

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 52/66

URTEIL

Verkündet am

30. Mai 1968
Groß, Justiz-
angestellte

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Apothekers Hans S [REDACTED],
K [REDACTED], Ki [REDACTED]allee [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Bank für Teilzahlungskredit Heinrich Kö [REDACTED] KG,
K [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch den persön-
lich haftenden Gesellschafter, Bankkaufmann Heinrich
Kö [REDACTED], daselbst,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Mai 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Hußla, Gähtgens und Keßler

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 11. Februar 1966 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin fordert von dem Beklagten S. [REDACTED] die Rückzahlung eines Darlehns, das dem früheren Mitbeklagten M. [REDACTED] zugeflossen ist.

Der beklagte S. [REDACTED] und die Firma M. [REDACTED], Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung - im folgenden GmbH genannt -, vertreten durch ihren damaligen Geschäftsführer, den früheren Mitbeklagten M. [REDACTED], kauften am 8. Mai 1962 von dem Generalvertreter B. [REDACTED] in München ein Reiseflugzeug vom Typ F. [REDACTED] F.8.L zum Preise von 48 700 DM. S. [REDACTED] zahlte die auf ihn entfallende Hälfte des Kaufpreises sofort in bar, während die GmbH ihren Anteil

- 3 -

im wesentlichen durch die Hingabe von 3-Monatsakzepten entrichtete. S. [REDACTED] wurde als Eigner des Flugzeuges in die Bundesluftfahrzeugrolle eingetragen, die GmbH dagegen als Halter bezeichnet. Da die Wechsel kurzfristig fällig waren, bat M. [REDACTED] S. [REDACTED], ihm bei der Umfinanzierung dieser Wechsel in zwei bei der Klägerin aufzunehmende Jahreswechsel behilflich zu sein. Hierbei gab er nach der Behauptung S. [REDACTED] an, er stehe in seiner Eigenschaft als Inhaber der Einzelfirma M. [REDACTED] mit der Klägerin in laufender Geschäftsverbindung mit sehr hohen Umsätzen und brauche deshalb nur einen von S. [REDACTED] unterzeichneten Darlehensantrag vorzuzeigen, dann werde die Klägerin ihm gegen langfristige Wechsel den zur Begleichung der zweiten Kaufpreishälfte bei B. [REDACTED] erforderlichen Betrag als Darlehen vorschießen. Dementsprechend legte M. [REDACTED] S. [REDACTED] am 14. August 1962 ein von der Klägerin verwendetes Formular über einen Darlehens- und Sicherungsübereignungsvertrag vor. Das Formular sah vor, daß S. [REDACTED] als Darlehensnehmer und die GmbH als Bürgin zur Finanzierung des Restkaufpreises eines von der Letztgenannten an S. [REDACTED] gelieferten Reiseflugzeugs Typ M. [REDACTED] F.8.L. ein Darlehen über 25 000 DM beantragten. Nach einer weiteren Klausel des Vertragsformulars wurde die Klägerin zur "sofortigen Auszahlung bzw. Gutschrifterteilung des Darlehensbetrags an die Lieferfirma ermächtigt". Das Formular war mindestens bis zur Rubrik "Restkaufpreis 25 000 DM" ausgefüllt. S. [REDACTED] erklärte sich damit einverstanden, daß M. [REDACTED] mit der Klägerin die übliche Kreditgebühr und die Rückzahlungsbedingungen aushandelte, und alsdann die entsprechenden Beträge und Daten in die dafür im Darlehensantrag vorgesehenen Rubriken einsetzte. Nachdem M. [REDACTED],

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Daten nach § 87a ff. UrhG geschützt.



wie S. [REDACTED] behauptet, versichert hatte, er, M. [REDACTED], werde den Antrag nicht aus der Hand geben, las S. [REDACTED] das Formular flüchtig durch, strich die auf der Rückseite befindliche Ziffer II f der Geschäftsbedingungen, weil er entgegen dieser Klausel das Flugzeug zu Vorführzwecken auch im Ausland verwenden wollte, und unterschrieb schließlich den Darlehensantrag.

Am 15. August 1962 reichte M. [REDACTED] den Darlehensantrag persönlich bei der Klägerin ein. Nach der Behauptung der Klägerin stellte M. [REDACTED] hierbei den Sachverhalt so dar, wie es sich aus dem Darlehensantrag ergab, nämlich, daß die M. [REDACTED] GmbH das von der Firma B. [REDACTED] erworbene Flugzeug im eigenen Namen an S. [REDACTED] weiterveräußerte und dieser hierauf eine Anzahlung von 25 000 DM geleistet habe, während der Rest über die Klägerin finanziert werden solle. Demgegenüber behauptet S. [REDACTED], M. [REDACTED] habe der Klägerin bei der Überreichung des Antrages den oben geschilderten Sachverhalt wahrheitsgemäß mitgeteilt. Nachdem der Prokurist Ka. [REDACTED] der Klägerin und M. [REDACTED] sich über eine Kreditgebühr von 3 000 DM und über die Rückzahlungsbedingungen geeinigt hatten, erklärte Ka. [REDACTED], daß die Klägerin die Eintragung ihres Sicherungseigentums an dem Flugzeug in die Bundesluftfahrzeugrolle wünsche. Hierauf erwiderte M. [REDACTED], er könne diese Frage von sich aus nicht entscheiden, sondern müsse hierüber mit S. [REDACTED] sprechen. Zugleich erbat er sich von der Klägerin einen Vorschuß auf das Darlehen und erhielt von Ka. [REDACTED] 5 000 DM in bar. In der Folgezeit suchte M. [REDACTED] die Klägerin zwei weitere Male, nämlich am 17. und am 21. August 1962 auf, ohne

