

Ausfertigung

Beneffung: 15.08.14 ✓  
Ber. begr.: 15.09.14 ✓

# Landgericht Würzburg

Az.: 62 O 2337/13 GES



IM NAMEN DES VOLKES

Kopie an Mdt. Stellungn.	WV:
<b>EINGEGANGEN</b>	
15. Juli 2014	
<b>RECHTSANWÄLTE</b>	
Kopie an Mdt. Kerbst. an Mdt. Kerbst. an Mdt.	ZdA Kerbst. an Mdt. Kerbst. an Mdt.
Kopie an Mdt. Telefonanruf	CA

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **RSCW Rechtsanwälte**, Rückertstraße 25, 97421 Schweinfurt, Gz.: 13/00179

gegen

**Deltoton GmbH**, vertreten durch d. Geschäftsführer Gerull Michael, Mainfrankenpark 17, 97337 Dettelbach

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt **Meyer Norbert**, Peterplatz 6, 97070 Würzburg, Gz.: 13/00179

wegen Auskunft

erlässt das Landgericht Würzburg - 6. Zivilkammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Peter Müller, die Richterin am Landgericht Fehn-Herrmann und die Richterin am Landgericht Dr. Apfelbaum auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 13.05.2014 folgendes

## Endurteil

1. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft über das ihm zustehende Auseinandersetzungsguthaben aus den atypisch stillen Gesellschaftsverträgen Nr. \_\_\_\_\_ und Nr. \_\_\_\_\_ sowie Nr. \_\_\_\_\_ und Nr. \_\_\_\_\_ zu erteilen und die Richtigkeit der Auskunft an Eides statt zu versichern.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

## Beschluss

Der Streitwert wird auf 2.040,16 € festgesetzt.

## Tatbestand

Der Kläger begehrt Auskunft von der Beklagten über das ihm zustehende Auseinandersetzungsguthaben aus mit der Rechtsvorgängerin der Beklagten abgeschlossen atypisch stillen Gesellschaftsverträgen.

Am 23.12.2001 beteiligte sich der Kläger als atypisch stiller Gesellschafter an der Frankonia Sachwert AG, Friedenstraße 5, 97072 Würzburg, mit einer Einmalanlage in Höhe von 10.737,30 € (Vertrags-Nr. ...) und mit einer Rateneinlage in Höhe von 9.664,80 € (Vertrags-Nr. ...). Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Zeichnungsschein vom 23.12.2001 (Anlage K 2, Bl. 14 - 15 d.A.) verwiesen.

Ebenfalls am 23.12.2001 beteiligte sich der Kläger als atypisch stiller Gesellschafter an der Frankonia Sachwert AG, Friedenstraße 5, 97072 Würzburg, mit einer Einmalanlage in Höhe von 16.105,95 € (Vertrags-Nr. ...) und mit einer Rateneinlage in Höhe von 14.496,00 € (Vertrags-Nr. ...). Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf den Zeichnungsschein vom 23.12.2001 (Anlage K 2, Bl. 16 - 17 d.A.) Bezug genommen.

Die Mindestvertragsdauer als atypisch stiller Gesellschafter belief sich für die beiden Einmalanlagen und die beiden Rateneinlagen auf jeweils 10 Jahre.

Die streitgegenständlichen Vertragsverhältnisse zwischen den Parteien wurden zum 31.12.2012 durch eine ordentliche Kündigung des Klägers beendet.

Mit Schreiben vom 24.01.2013 (Anlage K 4, Bl. 20 - 23 d.A.) wurde die Beteiligung des Klägers durch dessen Prozessbevollmächtigten nochmals gekündigt und die Beklagte aufgefordert, Auskunft über die durch den Kläger eingezahlten Beträge sowie eventuell getätigte Entnahmen zu leisten. Mit Schreiben vom 11.02.2013 (Anlage K 5, Bl. 24 d.A.) wurde die Beklagte nochmals aufgefordert, dem Kläger das Auseinandersetzungsguthaben bekannt zu geben.

Der Kläger ist der Ansicht, dass ihm neben dem ordentlichen Kündigungsrecht auch das Recht

einer außerordentlichen Kündigung zusteht.

