

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 14/64

URTEIL

Verkündet am
26. September 1966
Schorn,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Erwin B [REDACTED] in M [REDACTED]
E [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Felice G [REDACTED] in M [REDACTED],
Via L [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Dr. Nörr, Dr. Bukow und Dr. Schulze für Recht erkannt:

Die Revision gegen das am 21. November 1963 verkündete Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Anfang Mai 1962 suchte der Beklagte den Kläger zur Beteiligung an einem Unternehmen zu gewinnen, das zum Bau und Betrieb einer Go-Kart-Bahn in M. errichtet werden sollte. Er erklärte hierbei, daß die Eröffnung des Rennbetriebes in etwa drei Monaten zu erwarten sei und daß auf der vorgesehenen Rennbahn am 21. Juli 1962 ein großes internationales Rennen stattfinden solle. Er sagte dagegen nicht, daß sowohl die Betriebserlaubnis wie die Baugenehmigung fehlte. Der Kläger versprach, sich mit einem Betrage von 32 000 DM zu beteiligen. Das bestätigte der Beklagte dem Kläger mit Schreiben vom 5. Mai 1962.

Am 7. Mai 1962 gründete der Beklagte mit dem Bauunternehmer G. und dem Kaufmann B. die Go-Kart-Miet- und Rennsportgesellschaft mit beschränkter Haftung.

- 3 -

Am Vormittag des 14. Mai 1962 fand eine Besprechung der Parteien mit G [REDACTED] und B [REDACTED] statt. Noch am selben Tage unterbreitete der Beklagte dem Kläger, wie schon Anfang Mai vereinbart, ein notarielles Angebot über die Abtretung eines Teilgeschäftsanteils von 6 400 DM, während der Kläger durch seinen Vertrauten, den Kaufmann Israel K [REDACTED], dem Beklagten einen Scheck über 34 763 sfrs übergeben ließ, für den die GmbH einen Betrag von 32 155,77 DM erlöste. Der Kläger lehnte das Angebot vom 14. Mai 1962 in notarieller Urkunde vom 16. November 1962 ab, weil der Betrieb mangels Betriebserlaubnis und mangels Baugenehmigung bis dahin noch nicht eröffnet war. Unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens beim Vertragsschluß verlangte er vom Beklagten Erstattung eines Betrages von 32 155,77 DM.

Der Beklagte will in Höhe eines Geschäftsanteils von 6 400 DM bloß als Treuhänder des Klägers an der Gesellschaft beteiligt gewesen sein und meint, von Anfang an sei der Kläger echter Gesellschafter der GmbH gewesen und müsse es daher selbst tragen, daß der GmbH-Betrieb nicht habe eröffnet werden können. Im übrigen treffe ihn, den Beklagten, auch kein Verschulden, denn er habe der von G [REDACTED] gegebenen Zusage, die Rennbahn unter Berücksichtigung der "ortspolizeilichen und baupolizeilichen Auflagen" bis zum 15. Mai 1962 fertigzustellen, vertraut und selbst nicht gewußt, daß zu der Anlage eine Betriebserlaubnis und eine Baugenehmigung erforderlich sei. Außerdem könne dem Kläger insoweit kein Schaden entstanden sein, als nicht feststehe, ob er sein Geld nicht von der GmbH zurückerhalten könne. Schließlich treffe den Kläger ein mitwirkendes Verschulden, da er sich seinerseits nicht darum gekümmert

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



habe, ob für die Rennbahn eine Betriebserlaubnis und eine baupolizeiliche Genehmigung erforderlich seien und vorlägen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt der Beklagte den Klagabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht meint: Da die zum Betrieb einer Go-Kart-Bahn erforderliche Erlaubnis und die zur Errichtung einer solchen Rennbahn notwendige Bauerlaubnis gefehlt hätten, habe der Beklagte fahrlässig gehandelt, als er dem Kläger bei den Verhandlungen Anfang Mai 1962 erklärt habe, die Eröffnung des Rennbahnbetriebes sei in ca. drei Monaten zu erwarten und bereits am 21. Juli 1962 solle ein großes internationales Rennen auf der Bahn stattfinden.

Das ist rechtlich nicht zu beanstanden.

1. Wenn der Beklagte selbst nicht gewußt hat, daß es dieser beiden Genehmigungen bedurfte, kann er den Kläger nicht darauf hingewiesen haben, daß diese Genehmigungen noch nicht vorlagen. Es kommt daher nicht darauf an, in welchem Umfang sonst der Beklagte den Kläger über das Vorhaben ins Bild gesetzt und daß der Kläger den Scheck erst hingegeben hat, nachdem er auch mit G. [REDACTED] und B. [REDACTED] gesprochen hatte und beide ihr Einverständnis damit erklärt hatten, daß der

Kläger Mitglied der GmbH werden könne.

