

IV ZR 308/54

Verkündet am 1. Februar 1956  
Schorm, Justizangestellter  
als Urkundsbeamter der Ge-  
schäftsstelle

2474 041

21

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Pressekorrespondenten Seymour K. F [REDACTED],  
W [REDACTED], Z [REDACTED]platz [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

die Ehefrau Frances R [REDACTED], B [REDACTED], M [REDACTED]  
[REDACTED]straße [REDACTED]-[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die  
mündliche Verhandlung vom 1. Februar 1956 unter Mitwir-  
kung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter  
Raske, Johannsen, Dr. Kregel und Siemer

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das am 26. Okto-  
ber 1954 verkündete Urteil des 12. Zivilsenats des  
Kammergerichts in Berlin wird zurückgewiesen. Der  
Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

*Sammlung*

Tatbestand:

Die Parteien sind Angehörige der Vereinigten Staaten von Amerika. Die Klägerin verlangt vom Beklagten als Rückzahlung eines Darlehens den Gegenwert von 1.500,--US-Dollar.

Am 1. Dezember 1953 schloß der Ehemann der Klägerin mit dem Beklagten und dem Pressekorrespondenten William H. R. [REDACTED] in Berlin vor dem Notar Dr. Sch. [REDACTED] einen Gesellschaftsvertrag. Durch diesen wurde eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung unter der Firma "U. [REDACTED] Co. mit dem Sitz in Berlin gegründet. Zweck des Unternehmens war der Verlag einer Wochenzeitschrift für die in Europa lebenden Amerikaner. Das Stammkapital der Gesellschaft betrug 21.000,--DM, wovon jeder Gesellschafter 7.000,--DM übernahm. Jeder der 3 Gesellschafter wurde zum alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer bestellt und von dem Verbot des § 181 BGB befreit.

Der Beklagte leistete seine Einlage wie folgt: Der Ehemann der Klägerin stellte dem Beklagten einen Scheck über 1.500,-- US-Dollar zur Verfügung, der von einer Bank in Zürich auf Anweisung der Klägerin ausgestellt war und dessen Betrag von einem Konto der Klägerin bei dieser Bank abgebucht wurde. Der Beklagte versah den Scheck mit seinem Indossament. Das Geld wurde dann zugunsten des Beklagten dem Konto der neugegründeten Gesellschaft bei der Bank für Handel und Industrie in Berlin am 16. Januar 1954 gutgebracht. Von diesem Konto hat der Ehemann der Klägerin am 18. Januar 1954 1.000,--DM und am 21. Januar 1954 10.000,--DM abgehoben.

Die Klägerin hat behauptet, durch die Hingabe der 1.500,-- US-Dollar sei zwischen ihr, für die ihr Ehemann als Bevollmächtigter gehandelt habe, und dem Beklagten ein Darlehensvertrag geschlossen worden. Das Darlehen sei trotz Fälligkeit nicht zurückbezahlt. Sie hat beantragt,

- 3 -

den Beklagten zu verurteilen, an sie den Gegenwert von 1.500,-- US-Dollar in der Währung der Bank Deutscher Länder nebst 4 % Zinsen von 500,-- US-Dollar seit dem 18.12.1953, vom Gegenwert von 1.000,-- US-Dollar seit dem 15.1.1954 auf ein noch einzurichtendes Ausländersondersperrkonto bei einem Geldinstitut in Westberlin zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Er hat vorweg die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit erhoben und bestritten, mit der Klägerin einen Darlehensvertrag geschlossen zu haben. Er habe, so hat er vorgebracht, nur mit dem Ehemann der Klägerin verhandelt, der nie zu erkennen gegeben habe, daß er für die Klägerin aufgetreten sei. Im übrigen sei das Geld durch die Abhebungen am 18. und 21. Januar 1954 zurückgezahlt worden.

Das Landgericht hat den Beklagten durch Urteil vom 3. Mai 1954 nach dem Klagantrag verurteilt. Das Kammergericht hat durch Urteil vom 26. Oktober 1954 die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Der Beklagte hatte in der mündlichen Verhandlung vor dem Kammergericht noch die Fälligkeit des Darlehens bestritten. Das Kammergericht hat dieses Vorbringen nicht zugelassen und gemäß § 529 Abs 2 und 3 ZPO für unbeachtlich erklärt.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klagabweisung weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

1) Die Revision hat die Zuständigkeit der deutschen Gerichte in Frage gestellt. Die in dieser Richtung erhobene Rüge scheitert an der Vorschrift des § 549 Abs 2 ZPO.