Er trägt vor, das Modell der Beklagten sei nicht plausibel gewesen, da der Vertrieb stornofeste Provisionszahlungen erhalten habe. Des Weiteren trägt er vor, die Beklagte müsse sich die Handlungen ihrer Abschlussvermittler nach § 278 BGB zurechnen lassen. Vorliegend habe der Vermittler nicht über die Risiken der gegenständlichen Beteiligungen aufgeklärt. Der Kläger sei nicht darauf hingewiesen worden, dass Emissions- und Verwaltungskosten von 19,5 % bestehen würden. Zudem sei dem Kläger mit Wissen und Billigung der Beklagten der Emissionsprospekt nicht ausgehändigt und von diesem auch nicht zur Kenntnis genommen worden.

Schließlich trägt der Kläger vor, der Auskunftsanspruch sei fällig, da der Vertrag nach Ablauf von 10 Jahren gekündigt worden sei.

Die Klägerin beantragt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft über das ihm zustehende Auseinandersetzungsguthaben aus dem atypisch stillen Gesellschaftsvertrag Nr. \_\_\_\_\_ und Nr. \_\_\_\_\_ sowie Nr. \_\_\_\_\_ und Nr. \_\_\_\_\_ zu erteilen und die Richtigkeit der Auskunft an Eides statt zu versichern.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 402,82 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit 16.10.2012 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Beklagte trägt vor, dass trotz Beendigung des Vertragsverhältnisses zwischen den Parteien zum 31.12.2012 noch kein Anspruch auf Berechnung des Auseinandersetzungsguthabens bestehe, da der Jahresabschluss, der nach dem Gesellschaftsvertrag Berechnungsgrundlage für ein Auseinandersetzungsguthaben des Klägers sei, noch nicht vorliege. Nach dem Gesellschaftsvertrag müsse der Jahresabschluss 2012 auch noch nicht vorliegen.

Des Weiteren trägt die Beklagte vor, dass der Kläger vor Vertragsschluss auf die Emissions- und Verwaltungskosten von rund 19,5 % hingewiesen worden sei. Der Kläger sei in dem Emissionsprospekt, der ihm vor Vertragsschluss übergeben worden sei, auch über die Kosten, die Provisio-

nen, deren sofortige Fälligkeit, Stornofreiheit etc. ausführlich aufgeklärt worden. Er sei daneben vor dem Vertragsschluss über die Risiken der Unternehmensbeteiligung ausreichend informiert und aufgeklärt worden. Eine Rechtsgrundlage für die mit anwaltlichem Schreiben des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 24.01.2013 erfolgte erneute Kündigung, Anfechtung und Widerruf sei nicht gegeben.

Auch trägt die Beklagte vor, dass sie sich nicht das Verhalten des streitgegenständlichen Vermittlers zurechnen lassen müsse. Der Vermittler sei ausweislich des Zeichnungsscheins bzw. des Beratungsberichts für die Futura Finanz AG tätig geworden. Die Beklagte habe auch keinerlei Schulungen der Futura Finanz AG durchgeführt oder sonst zur gezielten Falschberatung irgendwelche Personen angehalten.

Zudem erhebt die Beklagte die Einrede der Verjährung.

Im Übrigen wird wegen des Sachvortrags ergänzend Bezug genommen auf die Kläger- und Beklagtschriftsätze nebst eingereichter Anlagen.

## Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist zum größten Teil begründet.

I.

Dem Kläger steht der geltend gemachte Auskunftsanspruch zu, da nach dem nicht bestrittenen Vortrag der Beklagten das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien durch eine ordentliche Kündigung des Klägers zum 31.12.2012 beendet wurde.

Nach dem zugrunde liegenden Gesellschaftsvertrag (Anlage K 3, Bl. 18 - 19 d.A.) ist der Anspruch auf Berechnung des Auseinandersetzungsguthabens auch fällig. Nach § 21 des Gesellschaftsvertrages steht dem atypisch stillen Gesellschafter bei Beendigung gem. § 17 und 19 der

atypisch stillen Gesellschaft ein Auseinandersetzungsguthaben zu.

Für die Errechnung des Auseinandersetzungsguthabens wird der Auseinandersetzungswert gem. § 10 im Verhältnis der eingezahlten Einlagen der atypisch stillen Gesellschafter zu den Einlagen der Aktionäre aufgeteilt. Hierbei werden die eingezahlten Einlagen der atypisch stillen Gesellschafter mit Rateneinlagen zeitanteilig und einzahlungsabhängig entsprechend der Zinsstafelmethode berücksichtigt. Zusätzlich erhält der atypisch stille Gesellschafter (vor Berücksichtigung des Auseinandersetzungswertes) die Summe bzw. den Saldo aus den für ihn geführten Konten (Kapitalkonto).