sich jedoch abschließend zur Frage der Eintragung in die Luftfahrzeugrolle zu äußern. Nach der Behauptung der Klägerin erhielt M. an diesen beiden Tagen sowie am 24. August 1962 als weitere Vorschüsse auf das Darlehen je einen Scheck über 6 900 DM, 6 000 und 5 700 DM ausgehändigt. Unter dem 22. August 1962 schrieb S. an die GmbH:

"Finanzierung der F. F.8.L."

Die von Ihnen angestrebte Nachfinanzierung meiner F. F.8.L. kommt nicht zur Durchführung, da ich keinerlei Veranlassung habe, einer Eintragung dritter Personen oder Beauftragten hiervon beim Luftfahrtbundesamt zuzustimmen. Ich habe die Maschine voll bezahlt und vereinbarungsgemäß den Restbetrag von DM 18 000 bei der Übernahme in Trento durch Scheck beglichen. Wenn die M. Handels GmbH ihrerseits an Stelle der empfangenen Barbeträge der Firma B. 3-Monatsakzepte übergeben hat, so ist dieses nicht von mir zu vertreten. Die Nachfinanzierung sollte Ihnen lediglich die Möglichkeit geben, die Einlösung der Akzepte bei der Firma B. sicherzustellen und den Tilgungszeitraum auf 2 Jahre zu verteilen. Diese Möglichkeit ist auf Grund der mir geschilderten Wünsche der Eigentumsübertragung nicht gegeben, so daß ich um Rückgabe der Finanzierungsunterlagen bis zum Ende dieser Woche bitte. Sollte dieses bis zu dem genannten Zeitpunkt nicht der Fall sein, behalte ich mir alle Rechte vor und werde insbesondere ab sofort keinerlei Vorführungsflüge für die M.-Handels-GmbH zwecks Erlangung von Kaufabschlüssen tätigen."

Dieses Schreiben leitete der Beklagte M. an die Klägerin weiter. Es ist jedoch streitig, ob diese es, wie sie behauptet, erst am 29. August 1962 oder, wie der Beklagte behauptet, bereits vor dem 27. August 1962 erhalten hat. Am letztgenannten Tage fand eine weitere Besprechung zwischen dem Prokuristen Ka. und M. statt, bei welcher dieser der Klägerin mitteilte, daß S. eine Eintragung der Klägerin in die Luftfahrzeugrolle nicht wünsche und

- 6 -

notfalls lieber den Kreditantrag zurückziehen werde.
Daraufhin erklärte Ka■, die Klägerin bestehe nicht
mehr auf der Eintragung und wolle den Darlehensantrag
auch so annehmen. Noch am gleichen Tage ließ sich die
Klägerin von der M■■■■ GmbH folgende Bestätigung
geben:

"Wir erlauben uns, Ihnen hierdurch Kenntnis zu geben,
daß alle Zahlungen an uns Ihrerseits an die Firma
Kurt M■■■■, K■■■ geleistet werden können, da
wir mit der oben genannten Firma ein Verrechnungs-
konto führen.

M■■■■ Handelsgesellschaft mbH
gez. M■■■■."

Ebenfalls am 27. August 1962 richtete die Klägerin
an S■■■ folgendes Schreiben:

"Betr.: Finanzierung Ihres Reiseflugzeugs F■■■ F.8.I.
D-EKMK

Nachdem wir von der Firma M■■■■ Handelsgesellschaft
mbH K■■■, die Unterlagen zur Finanzierung des obigen
Flugzeuges erhielten, haben wir den Darlehensbe-
stimmungen entsprechend die Darlehensvaluta der
Lieferfirma M■■■■ Handelsgesellschaft mbH, Kiel,
zur Verfügung gestellt. Gemäß dem geschlossenen
Darlehensvertrag haben Sie folgende Ratenzahlungen
an uns zu leisten:

1 x per 15.9.1962	DM 1 182,--
23 x per 15.10.1962 -	
15.8. 1964 je	DM 1 166,--

....."

Am folgenden Tage, am 28. August 1962, teilte die Klägerin ferner M[REDACTED] schriftlich mit, daß der Finanzierungserlös in Höhe von DM 25 000 nunmehr seinem Konto gutgebracht sei, nachdem entsprechende Vollmacht seitens der Firma M[REDACTED] Handelsgesellschaft mbH vorgelegen habe.

