen nicht unter den Generalmietvertrag fallen. Wie der Senat bereits entschieden hat, erweckt der Prospekt den Eindruck, dass leerstandsbedingte Nebenkosten bei den der Mietgarantie unterfallenden Flächen nicht dem Fonds zur Last fallen, sondern wie bei den dem Generalmietvertrag unterfallenden Flächen von dem

Mieter bzw. Garanten zu tragen sind (BGH, Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 30/10, juris Rn. 14; s. auch Beschluss vom 13. Dezember 2011 - II ZB 6/09, ZIP 2012, 117 Rn. 33 ff. zu LBB-Fonds 13; Urteile vom 23. April 2012 - II ZR 211/09, ZIP 2012, 1231 Rn. 15 ff. und II ZR 118/10, juris Rn. 14 ff., jeweils zu LBB-Fonds 5). Die Begriffe Generalmietvertrag und Mietgarantie werden in dem Prospekt unterschiedslos nebeneinander verwendet. Dies musste bei dem Anleger den Eindruck hervorrufen, die durch die Verträge gewährleistete Mietsicherheit sei bei beiden Vertragsarten deckungsgleich.

14 Ob das tatsächlich der Fall ist oder ob sich die Mietgarantin zu Recht unter Bezug auf das von ihr eingeholte Rechtsgutachten vom 1. Juni 2004 auf den Standpunkt stellt, die Nebenkosten nicht zu schulden, muss hier nicht entschieden werden. Ebenso kann offenbleiben, ob der Mietgarantievertrag zum Zeitpunkt des Beitritts der Kläger bereits geschlossen war. Denn der Prospekt war in jedem Fall unrichtig. War ein Mietgarantievertrag noch nicht geschlossen, so war der Prospekt schon deshalb unrichtig, weil er dem Anleger vorspiegelte, der Garantievertrag sei bereits abgeschlossen. Lag der Mietgarantievertrag dagegen bereits vor, so war, wie die Revision mit Recht rügt, die Übernahme der umlagefähigen Nebenkosten durch die Mietgarantin in dem Vertragswerk jedenfalls nur unzureichend umgesetzt. Dies ergibt sich schon daraus, dass sich die Mietgarantin nach den Feststellungen des Berufungsgerichts später auf den Standpunkt stellen konnte, im Rahmen der Mietgarantie nicht zum Ausgleich leerstandsbedingter Nebenkosten verpflichtet zu sein, ohne dass diese durch ein Rechtsgutachten untermauerte Auffassung der Mietgarantin auch unter Berücksichtigung des bis dahin gegenteiligen gemeinsamen Verständnisses als offensichtlich haltlos zurückgewiesen werden konnte. Regelte der Mietgarantievertrag die Übernahme der leerstandsbedingten Nebenkosten aber jedenfalls insoweit nicht hinreichend deutlich, so liegt eine die Haftung wegen Verschuldens bei Vertragsschluss nach § 280

Abs. 1 Satz 1, § 311 Abs. 2, § 241 Abs. 2 BGB begründende Pflichtverletzung schon darin, dass die Beklagte weder für eine deutlichere Fassung des Mietgarantievertrags Sorge getragen hat, die derartige, nicht ohne weiteres ausräumbare Zweifel an der Verpflichtung der Mietgarantin zur Zahlung auch der Nebenkosten verhindert hätte, noch die Anlageinteressenten auf die Gefahr einer gegenteiligen Auslegung des Vertrages durch die Mietgarantin hingewiesen hat (vgl. BGH, Urteil vom 21. März 2005 - II ZR 149/03, ZIP 2005, 763, 765; Urteil vom 3. Dezember 2007 - II ZR 21/06, ZIP 2008, 412 Rn. 9).

15 2. Dieser Prospektfehler ist erheblich. War der Mietgarantievertrag bei Anwerbung der Kläger noch nicht geschlossen, so beeinflusste das die Werthaltigkeit der Anlage in entscheidender Weise. Denn dann waren die Mieten, die nach dem Prospekt unter den Mietgarantievertrag fallen sollten, zu diesem Zeitpunkt gänzlich ungesichert. Im Ergebnis nichts anderes gilt aber auch für den Fall, dass der Mietgarantievertrag schon abgeschlossen war. Dann kann der Fonds bei den Wohnungen, die unter den Mietgarantievertrag fallen, mit den leerstandsbedingten Nebenkosten belastet werden, weil ein Anspruch aus dem Mietgarantievertrag gegen die Mietgarantin nicht gegeben ist oder jedenfalls die ernstliche Gefahr besteht, dass ein solcher Anspruch aufgrund einer nicht hinreichend deutlichen Fassung des Vertrags wegen erheblicher rechtlicher Zweifel tatsächlich nicht durchgesetzt werden kann. Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung mussten die Kläger dafür nicht darlegen, wie hoch das wirtschaftliche Risiko der leerstandsbedingten Nebenkosten im Einzelnen zu bemessen ist. Es entspricht der Lebenserfahrung, dass die Mietnebenkosten regelmäßig einen nicht unerheblichen Teil der Miete ausmachen (vgl. BGH, Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 30/10, juris Rn. 15; Beschluss vom 13. Dezember 2011 - II ZB 6/09, ZIP 2012, 117 Rn. 35). Das gilt auch für Leerstände. Dabei muss auch im Hinblick auf das von der Revisionserwiderung angeführte Investitionsvolumen von

542 Mio. DM für den Gesamtfonds nicht für jede einzelne Fondsimmoblie festgestellt werden, ob sie unter den Generalmietvertrag oder unter die Mietgarantie fällt, da unstreitig beide Verträge angewandt wurden (vgl. BGH, Urteil vom 23. April 2012 - II ZR 30/10, juris Rn. 15 f.).

16 3. Damit kommt es auf die Frage, ob der Prospekt noch weitere Unrichtigkeiten aufweist, nicht an.

17 4. Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht festgestellt, ob dieser Prospektfehler für die Beitritte der Kläger ursächlich geworden ist. Das wird es in der neu eröffneten mündlichen Verhandlung nachzuholen haben.

18 5. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft angenommen, dass die Beklagte jedenfalls kein Verschulden an dem Prospektfehler treffe.

19 Bei der Haftung aus § 280 Abs. 1 Satz 1, § 311 Abs. 2, § 241 Abs. 2 BGB wird das Verschulden des pflichtwidrig handelnden Schuldners gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB vermutet. Es ist also Sache der Beklagten, Umstände darzulegen, aus denen sich ergibt, dass sie den Prospektfehler und damit die Falschberatung der Kläger ausnahmsweise nicht verschuldet hat.

20 Dafür genügt es entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht, dass sich die Beklagte auf die anfängliche Zahlung der Nebenkosten durch die Mietgarantin beruft. Denn der Beklagten wird gerade zur Last gelegt, dass sie weder für eine deutlichere, abweichende Auslegungen - auch erst später - nicht zulassende Formulierung des Mietgarantievertrages gesorgt noch die Anleger auf das bestehende Risiko einer abweichenden Auslegung hingewiesen hat.

21 Danach wäre die Beklagte nur dann entschuldigt, wenn sie mit einer Auslegung des Vertrages, wie sie jetzt von der Mietgarantin vertreten wird, nicht

hätte rechnen können. Dazu hat das Berufungsgericht keine ausreichenden Feststellungen getroffen. Eine solche Annahme liegt auch nicht nahe. Zwar mag sich die Beklagte insoweit in einem Rechtsirrtum befunden haben. Ein Rechtsirrtum wirkt aber nur dann entschuldigend, wenn er seinerseits nicht verschuldet ist. Daran stellt die Rechtsprechung hohe Anforderungen (BGH, Urteil vom 11. Januar 1984 - VIII ZR 255/82, BGHZ 89, 296, 303; Urteil vom 14. Juni 1994 - XI ZR 210/93, ZIP 1994, 1350; Urteil vom 20. September 2011 - II ZR 234/09, ZIP 2011, 2097 Rn. 16). Es ist nicht ersichtlich, dass diese hier erfüllt wären.

22 III. Damit ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit die noch erforderlichen Feststellungen getroffen werden können.

23 Für das weitere Verfahren verweist der Senat auf seine Ausführungen in den Urteilen vom 23. April 2012 - II ZR 30/10, juris, Rn. 18 ff. zum hiesigen Fonds und II ZR 211/09, ZIP 2012, 1231 Rn. 29 ff. zu dem vergleichbaren LBB-Fonds 5.

Bergmann

Strohn

Caliebe

Reichart

Sunder

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 08.09.2009 - 2 O 158/06 -

KG Berlin, Entscheidung vom 14.01.2011 - 14 U 225/09 -