Vorliegend wurden die atypisch stillen Beteiligungen gemäß § 17 des Gesellschaftsvertrages nach dem Ablauf der vereinbarten Mindestvertragsdauer von jeweils 10 Jahren ordentlich gekündigt. § 10 des Gesellschaftsvertrages regelt die Gewinn- und Verlustbeteiligung. Hiernach ist der atypisch stille Gesellschafter am Gewinn und Verlust der Frankonia Sachwert AG beteiligt. Grundlage hierfür ist der Steuerbilanzgewinn bzw. der Steuerbilanzverlust vor Berechnung des Anteils der atypisch stillen Gesellschafter. Stichtag für die Ermittlung der Gewinn- und Verlustbeteiligung ist der 31. Dezember eines Geschäftsjahres (§ 10 Ziffer 4 des Gesellschaftsvertrages). Hinsichtlich der Einzelheiten der Gewinn- und Verlustbeteiligung wird insoweit auf die Ausführungen in § 10 des Gesellschaftsvertrages Bezug genommen.

Entgegen dem Vortrag der Beklagten, wonach der Jahresabschluss 2012 nach dem Gesellschaftsvertrag noch nicht vorliegen müsse, ist nach § 15 des Gesellschaftsvertrages der Jahresabschluss innerhalb einer Frist von 3 Monaten nach Ablauf eines jeden Geschäftsjahres zu erstellen. Nach dieser Regelung hätte folglich der Jahresabschluss 2012 bis Ende März 2013 erstellt werden müssen.

Nach § 15 Ziffer 2 des Gesellschaftsvertrages ist des Weiteren in einer angemessenen Frist eine Steuerbilanz für die Gewinn- und Verlustermittlung der atypisch stillen Gesellschafter zu erstellen. Diese Steuerbilanz, so § 15 Ziffer 3, gilt auch als Basis für die Ermittlung der Beteiligung der atypisch stillen Gesellschafter am Vermögen, den stillen Reserven und am Geschäftswert der Frankonia Sachwert AG. Auch die Steuerbilanz hätte die Beklagte gem. § 264 Abs. 1 Satz 3 HGB i.V.m. § 5 Abs. 1 Satz 1 EStG spätestens bis Ende März 2013 erstellen müssen. Nach § 264 Abs. 1 Satz 3 HGB haben die gesetzlichen Vertreter einer Kapitalgesellschaft den Jahresabschluss in den ersten 3 Monaten des Geschäftsjahres für das vergangene Geschäftsjahr aufzustellen. Diese handelsrechtliche Spezialvorschrift ist von der Verweisung in § 5 Abs. 1 S. 1 EStG, der die Erstellung der Steuerbilanz regelt, erfasst (vgl. Krumm, in: Blümich, 121. Aufl., § 5 EStG Rn. 271).

Der Auskunftsanspruch der Klägerin ist somit seit dem 01.04.2013 fällig und damit begründet.

Angesichts des bestehenden Auskunftsanspruchs aufgrund der ordentlichen Kündigung des Klägers ist es vorliegend nicht relevant, ob die in dem Schreiben vom 24.01.2013 (Anlage K 4, Bl. 20 - 23 d.A.) angeführten Kündigungs-, Anfechtungs- und Widerrufsründe vorliegen.

