

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**II ZR 51/63**URTEIL****Verkündet am**

21. Juni 1965

Schorm,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter**der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Leonhard M [REDACTED], B [REDACTED],
G [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. h.c. [REDACTED] -

gegen

die Mo [REDACTED] & G [REDACTED] L [REDACTED] T [REDACTED] Avenue,
[REDACTED], L [REDACTED]/England, vertreten durch ihren Direktor
S [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Liesecke, Dr. Schulze und Fleck

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Beklagten werden das Urteil des 2. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 18. Dezember 1962 aufgehoben und das Urteil der 94. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Berlin vom 5. Juni 1962 dahin geändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte hat in der Zeit vom 7. Februar bis 23. Februar 1961 der Klägerin Aufträge zum Kauf von 515.000 Unzen Silber, "two months' delivery", erteilt. Die Klägerin ist Eigenhändlerin und Maklerin am Londoner Edelmetallmarkt (London Bullion Market). Sie bestätigte dem Beklagten den Verkauf durch sie zu dem am Tage des Abschlusses am Bullion Market für "two months forward"-Kontrakte festgesetzten Preis nebst $1/4$ % Maklergebühr (brokerage). Ferner forderte sie den Beklagten zur Leistung der für Termingeschäfte vorgesehenen Sicherheit ("margin") von 5 % auf. Der Beklagte stellte deren Leistung in Aus-

- 3 -

sicht, zahlte aber nicht. Die Silberpreise fielen. Die Klägerin führte die Kontrakte bei Fälligkeit dadurch aus, daß sie dem Beklagten mitteilte, sie habe von ihm entsprechende Silbermengen zum Tagespreis gekauft, und Zahlung des Unterschiedsbetrages forderte. Die Abrechnung sämtlicher Kontrakte ergibt 1.531.4.3 £ zu Lasten des Beklagten. Die Klägerin hat mit der Klage die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung dieses Betrages beantragt.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Er hat geltend gemacht, die Klägerin habe die Geschäfte nicht vereinbarungsgemäß durchgeführt. Sie hätten den von der Klägerin erkannten Zweck verfolgt, Kurssteigerungen hervorzurufen. Dazu hätten sie über den Bullion Market, nicht aber als Eigengeschäft abgeschlossen werden müssen. Er sei zudem nicht eingetragener Kaufmann oder Börsenmakler, die Kontrakte seien daher als Börsentermingeschäfte für ihn unverbindlich. Da es sich zudem um reine Spekulationsgeschäfte ohne Absicht der Lieferung der gekauften Menge gehandelt habe, seien sie Differenzgeschäfte und als Spiel anzusehen.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht, das zutreffend und von der Revision nicht beanstandet deutsches Recht auf die Beziehungen der Parteien anwendet, hat die "forward contracts" in Silber "two months' delivery" mit Recht als Börsentermingeschäfte



im Sinne der §§ 52, 61 Börsengesetz angesehen. Zwar ist der Londoner Bullion Market keine Börse im Sinne einer Versammlung von Kaufleuten, die diese Zusammenkunft zum Zwecke des Abschlusses von Handelsgeschäften bestimmter Art besuchen. Es handelt sich vielmehr um eine Zusammenkunft einer Reihe von Londoner Firmen, die täglich den Silberpreis für Kassa- und Termingeschäfte festsetzen, wie er sich aus den bei ihnen vorliegenden Aufträgen, die sie als Eigenhändler erledigen, ergibt. Für den Begriff des Börsentermingeschäfts genügt es aber, daß ein Geschäft zu typischen Bedingungen über Waren oder Wertpapiere in Beziehung zu einem Terminmarkt steht, der es ermöglicht, jederzeit ein völlig gleiches Gegengeschäft abzuschließen (vgl. Meyer-Bremer, Börsengesetz, 4. Aufl. § 50 A. 3; Hahn, Betrieb 1960, 972). Diese Eigentümlichkeit ermöglicht es dem Publikum, sich an einem leicht zu Spielzwecken zu mißbrauchenden Umsatzverkehr zu beteiligen. Der Eindämmung dieser wirtschaftlichen Gefahr dienen die Vorschriften des Börsengesetzes (RGZ 101, 361, 362). Der Londoner Bullion Market ist ein Markt, auf dem sich eine Preisbildung für "forward contracts", d.h. Termingeschäfte, nach Angebot und Nachfrage infolge des Zusammentreffens und Zusammenwirkens der beteiligten Firmen, also in der Art einer Börse (RGZ 47, 112; 101, 361, 362), wenn auch ohne Abschlüsse untereinander, vollzieht.

