

## **Persönliche Außenhaftung für Gesellschaftsschulden gilt nicht für Treugeber-Gesellschafter**

**BGH v. 21.04.2009, XI ZR 148/08**

Zwar ist eine GbR rechtsfähig, so dass sich die persönliche Haftung ihrer Gesellschafter für die Gesellschaftsverbindlichkeiten analog aus den für die OHG und KG geltenden Vorschriften der §§ 128 ff. HGB ergibt. Allerdings gilt dies nicht für einen Treugeber, der nicht selbst Gesellschafter der GbR (hier: eine Fondsgesellschaft) wird, sondern für den ein Gesellschafter den Geschäftsanteil treuhänderisch hält.

### **Der Sachverhalt:**

Die Kläger waren von einer Vertriebsgesellschaft geworben worden, sich zur Steuerersparnis an einer Fondsgesellschaft in Form einer GbR zu beteiligen. Gegenstand der Fondsgesellschaft war die Errichtung und Vermietung Büro- und Geschäftshauses. Die Kläger beauftragten daraufhin eine Treuhandgesellschaft, die keine Erlaubnis nach dem Rechtsberatungsgesetz besaß, für sie den wirtschaftlichen Beitritt zu der Fondsgesellschaft zu erbringen. Als Alternative war im Prospekt ein unmittelbarer Beitritt zur Gesellschaft vorgesehen.

Gemäß dem Treuhandvertrag sollte die Treuhänderin ihre Gesellschaftsbeteiligung für die Treugeber im Außenverhältnis als einheitlichen Gesellschaftsanteil halten und nach außen im eigenen Namen auftreten. Im Innenverhältnis sollte sie wiederum ausschließlich im Auftrag und für Rechnung der Treugeber handeln. Der Vertrag sah außerdem vor, dass die Treugeber im Innenverhältnis als Gesellschafter behandelt werden sollten.

Nach Fertigstellung des Fondsobjekts schloss die Treuhänderin namens der Fondsgesellschaft mit der beklagten Bank Darlehensverträge ab. In der Folgezeit flossen die Miet- und Garantiezahlungen aus dem Fonds an die Beklagte und wurden anteilig auf die von den Klägern geschuldeten Zins- und Tilgungsleistungen verrechnet. Im Jahr 1998 fiel die Mietgarantin in Insolvenz. Die Kläger zahlten der Beklagten zwecks vorzeitiger Tilgung des Darlehens rund 92.098 €. Später erklärten sie den Widerruf des Darlehensvertrags.

LG und OLG wiesen die Klage auf Rückzahlung der auf das Darlehen erbrachten Zahlungen sowie des Ablösebetrags abzüglich der erhaltenen Mietausschüttungen ab. Auf die Revision der Kläger hob der BGH die Urteile auf und wies die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das OLG zurück.

### **Aus den Entscheidungsgründen:**

Zu Unrecht hat das OLG den von den Klägern geltend gemachten Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB bereits dem Grunde nach verneint, weil sie die zurückgeforderten Leistungen nicht ohne Rechtsgrund an die Beklagte erbracht hätten.

Das Berufungsgericht hatte eine persönliche Haftung der Kläger für die Darlehensverbindlichkeit der Fondsgesellschaft mit der Begründung bejaht, sie seien Gesellschafter der Fondsgesellschaft geworden und hafteten daher nach § 128 HGB analog für deren Verbindlichkeiten. Zwar ist eine GbR rechtsfähig, so dass sich die persönliche Haftung ihrer Gesellschafter für die Gesellschaftsverbindlichkeiten analog aus den für die OHG und KG geltenden Vorschriften der §§ 128 ff. HGB ergibt. Allerdings trifft dies nicht auf die Treugeber-Gesellschafter zu.

Für Treugeber, die nicht selbst Vollgesellschafter der Personengesellschaft werden, sondern für die ein Gesellschafter den Geschäftsanteil treuhänderisch hält, gilt - anders als bei unmittelbaren Gesellschaftern - keine persönliche Außenhaftung für Gesellschaftsschulden analog §§ 128, 130 HGB. Hierfür sprachen bereits die im Prospekt vorgesehenen Varianten einer nur wirtschaftlichen Beteiligung der Anleger an der Gesellschaft über einen Treuhänder und des unmittelbaren Beitritts zu der Gesellschaft. Wobei die Kläger sich für das Treuhand-Modell entschieden hatten.

Die Urkunden ließen auch erkennen, dass die Treuhänderin Gesellschafterin der Fondsgesellschaft war. Laut Beteiligungs-Gesellschaftsvertrag hielt die Treuhänderin ihre Gesellschaftsbeteiligung für die Treugeber im Außenverhältnis als einheitlichen Gesellschaftsanteil und trat nach außen im eigenen Namen auf. Im Innenverhältnis hingegen sollte sie ausschließlich im Auftrag und für Rechnung des Treugebers handeln. Die Kläger waren somit wirtschaftlich Gesellschafter der Gesellschaft.