2. Der Beklagte handelte fahrlässig.

Er hat es unternommen, einen Geldgeber zu gewinnen. Vorher mußte er sich dessen vergewissern, daß das Vorhaben technisch durchführbar war. In seinem Schreiben vom 5. Mai 1962 hat er die Aufbringung eines Betrages von 100 000 DM besonders dringlich gemacht und dabei erklärt, er müsse auf jeden Fall ungestört schalten können, die Bahn solle bis zum 20./25. Mai eröffnet werden. Das war, wie er sich sagen mußte, fraglich, wenn eine Baugenehmigung und eine Betriebserlaubnis erforderlich und beide Genehmigungen noch nicht erteilt waren.

a) Der Beklagte kann sich nicht damit entschuldigen, er habe auf die Zusage G[REDACTED]s vertraut. Denn in seinen Händen lagen die Aufbringung des benötigten Kapitals und die Werbung eines Geldgebers.

b) Er kann sich auch nicht damit entlasten, daß er auch für sich persönlich einen Geschäftsanteil erworben und damit in eigener Sache auf die Angaben und die Verlässlichkeit G[REDACTED]s vertraut habe. Denn, als er mit dem Kläger über die Hergabe von Geld verhandelte, ging es um die Gründung einer GmbH, und hierauf ist § 708 BGB entgegen der Ansicht der Revision nicht anwendbar.

c) Zu Unrecht macht die Revision geltend, auch B[REDACTED] habe darauf vertraut, G[REDACTED] werde seine Zusage, die erforderlichen Genehmigungen zu beschaffen, fristgerecht einhalten, und den Mitgesellschaftern des Beklagten falle, wenn diesen ein Verschul-

den treffe, in gleichem Umfang und mit derselben Haftungsfolge ein Verschulden zur Last. Denn der Beklagte handelte bei der Gewinnung des Klägers, wie die Überdies erst am 14. Mai 1962 erteilte Zustimmung von B [REDACTED] und G [REDACTED] zur Tilgung des vom Beklagten übernommenen Geschäftsanteils und zur Abtretung eines Teilgeschäftsanteils an den Kläger zeigt, für sich persönlich und würde auch dann aus Verschulden beim Vertragsschluß in Anspruch genommen werden können, wenn er zugleich für seine Mitgesellschafter oder die GmbH gehandelt haben würde. Der vom Senat in BGHZ 15, 204 entwickelte Grundsatz greift daher nicht ein.

II. Der Schaden besteht darin, daß der Kläger die Klagesumme für die GmbH zur Verfügung gestellt hat, was er nach den rechtlich einwandfreien Feststellungen des Berufungsgerichts nicht getan hätte, wenn ihm der Beklagte gesagt haben würde, daß die Inbetriebnahme der Bahn noch ungewiß sei, weil es noch an den dafür erforderlichen Genehmigungen fehle. Entgegen der Ansicht der Revision braucht sich der Kläger nicht darauf verweisen zu lassen, ob und inwieweit er Ansprüche gegen die GmbH hat und durchsetzen kann.

III. Mitwirkendes Verschulden kann dem Kläger nicht vorgeworfen werden.

Das Berufungsgericht hat allerdings nicht angenommen, daß der Beklagte den Kläger *arglistig* getäuscht hat, so daß es nicht darum geht, ob dem Betrogenen mitwirkendes Verschulden entgegengehalten werden kann.

Aber der Beklagte hat dem Kläger positiv erklärt, daß die Bahn alsbald eröffnet und daß bereits am 21. Juli

1962 ein großes internationales Rennen darauf stattfinden werde. Angesichts dieser Erklärung und, weil dem Kläger gezeigt wurde, wie weit die Arbeiten fortgeschritten waren, brauchte sich der Kläger nicht darum zu kümmern, ob die behördlichen Voraussetzungen für die Inbetriebnahme der Bahn auch gegeben seien. Das Berufungsgericht hat dabei mit Recht noch in die Waagschale geworfen, daß der Kläger italienischer Staatsangehöriger ist und mit den deutschen Verhältnissen nicht vertraut war, daß er durch den Beklagten auf die Unternehmensgründung aufmerksam gemacht worden ist und sein Interesse an einer Beteiligung nur durch die Erklärung des Beklagten geweckt wurde, die Bahn werde alsbald eröffnet und stehe für ein internationales Rennen am 21. Juli 1962 zur Verfügung.

Die Revision ist daher unbegründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Fischer Dr. Kuhn Dr. Nörr

Dr. Bukow Dr. Schulze