Die in London zu erfüllenden Geschäfte sind nicht verboten (vgl. Runderlaß Außenwirtschaft Nr. 58/58, BAnz Nr. 7 vom 13. Januar 1959), also nicht nach § 134 BGB nichtig. Mit Recht hat sie aber das Berufungsgericht nach §§ 61, 53 Börsengesetz als nicht verbindlich angesehen, weil der Beklagte nicht eingetragener Kaufmann ist und auch nicht zu den einem solchen gleichgestellten Personen gehört. Der Be-

klagte, der sich niemals mit Börsengeschäften oder Edelmetallhandel befaßt hat, war damals Notstandsangestellter in Berlin und bemühte sich nach seinen Angaben, eine Tätigkeit als "Vermittler von Geschäften" aufzubauen. Das Berufungsgericht meint aber, der Beklagte habe sich den Anschein eines Großkaufmanns und erfahrenen Börsenmaklers gegeben und die Klägerin vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise geschädigt (§ 826 BGB). Der Schaden bestehe darin, daß die Geschäfte nicht wie abgeschlossen durchgeführt worden seien. Der Einwand des Differenzgeschäfts (§ 764 BGB) habe ihnen nicht entgegengestanden. Diese Ausführungen sind rechtlich nicht einwandfrei.

Die unerlaubte Handlung des Beklagten soll nach den Ausführungen des Berufungsgerichts darin liegen, daß die Klägerin durch Täuschung zum Abschluß von Verträgen veranlaßt worden ist. Ihr Schaden soll darin bestehen, daß sie keine wirksamen Ansprüche gegen den Beklagten auf Zahlung des Kaufpreises oder, wenn ein wirksames Differenzgeschäft vorlag, auf Zahlung des Unterschiedes zwischen dem vereinbarten Terminpreis und dem Preis am Stichtag nebst Provision erworben hat. Der Getäuschte kann aber im allgemeinen nur verlangen, so gestellt zu werden, wie wenn das Geschäft nicht abgeschlossen worden wäre (sog. negatives Interesse). Hier will die Klägerin so gestellt werden, wie wenn die Vorspiegelungen des Beklagten über seinen geschäftlichen Status wahr wären. Sie verlangt das Interesse an der Erfüllung der Geschäfte, wie sie ohne Täuschung nach ihrer Ansicht wirksam hätten zustandekommen können. Ein solcher Anspruch auf das Erfüllungsinteresse kommt aber nicht in Betracht, weil die Geschäfte auch ohne das beanstandete Verhalten des Beklagten nicht verbindlich zustandekommen konnten. Ihm fehlte nach § 53 Börsengesetz die Fähigkeit zum Abschluß von Börsentermingeschäften.

Daher bedarf es keiner Erörterung, ob nicht auch bei bestehender Fähigkeit zum Abschluß solcher Geschäfte dem Klaganspruch der Differenzeinwand (§ 764 BGB) entgegengestanden hätte, weil es sich nicht um sog. offizielle Börsentermingeschäfte gehandelt hat, sondern Auslands-Termingeschäfte vorlagen, auf die § 58 Börsengesetz trotz § 61 Börsengesetz auch nicht entsprechend anzuwenden ist (RGZ 76, 371, 373; 79, 381, 385), und keine Lieferung des Silbers beabsichtigt war.

Für einen Schadensersatzanspruch mit dem Ziele, gemäß § 249 BGB so gestellt zu werden, wie wenn die Geschäfte nicht geschlossen wären, hat die Klägerin nichts vorgebracht. Insbesondere hat sie nicht dargelegt, daß sie etwa im Hinblick auf die als Eigenhändlerin abgeschlossenen Kontrakte Deckungs- oder Gegengeschäfte geschlossen hat, aus denen sie in Anspruch genommen wird.

Es bedarf hiernach keiner Erörterung, ob der Beklagte vorsätzlich durch Täuschung über seine geschäftliche Betätigung, wie sie das Berufungsgericht seinen Angaben über Telegrammadresse, Codebenutzung und Bankverbindungen entnommen hat, den Entschluß der Klägerin hervorgerufen hat, mit ihm Terminkontrakte zu schließen. Das angefochtene Urteil war vielmehr aufzuheben und unter Abänderung des

landgerichtlichen Urteils die Klage abzuweisen. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits beruht auf § 91 ZPO.

Dr.Fischer Dr.Kuhn Liesecke Dr.Schulze Fleck