

a) Warenterminoptionsgeschäfte, die im Ausland geschlossen werden, sowie Aufträge zu solchen Geschäften sind unverbindlich, wenn der Auftraggeber nicht börsentermingeschäftsfähig ist.

BGH, Urt. v. 19. Mai 1980 - II ZR 269/79 - OLG Frankfurt (Main)
LG Frankfurt (Main)

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 269/79

URTEIL

Verkündet am

19. Mai 1980

Kaufmann

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der P. [REDACTED] Kapital-Dienst, Vermittlungsgesellschaft
für Warentermingeschäfte mbH, vertreten durch ihren
Geschäftsführer B. [REDACTED], H. [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],
F. [REDACTED] (M. [REDACTED]),

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

den Senator Hans W. [REDACTED], Im B. [REDACTED] [REDACTED],
S. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

MP

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Mai 1980 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Kellermann, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 12. Juni 1979 aufgehoben, soweit es zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 12. Juli 1978 wird in vollem Umfange zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt von der Beklagten, einer Vermittlungsgesellschaft für Warentermingeschäfte in Frankfurt am Main, die Auszahlung des Gewinns aus einem Warenterminoptionsgeschäft in Höhe von 15.934,30 DM. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:



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

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Kläger, ein nicht als Kaufmann im Handelsregister eingetragener Inhaber einer bedeutenden Verlagsgruppe und Gesellschafter einer Grundstücksgesellschaft bürgerlichen Rechts, stand seit Anfang 1977 mit der "Verwaltungs-Gesellschaft mbH für Vermarktung, Placierung von Kapitalanlagen und Durchführung von Warentermin-Options-Geschäften" (VHK) in Frankfurt am Main in Geschäftsverbindung. Diese richtete ihm bei dem Brokerhaus CAL in London ein Kundenkonto ein und vermittelte ihm Warenterminoptionen an der Warenterminbörse in London, nachdem der Kläger ihr 106.000 DM geleistet hatte. In diesem Zusammenhang hat die VHK dem Kläger zu Beginn der Geschäftsbeziehung mit Schreiben vom 7. März 1977 unter anderem mitgeteilt:

"Eine Option gibt Ihnen das Recht, innerhalb der Laufzeit einen Normal-Futures-Kontrakt zu einem vorab festgelegten Preis (strike-price) zu kaufen - 'Call-Option' -, zu verkaufen - 'Put-Option' -. Sie können Ihre Option jederzeit in der Zeit zwischen Erwerb und des letzten Optionslauftages, dem Deklarationstag, ausüben. Natürlich werden Sie dies nur dann tun, wenn die Ausübung für Sie profitabel ist. Das Risiko aller Optionen beschränkt sich nur auf die Optionsprämie und nicht wie im Normal-Futures-Direktgeschäft auch auf Verluste, die über den Einschuß hinausgehen."

Als die später in Konkurs gegangene VHK in finanzielle Schwierigkeiten geriet, "übergab" sie die Kundenkonten bei CAL der Beklagten und zeigte dies dem Kläger mit Schreiben vom 21. Juni 1977 an. Die Beklagte teilte dem Kläger die "Übernahme" seines Kundenkontos durch Schreiben vom 24. Juni 1977 mit und bat um dessen Einverständnis.

Der Kläger erwarb am 14. Juni 1977 eine "Put-Option Kakao/London 12/77". Am 13. Dezember 1977 teilte die Beklagte dem Kläger mit, sie habe am 30. November 1977 gemäß seinen Instruktionen für ihn die Option ausgeübt; den "Transaktionsgewinn" von 3.950 Pfund Sterling (= 15.934,30 DM) habe sie seinem Konto bei ihr gutgeschrieben. Die Beklagte verweigert die Auszahlung des Gewinns, weil der Kläger von ihr - nach ihrer Ansicht zu Unrecht - die Rückzahlung eines Teils des an die VHK geleisteten Betrages fordert.

Der Kläger hat unter anderem geltend gemacht, die VHK sei durch ihn beauftragt gewesen, den Erwerb von Optionen an der Warenterminbörse in London zu vermitteln und das Kundenkonto bei CAL zu betreuen. In diesen Auftrag sei die Beklagte eingetreten. Sie habe den Gewinn aus dem Optionsgeschäft vom 14. Juni 1977 von dem Brokerhaus CAL als seine Beauftragte erlangt und müsse ihn deshalb herausgeben.