M[REDACTED] hat auf das Darlehen in Teilbeträgen 3 764 DM zurückbezahlt. Weitere 1 236 DM sind am 12. November 1963 bezahlt worden. Die GmbH hat ihren Betrieb im Frühjahr 1963 eingestellt.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug einen Teilbetrag von 6 100 DM geltend gemacht und zur Begründung vorgebracht: Sie habe auf den Darlehensantrag außer den schon erwähnten Zahlungen von 5 000, 6 900, 6 000 und 5 700 DM am 28. August 1962 einen weiteren Betrag von 1 400 DM auf das Konto des M[REDACTED] überwiesen. Mit dieser Zahlung sei der Darlehensvertrag zustande gekommen und demgemäß S[REDACTED] zur Rückzahlung des Darlehens von noch 20 000 DM verpflichtet. Die Klägerin meint, S[REDACTED] müsse sich die Zahlungen an M[REDACTED] auf das Darlehen zurechnen lassen, weil die M[REDACTED] GmbH sie, die Klägerin, am 27. August 1962 ermächtigt habe, die Zahlungen an M[REDACTED] persönlich zu leisten.

M[REDACTED] sei ihr neben S[REDACTED] ersatzpflichtig. Er hafte einmal aus unerlaubter Handlung, außerdem nach § 179 BGB und aus dem Kontokorrentverhältnis, das zwischen ihr, der Klägerin, und M[REDACTED] als Inhaber der Einzel-firma Kurt M[REDACTED] bestanden habe.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagten zu verurteilen, an sie, als Gesamtschuldner 6 100 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Der Beklagte S [REDACTED] hat Widerklage erhoben mit dem Antrage festzustellen, daß die Klägerin gegen ihn keinerlei Zahlungsansprüche habe.

Die Beklagten haben bestritten, daß zwischen der Klägerin und S [REDACTED] ein wirksamer Darlehensvertrag zustande gekommen sei.

Die Klägerin hat beantragt, die Widerklage abzuweisen.

Durch Teilurteil vom 5. Februar 1965 hat das Landgericht die Klage gegen S [REDACTED] abgewiesen.

Gegen dieses Teilurteil hat die Klägerin Berufung eingelegt und im Berufungsverfahren zuletzt beantragt, den Beklagten S [REDACTED] zu verurteilen, an sie 23 000 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Hinsichtlich der Widerklage haben die Klägerin und der Beklagte S [REDACTED] den Rechtsstreit übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Durch Schlußurteil vom 21. Mai 1965 hat das Landgericht den Beklagten M [REDACTED] zur Zahlung von 6 100 DM nebst Zinsen verurteilt.

Die Berufung des Beklagten M [REDACTED] ist erfolglos geblieben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht den Beklagten S [REDACTED] verurteilt, an die Klägerin 23 000 DM nebst 8 % Zinsen auf 20 000 DM seit dem 15. August 1964 zu zahlen. Wegen des weitergehenden Zinsanspruchs hat es die Klägerin mit ihrer Klage abgewiesen.

Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte S. seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht gelangt zu dem Ergebnis, zwischen der Klägerin und dem Beklagten S. sei ein Darlehensvertrag zustandegckommen; S. sei daher nach § 607 BGB verpflichtet, das Darlehen und die vereinbarte Kreditgebühr von 3 000 DM zu zahlen. Es läßt dahingestellt, ob S. M. stillschweigend bevollmächtigt habe, die noch offengebliebenen Punkte des Darlehensantrags auszufüllen und den Antrag alsdann bei der Klägerin einzureichen, und führt aus: S. hafte jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Anscheinsvollmacht, Den von M. namens S. rechtswirksam gestollten Antrag habe die Klägerin nicht dadurch abgelehnt, daß ihr Vertreter Ka. am 15. August 1962 die Eintragung des auf sie zu übertragenden Sicherungseigentums an dem Flugzeug in die Bundesluftfahrzeugrolle verlangt habe. Es spreche viel dafür, daß sich der Wunsch der Klägerin nach Verlautbarung ihres Sicherungseigentums noch im Rahmen des Angebots des Beklagten S. halte. Indessen brauche diese Frage nicht abschließend geprüft zu werden, da die Klägerin am 15. August 1962 überhaupt noch keine endgültige Erklärung zu dem Vertragsangebot abgegeben, sondern sich die Annahme bis zur Klärung, ob S. der Eintragung zustimme, vor-

behalten habe. Sie habe dann das Angebot am 27. August 1962 angenommen, nachdem M. [REDACTED] sie von der ablehnenden Haltung S. [REDACTED] in Kenntnis gesetzt und sie daraufhin auf ihre Eintragung in die Luftfahrzeugrolle verzichtet gehabt habe. Die Annahme sei rechtzeitig erfolgt. Der der Klägerin übergebene schriftliche Antrag sei rechtlich als Antrag unter Abwesenden zu werten. Mit Rücksicht darauf, daß der Zeitpunkt der Annahme allein von der Stellungnahme S. [REDACTED] abgehängt habe, habe die Zeitspanne von 12 Tagen noch im Rahmen von § 147 Abs. 2 BGB gelegen. Ein etwa in der Zwischenzeit zwischen dem Angebot und der Annahmeerklärung erfolgter Widerruf des Darlehensantrags durch den Beklagten S. [REDACTED] in seinem an die GmbH gerichteten Schreiben vom 22. August 1962 habe keine rechtliche Wirkung gehabt, da S. [REDACTED] an sein einmal gemachtes Vertragsangebot vom 15. August 1962 gebunden gewesen sei und sich hiervon nicht einseitig lösen könne (§ 145 BGB). Aus diesem Grunde könne es dahingestellt bleiben, ob in dem vorbezeichneten Schreiben überhaupt ein solcher Widerruf zu erblicken sei und ob die Klägerin das Schreiben vor der hier fraglichen Unterredung vom 27. August 1962 erhalten habe. Mit der Annahme des Angebots durch die Klägerin sei der zur Auszahlung des Darlehensbetrages verpflichtende Vorvertrag im Sinne der Realtheorie zustandegekommen.

Die Gutschrift des Betrages von 25 000 DM auf dem Konto M. [REDACTED] müsse der Beklagte S. [REDACTED] gegen sich gelten lassen. Denn die GmbH habe die Klägerin mit Schreiben vom 27. August 1962 ausdrücklich ermächtigt, Zahlungen für ihre Rechnung an M. [REDACTED] persönlich zu leisten. Diese Ermächtigung habe nicht der Zustimmung S. [REDACTED]

bedurft. Denn das Einverständnis S [REDACTED], den Darlehensbetrag unmittelbar an die GmbH zu zahlen, habe auch die Befugnis der Letztgenannten eingeschlossen, Zahlungen an einen Dritten gemäß §§ 184, 185 BGB zu genehmigen.

An dieser Beurteilung würde sich im Ergebnis auch nichts ändern, wenn M [REDACTED] den Vertreter Ka [REDACTED] der Klägerin bei den Vertragsverhandlungen über den wahren Sachverhalt unterrichtet haben sollte. In diesem Fall hätte es der Sachlage zwar eher entsprochen, wenn die GmbH Darlehensnehmerin und S [REDACTED] Bürge gewesen wäre. Jedoch habe es den Parteien freigestanden, ihre rechtlichen Beziehungen auch anders zu regeln und stattdessen S [REDACTED] als Darlehensnehmer und Käufer und die GmbH als Lieferantin und Bürgin zu bezeichnen. Hätten sie dieses aber getan, so sei die getroffene vertragliche Regelung für sie maßgebend, möge sie auch mit den tatsächlichen Gegebenheiten nicht in Einklang stehen. Demgemäß müsse S [REDACTED] auch bei Kenntnis der Klägerin von dem wahren Sachverhalt die Bestimmungen des Darlehensvertrages, insbesondere die darin enthaltene Ermächtigung zur Auszahlung der Darlehensvaluta an die GmbH, gegen sich gelten lassen.

Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus der Interessenlage, da M [REDACTED] bereits damals alleiniger Geschäftsführer der GmbH gewesen sei; die Beweisaufnahme habe ergeben, daß der zweite Geschäftsführer bereits am 31. März 1962 aus der Firma ausgeschieden sei. Spätestens mit der Gutschrifterteilung am 28. August 1962 habe der hiernach empfangsberechtigte M [REDACTED] die Darlehensvaluta erhalten. Damit sei der Darlehensvertrag endgültig zustandegekommen.

Darauf, ob die bereits in den vorangegangenen Tagen an M. [REDACTED] geleisteten Zahlungen als solche auf Grund des Darlehensantrages anzusehen seien, komme es daher entgegen der Ansicht des Beklagten nicht an. Vielmehr habe es der Klägerin freigestanden, im Rahmen der Geschäftsbeziehungen zu M. [REDACTED] zu bestimmen, daß die möglicherweise zunächst für andere Zwecke bewirkten Zahlungen nunmehr für das "Darlehenskonto" verrechnet werden sollten. Eine dahingehende Bestimmung habe sie mit ihrem Schreiben vom 27. August 1962 eindeutig vorgenommen. Indem M. [REDACTED] dieser Bestimmung nicht nur nicht widersprochen, sondern in der Folgezeit mehrere Zahlungen auf das Darlehen geleistet habe, habe er sich mit dieser Zahlungsweise durch kongruente Handlung einverstanden erklärt.

Danach sei zwischen den Parteien wirksam ein Darlehensvertrag abgeschlossen und der Beklagte S. [REDACTED] zur Zahlung des noch offenstehenden Betrages von 20 000 DM und der vereinbarten Kreditgebühr von 3 000 DM verpflichtet.

II.

Mit Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Beklagte S. [REDACTED] sich nach den Grundsätzen, die die Rechtsprechung über die Anscheinsvollmacht entwickelt hat, so behandeln lassen muß, als habe er M. [REDACTED] ermächtigt, in seinem - S. [REDACTED] - Namen Einzelheiten des Darlehensvertrages, nämlich die Kreditgebühr und die Rückzahlungsbestimmungen, mit der Klägerin auszuhandeln

und den Vertrag abzuschließen. Die Revision zweifelt nicht an, daß die Übergabe eines unterzeichneten, erst teilweise ausgefüllten Darlehensantrags an sich geeignet ist, eine Anscheinsvollmacht zu begründen, sie meint aber, das Berufungsgericht habe eine Fülle von Umständen übersehen, die gerade der Klägerin die Möglichkeit nahegelegt hätten, daß M. den ihm überlassenen Antrag mißbräuchlich benütze.

Damit dringt sie nicht durch.

1. Die Möglichkeit, daß M. den Vertreter K. der Klägerin bei den Vertragsverhandlungen über die wahre Sachlage unterrichtet haben könne, hat das Berufungsgericht nicht übersehen; es hat sich mit ihr auseinandergesetzt, wenn auch in anderem Zusammenhange. Sie bei der Prüfung der Anscheinsvollmacht zu erörtern, hatte es keinen Anlaß. Denn S. kannte den wahren Sachverhalt mindestens ebenso gut wie die Klägerin, und wenn er so weit ging, M. unter falschen Angaben zu einem Darlehen zu verhelfen, so konnte das der Klägerin, falls sie die wahre Sachlage kannte, keinen Grund geben, die Vollmacht M. in Zweifel zu ziehen. - Unrichtig ist die Annahme der Revision, die wirkliche Sachlage habe die Sicherungsübereignung des Flugzeugs an die Klägerin nicht gestattet. Die Revision übersieht, daß unstreitig S. als dessen Eigentümer in die Luftfahrzeugrolle eingetragen war. -

2. Der Vortrag des Beklagten S., die GmbH habe für ihre Kaufpreishälfte dem Verkäufer B. einen Scheck gegeben, der jedoch "nicht habe aufgenommen werden

können", verpflichtete das Berufungsgericht nicht, gemäß § 139 ZPO die Einzelheiten und Hintergründe dieses Vorgangs mit den Parteien zu erörtern. Wenn die Klägerin die hohen Verbindlichkeiten der GmbH und M. [REDACTED] kannte, wie der Beklagte vorgetragen hat, so mußte dieser Umstand ihr ebenfalls keine Zweifel an der Bevollmächtigung M. [REDACTED] erwecken. Sie konnte allenfalls annehmen, daß S. [REDACTED] die Vollmacht in Unkenntnis der wirtschaftlichen Verhältnisse M. [REDACTED] und der GmbH erteilt habe, nicht aber, daß die Vollmacht nicht erteilt worden sei. Dem Vortrag ist auch nicht zu entnehmen, daß M. [REDACTED] den Beklagten S. [REDACTED] zur Überlassung des unterschriebenen Darlehensantrags durch arglistige Täuschung veranlaßt habe; die Voraussetzungen einer möglicherweise auch gegen die Klägerin wirkenden Anfechtung der Vollmachtserteilung (§ 123 BGB) sind daher nicht dargetan, auch wenn unterstellt wird, die Klägerin habe die wirtschaftlichen Verhältnisse der GmbH und M. [REDACTED] gekannt. Mit Recht hat das Berufungsgericht deshalb davon abgesehen, die Zeugen Dr. H. [REDACTED], Kit. [REDACTED] und P. [REDACTED] über die - in anderem Zusammenhang gemachte - Behauptung der Klägerin zu hören, daß M. [REDACTED] seit Frühjahr 1962 die täglich jeweils von ihm benötigten Gelder von der Klägerin ohne Bezeichnung des Einzelgeschäftes oder Anlasses erhalten habe. Dasselbe gilt für die Beweise, die der Beklagte hinsichtlich der Vermögenslage der GmbH und M. [REDACTED] durch Bezugnahme auf die Strafakten 5 JS 120/64 der Staatsanwaltschaft Kiel und die Prozeßakten des Rechtsstreits der Klägerin gegen M. [REDACTED] angeboten hat, abgesehen davon, daß in der Bezugnahme auf Ermittlungs- und Prozeßakten kein zulässiger und beachtlicher Beweis Antrag zu sehen ist, wenn nicht die beweisdienlichen einzelnen Schriftstücke bezeichnet sind.

Unverständlich erscheint die Ansicht der Revision, M. habe den etwa bestehenden Anschein der Vollmacht dadurch zerstört, daß er auf das Verlangen der Klägerin nach Eintragung des Sicherungseigentums in die Luftfahrzeugrolle erklärte, daß dies S. entscheiden müsse. Es handelte sich hier um eine neu aufgetauchte Frage, auf die sich die Anscheinsvollmacht nach den Feststellungen des Berufungsurteils nicht erstreckte. Daraus, daß M. sich wegen dieser Frage an S. wandte, kann daher nichts gegen das Bestehen der Vollmacht hinsichtlich der im Darlehensentrag noch offengebliebenen Punkte (Kreditgebühr und Zahlungsbedingungen) geschlossen werden.

3. Ebenfalls ohne Erfolg macht die Revision geltend, eine für M. etwa entstandene Anscheinsvollmacht sei jedenfalls am 28. August 1962, dem Tage der Gutschrift des Darlehensbetrages, beseitigt gewesen, weil die Klägerin schon vorher von dem Schreiben des Beklagten an M. vom 22. August 1962 Kenntnis erhalten habe. Hierauf kommt es nicht an. Mit Recht unterscheidet das Berufungsgericht zwischen dem Darlehensvorvertrag, der zur Gewährung und Annahme des Darlehens verpflichtet, und dem eigentlichen Darlehensvertrag, der durch die Leistung des Darlehensbetrages zustandekommt, und stellt darauf ab, ob die Klägerin am 27. August 1962 ein von M. kraft seiner Anscheinsvollmacht rechtswirksam gemachtes und noch verbindliches Angebot zum Abschluß eines Darlehensvertrages angenommen hat.

III.

1. Das Vertragsangebot ist nicht dadurch abgelehnt worden, daß Ka. [REDACTED] als Vertreter der Klägerin bei den Verhandlungen mit M. [REDACTED] am 15. August 1962 die Eintragung des Sicherungseigentums der Klägerin am Flugzeug in die Luftfahrzeugrolle verlangte. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, handelte es sich bei dem Angebot, weil es schriftlich gemacht war, im Rechtssinne um ein Angebot unter Abwesenden; es mußte schon aus diesem Grunde nicht gemäß § 147 Abs. 1 Satz 1 BGB sofort angenommen werden, wenn es seine Wirkung nicht verlieren sollte (RGZ 83, 104, 106; BGH IM § 147 BGB Nr. 2); es konnte vielmehr gemäß § 147 Abs. 2 BGB auch noch schriftlich bis zu dem Zeitpunkt angenommen werden, in welchem M. [REDACTED] den Eingang der Antwort unter regelmäßigen Umständen erwarten durfte. Darauf kommt es indessen nicht entscheidend an. Gleichgültig, ob es sich um ein Vertragsangebot unter Anwesenden oder unter Abwesenden handelt, kann der Antragende eine Frist für die Annahme des Antrags bestimmen (§ 148 BGB), die Beteiligten können aber auch entsprechend dem Grundsatz der Vertragsfreiheit (§ 305 BGB) ausdrücklich oder stillschweigend vereinbaren, daß ein Vertragsangebot in Schwebe bleiben solle, sei es, um dem Empfänger Zeit zur Überlegung und Prüfung zu geben, sei es aus anderem Grunde. Eine solche Vereinbarung ist, wie auch das Revisionsgericht aus den vom Berufungsgericht festgestellten Tatsachen folgern kann, am 15. August 1962 zwischen M. [REDACTED] und Ka. [REDACTED] mindestens stillschweigend

getroffen worden. Unstreitig legte an diesem Tage M. nicht alsbald einen bereits vollständig ausgefüllten Darlehensantrag vor, vielmehr wurden zunächst zwischen ihm und Ka. die Kreditgebühr und die Zahlungsbestimmungen ausgehandelt. Wenn Ka. dann noch wünschte, das der Klägerin vertragsgemäß zu verschaffende Sicherungseigentum am Flugzeug solle in der Luftfahrzeugrolle eingetragen werden, so lag das im Rahmen der auf die Festlegung des Vertragsinhalts zielenden Verhandlungen, bedeutete aber nicht die Ablehnung des Vertragsangebots in seiner durch das vorläufige Verhandlungsergebnis bestimmten Form. Das zeigt das Verhalten beider Verhandlungspartner. M., der mit Recht glaubte, das verlangte Zugeständnis nicht ohne Zustimmung S. machen zu können, versprach, bei diesem rückzufragen und das Ergebnis mitzuteilen, offensichtlich in dem Sinne, daß dann weiter über die Angelegenheit verhandelt werden solle. Das bedeutete, daß M. damit einverstanden war, daß die Angelegenheit in Schwebe blieb und Ka. mit der Entscheidung über den Darlehensantrag, sei es in der bereits schriftlich niedergelegten Form, sei es in einer noch auszuhandelnden, bis nach der Erklärung S. zuwarten konnte. Dem entsprach es, daß Kalz am 15. August 1962 über den Darlehensantrag in der vorliegenden Form noch nicht entschied, sondern bis zum Eingang der Stellungnahme S. zuwartete. Es widerspräche natürlicher Betrachtungsweise, die in einem Zuge geführten Verhandlungen über die Einzelbestimmungen des Vertrages aufzuspalten und ihr Ergebnis, soweit eine Einigung erzielt war, als Inhalt eines endgültigen Vertragsangebots zu werten, obwohl die Beteiligten noch zusätzliche

Verhandlungen über einen weiteren Punkt vereinbart haben. Die tatsächliche Feststellung des Berufungsgerichts, Ka[REDACTED] habe über den Darlehensantrag am 15. August 1962 nicht entscheiden wollen, wird von der Revision als solche nicht angegriffen.

Allerdings wendet sich die Revision gegen eine der Erwägungen, die das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang angestellt hat. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Aus der Vorschrift des § 150 Abs. 2 BGB, wonach die Annahme eines Angebots unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen als Ablehnung verbunden mit einem neuen Antrag gilt, könne nicht geschlossen werden, daß der Antragsgegner, der gegenüber dem Angebot Gegenvorschläge mache oder Änderungswünsche äußere, damit stets das Angebot unter Erweiterungen usw. annehme. Vielmehr könne sein Verhalten ebensogut dahin gedeutet werden, daß er sich zum Angebot noch nicht abschließend äußere und abwarte, ob der Antragsteller auf seine Wünsche eingehe oder nicht. Den letzteren Weg werde der Antragsgegner in der Regel wählen, wenn er bei den Vertragsverhandlungen einen zusätzlichen Wunsch durchzusetzen hoffe, sich jedoch andererseits bei Ablehnung seines Änderungswunsches die Möglichkeit offenhalten wolle, das ursprüngliche Angebot doch noch anzunehmen. Die Revision meint, mit dieser "Regel" verkehre das Berufungsgericht die Vorschriften der §§ 147 ff BGB über die Dauer der Bindung des Antragenden in ihr Gegenteil.

Dem ist entgegenzuhalten: Es kann dahinstehen, ob den Ausführungen des Berufungsgerichts in dieser Allgemeinheit beizutreten ist. Die tatsächliche Möglichkeit, daß sich ein Angebotsempfänger die Entscheidung über ein Angebot offenhalten will, wird durch die Bestimmungen der §§ 147 ff BGB nicht berührt. Aus diesen kann sich nur ergeben, daß dieser Wille rechtlich nicht beachtlich ist, insbesondere im Falle des § 150 Abs. 2 BGB. Daß sich Ka. die Entscheidung offenhalten wollte, hat das Berufungsgericht aus tatsächlichen Umständen rechtsfehlerfrei geschlossen. Aus diesen Umständen ergibt sich aber auch, daß M. mit einem Hinausschieben der Entscheidung über den Darlehensantrag in seiner am 15. August 1962 schriftlich niedergelegten Form einverstanden war. Das gilt insbesondere für die Tatsache, daß Ka. auf Bitten M. diesem am 15. August einen hohen Vorschuß auf das Darlehen gab. Mit Recht sieht das Berufungsgericht hierin ein Anzeichen dafür, daß die Klägerin sich die Annahme des Darlehensantrages in der bisherigen Form für den Fall vorbehalten wollte, daß S. der Eintragung des Sicherungseigentums der Klägerin nicht zustimmen werde. Entsprechendes gilt für M.: Ihm lag daran, daß der Vertrag auf jeden Fall abgeschlossen werde. Sein Wille mußte also dahin gehen, der Klägerin die Möglichkeit einzuräumen, den Darlehensvertrag in der schriftlich festgelegten Form noch nach der Entscheidung S. über die Eintragung des Sicherungseigentums anzunehmen. M. wie Ka. wollten also in gleicher Weise - und bei der gegebenen Interessenlage jeweils für den anderen erkennbar -, daß die Annahme des

Antrags in der genannten Form noch nach der einzuholenden Erklärung S. [REDACTED] erfolgen könne. Damit ist eine mindestens stillschweigende Vereinbarung zustande gekommen, die die Anwendung des § 150 Abs. 2 BGB ausschließt.

2. Die Annahme des Angebots am 27. August 1960 war nicht, wie die Revision meint, nach § 147 Abs. 2 BGB verspätet, weil sie entsprechend dem Ergebnis der Verhandlungen vom 15. August 1962 noch nach der Äußerung S. [REDACTED] zu dem Änderungswunsch der Klägerin erklärt werden konnte.

IV.

1. Die Revision kann auch nichts daraus herleiten, daß die Klägerin die Darlehensvaluta nicht, wie im Verträge vorgesehen, an die als Verkäuferin bezeichnete GmbH, sondern, sei es durch die Barzahlung und die Scheckhingenaben, sei es durch Gutschrift auf das Privatkonto H. [REDACTED], diesem persönlich zugeführt hat. Es bedarf in diesem Zusammenhang keiner Prüfung, wie weit die Klägerin gehalten war, die Interessen des Beklagten, ihres Vertragspartners, bei der Abwicklung des Darlehensgeschäftes zu beachten. Jedenfalls war sie nicht verpflichtet, dafür zu sorgen, daß die Darlehensmittel zur Befriedigung B. [REDACTED] benutzt wurden. Eine derartige Verpflichtung findet im Verträge keine Stütze und würde auch nicht bestehen, wenn die Klägerin, wie in der Revisionsinstanz zu unterstellen ist, die wahre Sachlage gekannt hätte. Auch dann müßte sich der Beklagte den Inhalt des Vertrages entgegenhalten lassen.

Der Beklagte hat nicht dargelegt, daß seine Interessen dadurch verletzt worden seien, daß die Darlehensmittel M. [REDACTED] persönlich statt der GmbH zufließen. Auch die GmbH hätte die Mittel anders als zur Befriedigung B. [REDACTED] verwenden können. Es ist auch sonst kein Grund ersichtlich, der die Zahlung an M. [REDACTED] als anstößig erscheinen lassen könnte; darin, daß nach dem Vortrag des Beklagten die Klägerin die GmbH beherrscht hat, ist jedenfalls ein solcher Grund nicht zu finden. Es ist auch nicht etwa ersichtlich, daß die Klägerin durch das Darlehensgeschäft gefährdete Forderungen gegenüber M. [REDACTED] zu Lasten des Beklagten verringert habe; das Berufungsgericht stellt unangefochten fest, daß sie die Darlehensvaluta geleistet hat.

2. Wie für das Revisionsverfahren zu unterstellen ist, hat die Klägerin von dem Schreiben des Beklagten an M. [REDACTED] spätestens am 27. August 1962 Kenntnis erhalten. Nach dem Inhalt des Schreibens mußte sie mit der Möglichkeit rechnen, daß der Beklagte nicht nur mit der Eintragung des Sicherungseigentums nicht einverstanden sei, sondern von dem Darlehensgeschäft insgesamt Abstand nehmen wolle. Indessen ist dem Berufungsgericht auch darin zu folgen, daß der Vertragsantrag, über den die Klägerin noch nicht entschieden hatte und nicht hatte entscheiden müssen, seine bindende Wirkung noch nicht verloren hatte (§ 145 BGB). Die Klägerin war daher durch die Kenntnis des Schreibens der Beklagten vom 22. August 1962 rechtlich nicht gehindert, den Darlehensvertrag doch abzuschließen. Für die Annahme, daß

sie mit dem Abschluß des Vertrages gegenüber dem Beklagten sittenwidrig gehandelt habe, bietet der Sachverhalt keine hinreichenden Anhaltspunkte.

3. Ohne Erfolg beruft sich die Revision darauf, daß im Zeitpunkt des Darlehensgeschäfts M. [REDACTED] nach der Eintragung im Handelsregister nicht berechtigt gewesen sei, die GmbH allein zu vertreten, somit auch nicht, die Auszahlung der Darlehenssumme auf sein persönliches Konto durch sein Schreiben vom 27. August 1962 zu veranlassen. Das Berufungsgericht stellt unangefochten fest, daß der im Handelsregister zu jener Zeit noch eingetragene zweite Geschäftsführer der GmbH L. [REDACTED] bereits zum 31. März 1962 sein Dienstverhältnis mit der Gesellschaft beendet hatte. Die Folgerung des Berufungsgerichts, damit habe er auch sein Amt als Geschäftsführer niedergelegt, wird von der Revision nicht angegriffen und begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Die Revision meint jedoch, eine Änderung dahin, daß nach dem 31. März 1962 die GmbH nur durch einen Geschäftsführer vertreten werden solle, habe zu ihrer Gültigkeit einer zum Handelsregister anzumeldenden Satzungsänderung bedurft. Solange diese Änderung nicht eingetragen und bekannt gemacht worden sei, habe sie von der GmbH weder dem Beklagten S. [REDACTED] noch der Klägerin gegenüber geltend gemacht werden können. Daher habe sich S. [REDACTED] auch am 28. August 1962 noch darauf verlassen dürfen, daß M. [REDACTED] allein nicht in der Art über die Darlehensvaluta habe verfügen können, wie es geschehen sei, und darauf habe die Klägerin nach § 242 BGB auch dann Rücksicht nehmen müssen, wenn ihr eine etwaige Satzungsänderung zugunsten einer

Alleinvertretung M [REDACTED] bekannt gewesen sei. Sie hätte vor dieser Gutschrift das Einverständnis S [REDACTED] mit dieser sonderbaren Teilsanierung ihres Schuldners M [REDACTED] einholen müssen.

Die Rüge scheitert schon daran, daß der Beklagte U [REDACTED] M [REDACTED] als berechtigt angesehen hat, die GmbH allein zu vertreten. Das ergibt sich aus dem Darlehensantrag, den M [REDACTED] für die GmbH allein unterzeichnet hat. Er kann sich deshalb auf die überholte Eintragung im Handelsregister nicht berufen.

Die Revision des Beklagten erweist sich damit als unbegründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Hußla

Gährtgens

Keßler