

Dr. Klaus-R. Wagner, Wiesbaden
Rechtsanwalt und Notar · Fachanwalt für Steuerrecht

**Welchen Risiken sind Anleger ausgesetzt, die an geschlossenen Fonds
nur mittelbar beteiligt sind ?**

Dazu:

- Wagner, Haften an geschlossenen GbR-Fonds mittelbar Beteiligte persönlich ? BKR 2009, 57 – 59**
- Wagner, Keine Haftung mittelbar Beteiligter, NZG 2009, 213 – 215**
- Wagner, Zum Rückgriffsanspruch gegen nur mittelbar Beteiligte (zur Veröffentlichung vorgesehen)**

1. Keine Haftungsrisiken

Bei über einen Treuhandgesellschafter an einem geschlossenen Fonds beteiligten Kapitalanleger haben Gläubiger geschlossener GbR-Fonds immer wieder die Auffassung vertreten, nur mittelbar beteiligte Kapitalanleger müßten für Verbindlichkeiten geschlossener GbR-Fonds ebenso wie unmittelbar beteiligte Gesellschafter mit ihrem Privatvermögen haften. Dies hätte existentielle Probleme für solchermaßen in Anspruch genommene Kapitalanleger nach sich ziehen können.

Inzwischen hat der BGH (erneut) eine solche Haftung nur mittelbar beteiligter Anleger verneint und darauf hingewiesen, allenfalls unmittelbar beteiligte GbR-Gesellschafter könnten für Verbindlichkeiten der GbR gegenüber Gesellschaftsgläubigern haften.

2. Rückgriffsrisiken ?

Damit ist aber noch keine Entwarnung gegeben. Denn zugleich hat der III. Senat des BGH (BGH 12.02.2009 – III ZR 90/08, WM 2009, 593 Rdn. 35) es für prüfenswert erachtet, ob einer haftungsmäßig in Anspruch genommenen Treuhandkommanditistin gegen den nur mittelbar beteiligten Anleger Rückgriffsansprüche nach §§ 675, 670 BGB zustehen. Und der XI. Senat des BGH (BGH 11.11.2008 – XI ZR 468/07, WM 2008, 2359 Rdn. 24) iudiziert apodiktisch ohne differenzierende Betrachtung und ohne jeden dogmatischen Unterbau, Gläubiger der Gesellschaft könnten mittelbar auf das Vermögen mittelbar beteiligter Anleger (= Treugeber) zurückgreifen, „indem sie den für die Gesellschaftsschuld persönlich haftenden Treuhänder in Anspruch nehmen

- 2 -

und aus einem Titel gegebenenfalls in dessen Anspruch aus §§ 675, 670 BGB gegen den Treugeber vollstrecken.“

Haften damit mittelbar beteiligte Kapitalanleger zwar nicht unmittelbar wohl aber mittelbar mit ihrem Privatvermögen ?

In meinem zur Veröffentlichung vorgesehenen weiteren Beitrag bin ich zu folgendem Ergebnis gelangt:

Wird eine Treuhandkommanditistin von einem Gesellschaftsgläubiger haftungsmäßig gem. §§ 172 Abs. 4, 171 Abs. 1 HGB in Anspruch genommen, weil ihre Haftung wegen Einlagerückgewähr an Treugeber wieder aufgelebt ist, so stehen ihr gegen solche Treugeber quotal Rückgriffsansprüche zu, denen gegenüber sie eine Einlagerückgewähr vorgenommen hat. Vergleichbares gilt, wenn eine Treuhandkommanditistin von einem Gesellschaftsgläubiger haftungsmäßig gem. § 171 Abs. 1 HGB in Anspruch genommen wurde, weil ihre Haftung deshalb besteht, weil Treugeber ihren Einlageverpflichtungen entgegen den treuhandvertraglichen Regelungen nicht nachgekommen sind. In diesem Fall stehen ihr gegen solche Treugeber quotal Rückgriffsansprüche zu, die ihrer Einlageverpflichtung nicht entsprochen haben.

Wird ein Treuhandgesellschafter einer GbR analog §§ 128, 130 HGB von einem Gesellschaftsgläubiger in Anspruch genommen und haben Treugeber ihre Einlagen dem Treuhandgesellschafter gegenüber erbracht, ohne daß ihnen Einlagen zurückgezahlt wurden, so stehen dem Treuhandgesellschafter gegen die mittelbar beteiligten Treugeber keine Rückgriffsansprüche wegen Haftungsinanspruchnahme zu. Hilfsweise stünde den Treugebern gegenüber dem Treuhandgesellschafter gemäß § 242 BGB der Einwand zu, der Treuhandgesellschafter habe nicht alle Rechte aus § 129 HGB gegenüber dem Gesellschaftsgläubiger geltend gemacht, wenn dies der Fall wäre bzw. den Treugebern stünden gegenüber dem Treuhandgesellschafter entsprechende Schadensersatzansprüche zu, mit denen sie gegen einen Rückgriffsanspruch die Aufrechnung erklären könnten. Dies auch für den Fall, daß der Treuhandgesellschafter behauptete Rückgriffsansprüche an Dritte – z.B. Gesellschaftsgläubiger – abtreten würden. Dies wäre wegen § 242 BGB im Insolvenzfall der Gesellschaft nicht anders.

Für Rückgriffsansprüche von Treuhandgesellschafter gegen mittelbar beteiligte Treugeber gelten verjährungsrechtlich die §§ 195, 199 BGB.

Zu dieser von mir in diesem zur Veröffentlichung vorgesehenen persönlichen Meinung, die ich auch im einzelnen begründet habe, gibt es weder in der Rechtsprechung noch im Fachschrifttum eine gesicherte/gefestigte Meinung. Es besteht damit für betroffene Kapitalanleger die Möglichkeit, in diese Richtung zu argumentieren, sollten sie aus Rückgriffsansprüchen des Treuhandgesellschafters verklagt werden,

- entweder wenn dieser selbst klagt
- oder weil dieser solche behaupteten Rückgriffsansprüche an Gesellschaftsgläubiger abgetreten hat und besagte Gesellschaftsgläubiger dann aus abgetretenem Recht behauptete Rückgriffsansprüche einklagen
- oder weil Gesellschaftsgläubiger in angebliche Rückgriffsansprüche des Treuhandgesellschafters gegen mittelbar beteiligte Anleger gepfändet haben und sich haben überweisen lassen, um dann gegen gegen mittelbar beteiligte Anleger vorzugehen.