Die Beklagte hat sich auf den Standpunkt gestellt, sie sei nicht Beauftragte des Klägers, sondern Eigenhändlerin gewesen; im übrigen sei das fragliche Geschäft ein Differenzgeschäft und deshalb unverbindlich.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat ihr bis auf einen Teil der Zinsforderung stattgegeben (vgl. WM 1979, 1251 = Die Bank 1980, 88). Mit der zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat das Optionsgeschäft vom 14. Juni 1977 keine klagbaren Verbindlichkeiten zwischen den Parteien begründet, weil es sich um ein verdecktes Differenzgeschäft gehandelt habe. Es sei unstreitig, daß nicht beabsichtigt gewesen sei, tatsächlich Kakao zu liefern. Gegenstand der vertraglichen Leistung sei lediglich die Differenz zwischen dem Basispreis (strike-price) am Tage des Kaufs und dem Kurswert der Ware bei Ausübung der Option gewesen. Ohne Beziehung zum Güterumsatz habe aus den Schwankungen des Markts Gewinn erzielt werden sollen. Der deshalb zulässige Differenzeinwand stehe aber der Klage auf Auszahlung des Gewinns, den die Beklagte als Beauftragte des Klägers erlangt habe, nicht entgegen. Wenn der Auftrag - wie hier - ausgeführt sei und der Beauftragte den Gewinn empfangen habe, gehe es nur noch darum, diesen dem wahren Berechtigten zuzuführen, nämlich demjenigen, der den Einsatz geleistet habe. Dem kann nicht gefolgt werden.

Die Klage ist nicht schlüssig.

I. Nach dem Vorbringen des Klägers war die Beklagte beauftragt, für den Kläger Warenterminoptionsgeschäfte abzuschließen und abzuwickeln. Danach kommt ein Anspruch gemäß §§ 675, 667 BGB in Betracht. Den Gewinn, der durch die Ausübung der am 14. Juni 1977 erworbenen Option entstanden und an die Beklagte bezahlt worden ist, hat diese, wenn man den Vortrag des Klägers zugrundelegt, aus der Geschäftsführung erlangt (§ 667 BGB). Sie muß ihn aber nicht an den Kläger herausgeben, weil das zwischen den Parteien bestehende Geschäftsbesorgungsverhältnis - sei es Auftrag, Kommissions- oder Maklervertrag - gemäß §§ 60, 61, 52, 53 BörsG keine klagbare Verbindlichkeit begründet.

Gemäß § 60 BörsG finden die Vorschriften der §§ 52 - 59 BörsG auch Anwendung auf die Erteilung und Übernahme von Aufträgen zum Zwecke des Abschlusses von nicht verbotenen Börsentermingeschäften. Handelt es sich um verbindliche Börsentermingeschäfte, ist auch das Nebengeschäft - z.B. der Auftrag - verbindlich und umgekehrt. Die Verbindlichkeit der Nebengeschäfte richtet sich sonach nach dem Hauptgeschäft.

Nach dem Klagvorbringen sollten die Börsenterminoptionen an der Londoner Warenterminbörse erworben werden. Es handelt sich also um Auslandsgeschäfte. Auf diese finden gemäß § 61 BörsG die Vorschriften der §§ 52 - 60 BörsG Anwendung, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob für sie ausländisches oder deutsches Recht gilt (vgl. Senatsurteil vom 12.6.1978 - II ZR 48/77, LM EGBGB Art. 30 Nr. 30).

Die vom Kläger erteilten Aufträge hatten nach seinem Vorbringen sogenannte inoffizielle Börsentermingeschäfte zum Gegenstand, weil Geschäfte nach Maßgabe des Börsenterminhandels einer ausländischen Börse (London) abzuwickeln waren, also keine Zulassung durch die deutsche Börse (§ 50 BörsG) stattgefunden hatte (vgl. BGHZ 58, 1, 2). Optionsgeschäfte sind Börsentermingeschäfte. Das dem Optionskäufer eingeräumte Recht, während der gesamten Optionsdauer sein Wahlrecht auszuüben, schließt die Termingeschäftseigenschaft nicht aus (vgl. Schwark, Börsengesetz Einl. §§ 50 - 70 Anm. 19; Horn, Das Börsentermingeschäft in Wertpapieren mit dem Ausland S. 60, 61, 128 ff; Franke, AWD des BB 1972, 511; Kämpel, DB 1973, 755; a.A. Rössner/Weber, BB 1979, 1049, 1050).