Die Kammer weist jedoch insoweit darauf hin, dass die Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft auch auf eine stille Gesellschaft anzuwenden sind, unabhängig von der Ausgestaltung des Vertragsverhältnisses als "typische" oder "atypische" stille Gesellschaft (Beschluss des OLG Bamberg, Az. 4 U 8/11 mit Hinweis auf ständige Rechtsprechung des BGH, etwa II ZR 140/03). Nach der Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft führt ein fehlerhafter Gesellschaftsbeitritt grundsätzlich nicht zur Unwirksamkeit des Beitritts nach den allgemeinen Regeln. Der Gesellschaftsbeitritt ist vielmehr, wenn er, wie hier, in Vollzug gesetzt worden ist, zunächst wirksam. Der Anleger, der sich auf den Mangel berufen will, hat lediglich das Recht, sich jederzeit auf dem Wege der außerordentlichen Kündigung von seiner Beteiligung für die Zukunft zu lösen (BGH, Az. XI ZR 376/09). Der Anleger kann nach der obergerichtlichen Rechtsprechung seine Beteiligung fristlos kündigen, wenn arglistiges Verhalten des Beraters/Vermittlers vorliegt (vgl. BGH, NJW-RR 2011, 263), wobei allerdings ein nur fahrlässiges Aufklärungsver schulden nicht ausreicht. Diese Arglist müsste von Klägerseite - insbesondere auch was die subjektive Seite angeht - ausreichend schlüssig und substantiiert dargelegt werden, was nicht der Fall ist. Allenfalls die strittige Behauptung, der Emissionsprospekt sei - entgegen der unterschriftlichen Bestätigung - nicht ausgehändigt worden, wäre geeignet, Hinweis auf ein vorsätzliches Verhalten dieses Vermittlers/Beraters zu geben, wobei allerdings offen bliebe, worauf dessen "Vorsatz" gerichtet war. Zudem dient die Erklärung, einen Emissionsprospekt erhalten zu haben, auch Kontrollzwecken des Erklärungsempfängers. Wenn der Kläger eine solche Erklärung wahrheitswidrig und ins Blaue hinein abgibt, so verhielte er sich mit dem Vorwurf gegenüber der Beklagten, ein solcher Prospekt sei ihm nicht überlassen worden, treuwidrig, § 242 BGB (OLG Bamberg, Beschluss vom 29.07.2010, Az. 4 W 220/10).

## II.

Soweit der Kläger die Bezahlung außergerichtlich angefallener Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 402,82 € nebst Zinsen hieraus seit dem 16.10.2012 beansprucht, ist die Klage unbegründet.

Der Kläger berechnet die von ihm geltend gemachten außergerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren aus einem unzutreffenden Gegenstandswert von 4.000,00 €. Tatsächlich ergibt sich jedoch ein Streitwert von 2.040,16 €. Ausgehend von der tatsächlich eingezahlten Gesamtsumme in Höhe von 51.004,05 € hat die Kammer das mutmaßliche "Guthaben" des Klägers auf (maximal) 20 % hieraus geschätzt. Zur Bewertung des Interesses des Klägers an der begehrten Auskunft er-

scheint ein Teilwert von 20 % des mutmaßlichen "Guthabens" angemessen. Hierbei hat die Kammer berücksichtigt, dass ein Auskunftsanspruch regelmäßig nur vorbereitenden Charakter hat und üblicherweise in eine Klageforderung mündet. Diesem vorbereitenden Charakter ist dadurch Rechnung zu tragen, dass lediglich ein Bruchteil des Leistungsbetrages anzusetzen ist, den die Kammer vorliegend wiederum mit 20 % festsetzt. Hieraus errechnet sich der Streitwert mit 2.040,16 €.

Unabhängig davon, dass der zugrunde gelegte Streitwert zu korrigieren war, können die außergerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren gänzlich deshalb nicht beansprucht werden, da der Auskunftsanspruch, wie unter der Ziff. I ausgeführt wurde, erst zum 01.04.2013 fällig wurde. Zu diesem Zeitpunkt hätte der Jahresabschluss und die Steuerbilanz für das Geschäftsjahr 2012 spätestens vorliegen müssen. Mangels Fälligkeit konnte folglich auch kein Verzugseintritt vor dem 01.04.2013 erfolgen. Die geltend gemachten Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung können daher nicht verlangt werden, weil sie nicht durch den Verzug verursacht worden sind.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 i.V.m. § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 709 S. 1 u 2 ZPO. Das Gericht hat vorliegend von der Möglichkeit des § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO Gebrauch gemacht. Es ist angemessen, der Beklagten die gesamten Kosten aufzuerlegen, weil die "Zuvielforderung" des Klägers im Vergleich mit den begründeten Anträgen verhältnismäßig geringfügig war und keine besonderen Kosten veranlasst hat.

gez.

Peter Müller  
Vorsitzender Richter  
am Landgericht

Fehn-Herrmann  
Richterin  
am Landgericht

Dr. Apfelbaum  
Richterin  
am Landgericht

Verkündet am 08.07.2014

gez.  
Endres, JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Für den Gleichlaut der Ausfertigung mit  
der Urschrift

Würzburg, 10.07.2014

*Endres*  
Endres, JAng

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle