

2/

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 123 Abs. 1, 138 Cb

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen

- a) eine Vereinbarung, deren Inhalt die Vereitelung schuldrechtlicher Rechte Dritter bezweckt, wegen Sittenwidrigkeit nichtig ist,
- b) die Anfechtbarkeit einer Vereinbarung wegen arglistiger Täuschung die Berufung auf die Nichtigkeit wegen Sittenwidrigkeit ausschließt.

BGH, Urt. v. 14. Dezember 1987 - II ZR 166/87 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

31

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 166/87

Verkündet am:
14. Dezember 1987
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. HGS-E[REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Joachim S[REDACTED], S[REDACTED]ring [REDACTED], H[REDACTED],

2. Joachim S[REDACTED], S[REDACTED]ring [REDACTED], H[REDACTED],

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Herbert H[REDACTED], S[REDACTED]straße [REDACTED], H[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
[REDACTED] -

31

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Bundschuh, Brandes, Röhricht und Dr. Henze

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten zu 1 wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg - 11. Zivilsenat - vom 16. April 1987 teilweise aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der Zivilkammer 4 des Landgerichts Hamburg vom 23. Dezember 1985 wird zurückgewiesen, soweit die Klage gegen die Beklagte zu 1 abgewiesen worden ist.

Dem Kläger werden die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1 sowie 1/2 der Gerichtskosten 1. Instanz, 3/10 der Gerichtskosten des Berufungsverfahrens und 21/25 der Gerichtskosten des Revisionsverfahrens auferlegt.

Dem Beklagten zu 2 werden 1/2 der Gerichtskosten 1. Instanz, 7/10 der Gerichtskosten des Berufungsverfahrens und 4/25 der Gerichtskosten des Revisionsverfahrens sowie von den außergerichtlichen Kosten des Klägers 1/2 der Kosten 1. Instanz, 7/10 der Kosten des Berufungsverfahrens und 12/25 der Kosten des Revisionsverfahrens auferlegt.

Die weitergehenden außergerichtlichen Kosten trägt jede Partei selbst.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger und der Kaufmann S [REDACTED] waren im Verhältnis 1:3 Kommanditisten der "U [REDACTED]-V [REDACTED] gesellschaft mbH & Co. KG", die ihrerseits die Kommanditanteile an der "T [REDACTED] I [REDACTED] E [REDACTED]-W [REDACTED] gesellschaft mbH & Co." hielt, sowie zu gleichen Anteilen geschäftsführende Gesellschafter der jeweils zugehörigen Komplementärgesellschaften "V [REDACTED] gesellschaft I [REDACTED] E [REDACTED]-W [REDACTED] mbH" bzw. "V [REDACTED] gesellschaft U [REDACTED] mbH" (im folgenden U [REDACTED]/T [REDACTED]-Gruppe genannt). Geschäftsverluste dieser Firmengruppe deckten sie durch die Leistung von Kapitaleinlagen ab, die der Kaufmann S [REDACTED] mit einem durch eine Ausfallbürgschaft des Klägers bis zu 4,2 Mio DM abgesicherten Darlehen finanzierte. Um den drohenden Konkurs der Gruppe abzuwenden, wurden unter Mitwirkung der Gläubigerbanken Übernahmeverhandlungen mit der Beklagten zu 1 und der Graf St [REDACTED] GmbH aufgenommen (im folgenden Strachwitz-Gruppe genannt). Diese führten nach einer im Mai 1984 erzielten Grundsatzeinigung zu der Vereinbarung vom 8. Juni 1984, nach der sich die "U [REDACTED]/T [REDACTED]-Gruppe" und die "St [REDACTED]-Gruppe" u.a. zur Gründung der in Form einer Kommanditgesellschaft mit einer Kapitalgesellschaft als Komplementärin zu betreibenden Dachgesellschaft mit einem Kapital von 8 Mio DM verpflichteten, in welche die Beklagte zu 1 zum Werte von 4 Mio DM bei Bareinlagen der "St [REDACTED]-Gruppe" und des Kaufmannes S [REDACTED] von je 2 Mio DM einzubringen war. Die "U [REDACTED]/T [REDACTED]-Gruppe" hatte die Kommanditanteile zum Gegenwert von je 1 DM und die übrigen Gesellschaftsanteile zum Buchwert einzubringen. Die Gläubiger-

banken gewährten gewisse finanzielle Erleichterungen durch Verzicht auf Forderungen und die Bereitstellung eines bestimmten Kreditvolumens.

Im Rahmen der Verhandlungen zu diesem Vertrag trafen der Kaufmann S [REDACTED] und der Geschäftsführer der Beklagten am 7. Juni 1984 eine vor den Gläubigerbanken geheimgehaltene Vereinbarung, in der es u.a. wie folgt heißt:

"Bei Zustandekommen des vorgesehenen Firmenzusammenschlusses T [REDACTED]/U [REDACTED]/HGS werden die Kapitalkonten der bisherigen T [REDACTED]/U [REDACTED]-Gesellschafter saldiert 0 DM betragen. Zusätzlich vergütet Herr Sc [REDACTED] Herrn S [REDACTED] in noch im Detail festzulegender Weise

- a) 2 Mio DM zur Einzahlung seiner Kommanditeinlage von 2 Mio DM bei der gemeinsam als AG & Co. zu führenden Obergesellschaft,
- b) weitere 2 Mio DM in bar, davon 1 Mio bis 30.9.84, 1 Mio bis 30.12.84.

Vorstehende Verpflichtung geht Herr Sc [REDACTED] sowohl für sich persönlich wie als alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer der HGS-E [REDACTED]-[REDACTED] GmbH für diese als Gesamtschuldner ein.

... "

Durch Vereinbarung vom 25. Oktober 1984 trat der Kaufmann S [REDACTED] seinen Anspruch auf Zahlung des Betrages von 2 Mio DM in bar an den Kläger ab. Diesem ist ein Teilbetrag von 1 Mio DM im Dezember 1984 gezahlt worden.

Mit der Klage begehrt der Kläger die Zahlung der zweiten Rate von 1 Mio DM. Die Beklagten halten die Vereinbarung wegen Sittenwidrigkeit für nichtig. Sie haben im übrigen

hilfsweise die Aufrechnung mit mehreren Gegenforderungen erklärt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat der Klage stattgegeben. Die Revision des Beklagten zu 2, mit der er sich auch gegen die Aberkennung der Aufrechnung mit einer Forderung von 1,775 Mio DM wendet, hat der Senat nicht angenommen. Die Beklagte zu 1 erstrebt mit ihrer Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten zu 1 führt zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Dem Kläger steht ein Anspruch auf Zahlung des geltend gemachten Betrages von 1 Mio DM aus der zwischen dem Kaufmann S. [REDACTED] und der Beklagten zu 1 geschlossenen Vereinbarung vom 7. Juni 1984 gegen die Beklagte zu 1 nicht zu, weil diese nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig ist. Der gegenteiligen Ansicht des Berufungsgerichts vermag der Senat nicht zu folgen. Das Berufungsgericht hat zwar die Geheimhaltung der Vereinbarung durch die Parteien gegenüber den an dem Vertrag vom 8. Juni 1984 beteiligten Gläubigerbanken als sittenwidrig angesehen. Es meint jedoch, die Banken hätten den Vertrag gemäß § 123 Abs. 1 BGB anfechten und damit der

Vereinbarung vom 7. Juni 1984 die Grundlage entziehen können. Unter diesen Umständen schließe die Vorschrift über die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung diejenige über die Nichtigkeit wegen Sittenwidrigkeit als *lex specialis* aus. Da die Gläubigerbanken von ihrem Anfechtungsrecht jedoch keinen Gebrauch gemacht hätten, bleibe die Vereinbarung der Parteien wirksam. Die Revision greift diese Ausführungen mit Erfolg an.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß ein zweiseitiges Rechtsgeschäft auch dann sittenwidrig im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB ist, wenn die Beteiligten mit ihm den Zweck verfolgen, in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken schuldrechtliche Rechte Dritter zu vereiteln (vgl. BGHZ 60, 102, 104/105; RGZ 62, 137, 138/139; 81, 86, 89/90; Staudinger/Dilcher, BGB, 12. Aufl., § 138 Anm. 53/54; Krüger-Nieland/Zöllner in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 138 Nr. 183; Soergel/Hefermehl, BGB, 11. Aufl., § 138 Rdnr. 155; Palandt/Heinrichs, BGB, 46. Aufl., § 138 Anm. 5 t). Die Vereinbarung vom 7. Juni 1984 erfüllt diese Voraussetzungen. Sowohl der Kaufmann S. [REDACTED] als auch der Geschäftsführer der Beklagten zu 1, der Beklagte zu 2, wußten, daß die Beklagte zu 1 nach dem mit den Gläubigerbanken geschlossenen Vertrag vom 8. Juni 1984 zum Werte von 4 Mio DM in die zu gründende Dachgesellschaft eingebracht werden sollte. Durch die von der Beklagten zu 1 übernommene Verpflichtung, an den Kaufmann S. [REDACTED] einen Betrag von 4 Mio DM zu zahlen, wurde der von den Beteiligten des Vertrages vom 8. Juni 1984 festgelegte Einbringungswert der Beklagten zu 1 auf den Betrag Null reduziert. Denn nach dem Vortrag der Parteien kann

aufgrund der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht davon ausgegangen werden, daß die Beklagte zu 1 über weitergehende als die mit einem Wert von 4 Mio DM angegebenen Vermögenswerte verfügte, mit denen diese Summe hätte finanziert oder ihre Finanzierung sichergestellt werden können. Das war vielmehr nur unter Verwendung des mit 4 Mio DM bewerteten Vermögens einschließlich der vermögenswerten Rechte der Beklagten zu 1 zu erreichen, auch wenn nur beabsichtigt gewesen sein mag, den Betrag über einen Kredit zu finanzieren und das Vermögen der Beklagten dafür als Sicherheit zu Verfügung zu stellen. Auch auf diese Weise war die Vermögenssubstanz der Beklagten zu 1 ausgehöhlt und eine Erfüllung der Verpflichtung, eine Sacheinlage im Wert von 4 Mio DM zu erbringen, unmöglich geworden. Sowohl der Kaufmann S. [REDACTED] als auch der Alleingeschäftsführer der Beklagten zu 1, der Beklagte zu 2, kannten diese Sachlage genau. Mit ihrer vor den Gläubigerbanken geheimgehaltenen Vereinbarung wollten sie somit die von der Beklagten zu 1 übernommene Verpflichtung im Verhältnis zu den Banken unterlaufen. Letztlich beabsichtigten die Parteien der Vereinbarung vom 7. Juni 1984 mit diesem Verhalten, die am Vertrag vom 8. Juni 1984 beteiligten Gläubigerbanken zu täuschen und damit zu bewirken, daß diese den Vertrag abschlossen und an den von ihnen eingegangenen Verpflichtungen festhielten, wie das Berufungsgericht festgestellt hat.

Das Berufungsgericht führt zwar zutreffend aus, daß ein zweiseitiges Rechtsgeschäft dann nicht gemäß § 138 Abs. 1 BGB nichtig ist, wenn die Sittenwidrigkeit ausschließlich in der Täuschung des Vertragspartners besteht.

Unter diesen Umständen kann das Rechtsgeschäft von dem Getäuschten lediglich nach § 123 Abs. 1 BGB angefochten werden (vgl. BGHZ 60, 102, 104/105; BGH, Urt. v. 8. März 1966
- V ZR 62/64, WM 1966, 585, 589; Urt. v. 24. April 1972
- II ZR 81/70, WM 1972, 766, 767; Urt. v. 9. Februar 1977
- VIII ZR 258/75, DB 1977, 767; Staudinger/Dilcher, a.a.O., § 138 Rdnr. 120; Kramer in MK, 2. Aufl., § 123 Rdnr. 28). Eine solche Fallgestaltung ist jedoch vorliegend nicht gegeben. Vielmehr liegt die Sittenwidrigkeit in einer zwischen den Parteien vertraglich begründeten Verpflichtung, mit der von ihnen bewußt das Recht eines Dritten, das sich aus einem anderen von ihnen mit dem Dritten geschlossenen Vertrag ergibt, vereitelt werden soll. Wenn auch der Dritte berechtigt sein mag, sein Vertragsverhältnis gegenüber der sittenwidrig handelnden Vertragspartei anzufechten, so hat er grundsätzlich nicht die Möglichkeit, die seine vertraglichen Rechte beeinträchtigende Vereinbarung durch Anfechtung zu beseitigen. Zwar trifft es zu, daß die Verpflichtung aus der Vereinbarung vom 7. Juni 1984 letztlich in ihrem Bestand von dem Vertrag vom 8. Juni 1984 abhängt, wie das Berufungsgericht ausführt. Das ist jedoch eine Folge, die außerhalb des mit den Gläubigerbanken abgeschlossenen Vertrages eintritt. Die Sanktionswirkung der Vertragsanfechtung des Getäuschten betrifft nur den von diesem abgeschlossenen Vertrag. Nur insoweit kann der Anfechtbarkeit eines Vertrages wegen arglistiger Täuschung gegenüber der Nichtigkeit des Vertrages wegen Sittenwidrigkeit Vorrang eingeräumt werden. Die Vereinbarung vom 7. Juni 1984 ist daher im Hinblick auf ihre sittenwidrige drittschädigende Zielrichtung als nichtig anzusehen (vgl. BGHZ 60, 102, 104/105; BGH, Urt. v.

30. November 1966 - VIII ZR 174/66, DB 1967, 242; RGZ 79, 279, 280, 281; RGZ 164, 86, 90).

Auch die weiteren von dem Berufungsgericht erwogenen Gesichtspunkte können an der Nichtigkeit der Vereinbarung nichts ändern. Es mag sein, wie das Berufungsgericht feststellt, daß die Gläubigerbanken die Beklagten veranlaßt haben, nach Kenntniserlangung von der Vereinbarung vom 7. Juni 1984 zusätzliche Sicherheiten zu stellen. Mit dieser Maßnahme haben sie jedoch nur faktisch dafür gesorgt, daß die durch die Vereinbarung vom 7. Juni 1984 beseitigte Ausgewogenheit der mit dem Sanierungsvertrag begründeten Verpflichtungen aller Vertragsbeteiligten wiederhergestellt worden ist. Auf die rechtliche Bewertung der Vereinbarung vom 7. Juni 1984 bleibt das ohne Einfluß.

Dem Kläger steht somit ein Zahlungsanspruch aus abgetretenem Recht nicht zu. Das Landgericht hat daher seine gegen die Beklagte zu 1 gerichtete Klage zu Recht abgewiesen. Die von ihm gegen dieses Urteil eingelegte Berufung war zurückzuweisen.

Bei der Kostenentscheidung hat der Senat berücksichtigt, daß der Beklagte zu 2 in der Berufungsinstanz teilweise die Aufrechnung mit Gegenforderungen erklärt und sich in der Revisionsinstanz auch gegen die Aberkennung einer Aufrechnungsforderung gewandt hat.

Dr. Kellermann

Bundschuh

Brandes

Röhrich

Dr. Henze