Seit dem Außenwirtschaftsgesetz vom 21. April 1961 ist der Terminhandel in Waren, Wertpapieren und Devisen mit dem Ausland grundsätzlich frei (BGHZ 58, 1, 3). Es handelt sich bei den in Rede stehenden Warenterminoptionsgeschäften somit um erlaubte Börsentermingeschäfte.

Solche Geschäfte sind gemäß § 52 BörsG nur nach Maßgabe der §§ 53 - 56 BörsG wirksam. Nach § 53 BörsG sind erlaubte Börsentermingeschäfte - und zwar offizielle wie inoffizielle - verbindlich, wenn beide Vertragsschließende börsentermingeschäftsfähig sind. Dies trifft beim Kläger nicht zu, da er nicht als Kaufmann in das Handelsregister eingetragen ist (§ 53 Abs. 1 BörsG) und auch nicht zu den gemäß § 53 Abs. 2 BörsG den Vollkaufleuten gleichgestellten Personen gehört.

Daraus folgt gemäß § 60 BörsG, daß auch dem Geschäftsbesorgungsverhältnis zwischen den Parteien der Termineinwand entgegensteht und der Auftrag unverbindlich ist. Deshalb kann auch der Anspruch gegen die Beklagte auf Herausgabe des aufgrund der Ausführung des unwirksamen Auftrags Erlangten nicht gerichtlich durchgesetzt werden. Bei seiner gegenteiligen, unter anderem auf die Entscheidung RGZ 40, 256 gestützten Ansicht, die Klage auf Herausgabe des Gewinns sei zuzulassen, da darin keine Spielförderung, sondern nur eine Zuweisung an den Berechtigten liege, übersieht das Berufungsgericht, daß diese Rechtsauffassung nur für Spiel- und Differenzgeschäfte i.S. der §§ 762, 764 BGB vertreten worden ist, dort aber eine dem § 60 BörsG entsprechende Vorschrift fehlt. Ob dieser, für den Spiel- und Differenzeinwand vertretenen Auffassung gefolgt werden könnte, erscheint zweifelhaft, braucht aber nicht entschieden zu werden. Angesichts der gesetzlichen Regelung in § 60 BörsG hält der Senat eine Beschränkung der Wirkung des Termineinwands im Sinne des Berufungsgerichts nicht für zulässig (vgl. Schwark aaO § 60 Anm. 5; Meyer/Bremer, Börsengesetz 4. Aufl. § 60 Anm. 5; Nußbaum, Börsengesetz § 60 Anm. III und IV).

II. Es kann dahingestellt bleiben, ob und gegebenenfalls unter welchen Umständen gewerbliche Vermittler von Warendermingeschäften Kunden, die sie zum Abschluß solcher Geschäfte veranlassen, auf deren Unverbindlichkeit hinweisen müssen und ob die Unterlassung einer solchen Aufklärung zu Schadensersatzansprüchen oder dazu führen kann, ihnen die Berufung auf den Termineinwand gemäß § 242 BGB zu versagen. Die Beklagte hat nämlich das Optionsgeschäft

mit dem Kläger nicht selbst abgeschlossen, sondern nur ein zwischen dem Kläger und der VHK begründetes Geschäft zu Ende geführt, so daß sie schon deshalb keine Aufklärungspflichten hatte. Der gegen den Termineinwand ohnehin nur in Ausnahmefällen zulässige Arglisteinwand (vgl. BGHZ 58, 1, 6) greift hier auch nicht aus anderen Gründen ein. Die Beklagte verweigert die Auszahlung des Gewinns, insbesondere nicht aus Motiven, über die sie den Kläger bei Übernahme des Geschäfts getäuscht hätte, sondern deshalb, weil der Kläger sie - nach ihrer Auffassung zu Unrecht - als angebliche Rechtsnachfolgerin der VHK auf Schadensersatz wegen nicht zweckentsprechender Verwendung seiner eingezahlten Gelder in Anspruch nimmt.

Nach alledem war das Urteil des Berufungsgerichts, soweit es der Klage stattgegeben hat, aufzuheben und das klagabweisende landgerichtliche Urteil wiederherzustellen.

Stempel Dr. Schulze Dr. Kellermann Bundschuh Dr. Skibbe