

OLG Celle EWiR § 171 HGB 1/09, 543 (Corzelius)

Leitsätze des Gerichts:

1. Hat ein als KG organisierter Immobilienfonds an die mittelbar über einen Treuhandkommanditisten beteiligten Kapitalanleger Ausschüttungen vorgenommen, die eine Kommanditistenhaftung nach § 172 HGB auslösen, kann der Insolvenzverwalter der KG gem. § 171 Abs. 2 HGB aus abgetretenem Recht des Treuhänders ohne Verstoß gegen § 399 BGB dessen vertraglichen Freistellungsanspruch realisieren.

2. Die Revision ist nicht schon deshalb zuzulassen, weil ein anderes Instanzgericht bei der Entscheidung über den gleichlautenden, massenhaft verwendeten Formularvertrag einer Publikums-KG ein Auslegungsergebnis erzielt hat, das sich außerhalb des vertretbaren Spektrums der Auslegungsmöglichkeiten bewegt (gegen OLG Düsseldorf, Urt. v. 20. 11. 2008 – I-6 U 8/08, n.v.).

OLG Celle, Urt. v. 21. 1. 2009 – 9 U 105/08 (rechtskräftig; LG Lüneburg), WM 2009, 935

Kurzkomentar:

Matthias Corzelius, Rechtsanwalt, FA für Bank- und Kapitalmarktrecht – Kanzlei Gödecke, Siegburg

1.1 Die Entscheidung betrifft einen Sachverhalt, der sich insbesondere in Folge der verschiedenen Insolvenzverfahren innerhalb der sog. Falk-Gruppe massenhaft abgespielt hat und noch immer abspielt. In der Sache geht es um das Wiederaufleben der Außenhaftung nach § 172 Abs. 4 HGB. Mit unzähligen Klagen hatten die jeweils bestellten Insolvenzverwalter die Gläubigeransprüche unmittelbar gegen die Anleger geltend gemacht. Der Großteil dieser Verfahren ging für die Anleger verloren (OLG Jena WM 2009, 937; OLG Koblenz WM 2009, 939; OLG Nürnberg WM 2009, 942; OLG Düsseldorf, Urt. v. 20. 11. 2008 – I-6 U 8/08). Der Verfasser will anhand des hier kommentierten Urteils aufzeigen, dass die Entscheidungen falsch sind, weil ein wesentlicher Kernpunkt nicht erkannt wird. Dies gilt jedenfalls für Anlagekonzepte, denen dieselben Vertragsregelungen zugrunde liegen wie im hier kommentierten Fall.

1.2 Der Beklagte hatte sich 1996 als treuhänderischer Kommanditist an einem Falk-Fonds beteiligt und in der Folgezeit Ausschüttungen von der Fondsgesellschaft erhalten. Er schloss aber lediglich mit einer Treuhandgesellschaft einen Treuhandvertrag ab, die sich dann ihrerseits unmittelbar als Kommanditistin an der Fonds-KG beteiligte. Der Beklagte war mithin nicht selbst Kommanditist. Er sollte über den Treuhandvertrag schuldrechtlich nur so gestellt werden, als wäre er unmittelbar selbst beteiligt. Dies wird – so auch hier – u. a. durch die Aufnahme von Freistellungsansprüchen im Treuhandvertrag geregelt. Ein solches Anlagemodell ist auf dem sog. Grauen Kapitalmarkt gang und gäbe. Allerdings waren vermögensrechtliche Ansprüche, insbesondere solche auf Ausschüttungen, ausdrücklich vom Treuhandverhältnis ausgeschlossen. Die entsprechende Regelung hat das OLG Celle wörtlich zitiert. Nachdem über das Vermögen der Fonds-KG das Insolvenzverfahren eröffnet worden war, hat der In-

solvenzverwalter Ansprüche von Gesellschaftsgläubigern in Höhe der gezahlten Ausschüttungen gegen den Beklagten geltend gemacht, wozu ihn § 171 Abs. 2 HGB ermächtigt. Da der Anleger aber nicht selbst Kommanditist ist, besteht ihm gegenüber grundsätzlich kein unmittelbarer Anspruch. Ein solcher besteht nur gegenüber dem „echten“ Kommanditisten, also der Treuhandgesellschaft (BGH, Urt. v. 21. 4. 2009 – XI ZR 148/08; BGH ZIP 2008, 2354 (m. Bespr. *Kindler*, ZIP 2009, 1146), dazu EWiR 2009, 209 (*M. Lange*); BGH NJW-RR 2009, 613). Von dieser hat er sich aber den Freistellungsanspruch abtreten lassen, der sich dadurch in einen unmittelbaren Zahlungsanspruch umgewandelt hat, was hier indes auch fraglich ist (*Palandt/Heinrichs*, BGB, 67. Aufl., § 257 Rz. 1). Diesen Anspruch macht der Insolvenzverwalter gegen den Beklagten geltend.

2. Das OLG Celle hat das erstinstanzliche Urteil des LG Lüneburg bestätigt und den Beklagten zur Zahlung in Höhe der erhaltenen Ausschüttungen verurteilt. Es bestünden keinerlei durchgreifende Einwände gegen eine Wirksamkeit der Abtretung des Freistellungsanspruchs. Mithin könne der Insolvenzverwalter die Gläubigeransprüche auch unmittelbar gegen den Beklagten geltend machen und durchsetzen.

3. Das Urteil ist – wie viele andere auch – nach der Ansicht des Verfassers in einem entscheidenden Punkt recht oberflächlich und kommt daher zum falschen Ergebnis. Denn nach dem unstreitigen Sachverhalt besteht schon gar kein Anspruch gegen die Treuhandgesellschaft, von dem der Anleger diese freistellen könnte. Da nur die Treuhandgesellschaft Kommanditistin ist, hätte zuallererst geprüft werden müssen, ob die Voraussetzungen für das Wiederaufleben der Außenhaftung im Verhältnis zur Treuhandgesellschaft überhaupt vorliegen. Schon dies ist zu verneinen.

Denn eine Rückzahlung der Einlage an die Treuhandgesellschaft liegt überhaupt nicht vor. Die Ausschüttungen wurden von der Fondsgesellschaft unmittelbar an die Anleger – und damit an Nicht-Kommanditisten – gezahlt. Die Treuhandgesellschaft selbst erhielt von der Fondsgesellschaft kein Geld zurück. Sie wurde durch die Zahlung an die Anleger aber auch nicht von einer Verbindlichkeit befreit. Denn die vermögensrechtlichen Ansprüche – insbesondere solche auf Ausschüttungen – sind ausdrücklich aus dem Regelungsbereich des Treuhandvertrags ausgeschlossen. Die Treuhandgesellschaft war und ist gar keinen Gläubigeransprüchen ausgesetzt, da sie durch die Zahlung der Ausschüttungen an die Anleger keinen eigenen Vermögensvorteil erhielt. Dann aber liegt auch keine Einlagenrückgewähr an sie vor, so dass eine Außenhaftung der Treuhandgesellschaft ausscheidet. Mithin fehlt es auch an einem Anspruch, der Gegenstand einer Freistellungsverpflichtung sein könnte. Dies hätte das OLG Celle ohne Weiteres erkennen müssen. Jedenfalls fehlt es an jeglicher Auseinandersetzung mit dieser Problematik.

4. Für viele Anleger bedeutet die Inanspruchnahme durch den Insolvenzverwalter einen doppelten Schlag: Neben dem Verlust der gesamten Einlage sollen sie jetzt auch noch die Ausschüttungen zurückzahlen, die sie größtenteils als Gewinne verbucht haben. Vor diesem Hintergrund ist es daher ein wenig verwunderlich, wie oberflächlich einige der in diesen Sachen angerufenen Gerichte die Rechtslage prüfen. Mit der zunächst zwingend zu beantwortenden Frage, ob die Treuhandgesellschaft überhaupt haften würde, beschäftigt sich kaum ein Urteil.