Sie ist, wie der I. Zivilsenat im Anschluß an die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts überzeugend dargelegt hat (LM Nr 13 zu § 549 ZPO NJW 1953, 222) auch dann anzuwenden, wenn streitig wird, ob nach deutschem zwischenstaatlichen Prozeßrecht ein deutsches oder ausländisches Gericht zuständig ist. Die Ausführungen von Matthies NJW 1953, S 46 Anm zu Nr 2, auf die sich die Revision bezogen hat, geben dem Senat keinen Anlaß von der Auffassung des I. Zivilsenats abzuweichen. Das hat der Senat bereits in seinem Urteil IV ZR 177/55 vom 7. Dezember 1955 ausgesprochen.

2) Das Berufungsgericht ist ohne nähere Begründung davon ausgegangen, daß die Vertragsbeziehungen der Parteien nach deutschem Recht zu beurteilen seien. Dies ist nicht zu beanstanden und brauchte nicht näher dargelegt werden. Aus den Umständen, insbesondere aus dem Zusammenhang mit der Gründung einer Gesellschaft nach deutschem Handelsrecht und der Tatsache, daß keine der Parteien etwas über die Anwendung eines anderen Rechtes vorgetragen hatte; konnte ohne weiteres entnommen werden, daß eine stillschweigende Vereinbarung über das anzuwendende Recht vorlag. Auch die Revision hat hierzu nichts vorgetragen.

Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum die Vertragsbeziehungen der Parteien der Vorschrift des § 607 Abs 1 BGB unterstellt. Es ist, insbesondere unter Würdigung der öffentlich-beglaubigten Erklärung vom 25. Januar 1954 (Notariats-Register Nr 8/54 des Notars Dr. Sch[REDACTED]), die in dem Rechtsstreit gegen den weiteren Mitgesellschafter R[REDACTED] vorgelegt worden ist (Bl 25 a der in beiden Tatsacheninstanzen herangezogenen Akten 4 U 1725/54 des Landgerichts in Berlin), zu

der Überzeugung gelangt, daß der Ehemann der Klägerin für den Beklagten erkennbar im Namen der Klägerin gehandelt hat.

Die Revision meint, diese Feststellung sei nicht in verfahrensrechtlich einwandfreier Weise getroffen worden. Wie sich aus den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils ergebe, habe das Kammergericht erwogen, dem Beklagten mit Rücksicht auf die genannte Urkunde vom 25. Januar 1954 eine Erklärungsfrist zu gewähren. Es habe dieses nicht getan, weil die Urkunde bereits Gegenstand der Verhandlung vor dem Landgericht gewesen sei. Dieses Verfahren verstoße gegen § 139 ZPO. Denn aus der Berufungsbegründung habe sich ergeben, daß der Beklagte sich in einem Irrtum über den Inhalt der Urkunde befunden und sie mit einer am gleichen Tage ebenfalls vor dem Notar Sch. beglaubigten Urkunde verwechselt habe.

Ein Verstoß liegt nicht vor. Auch wenn sich, was das Berufungsgericht angenommen hat, der Vortrag des Beklagten in der Berufungsbegründung auf eine andere am gleichen Tage aufgenommene Urkunde bezog, so ergab sich für das Berufungsgericht noch nicht, daß der Beklagte die Echtheit seiner Unterschrift oder die Richtigkeit der Übersendung bestreiten wolle. Es handelt sich um eine von einem Notar beglaubigte Unterschrift unter einer Urkunde, die in deutscher und in englischer Sprache abgefaßt war.

Das Berufungsgericht ist weiterhin zu dem Ergebnis gelangt, daß der Beklagte nicht unter Beweis gestellt habe, daß der Ehemann der Klägerin auch als deren Bevollmächtigter gehandelt habe, als er am 18. und 21. Januar 1954 zusammen 11.000,--DM von dem Konto der Gesellschaft abgehoben habe und daß dieses Geld der Klägerin zugeflossen sei, also das Darlehen zurückgezahlt worden sei.

Die Revision will dartun, daß auch insoweit das Berufungsgericht nicht richtig verfahren sei. Es habe davon ausgehen müssen, daß eine tatsächliche Vermutung dafür spräche, daß der Ehemann der Klägerin das dem Beklagten vorgeschossene Geld wieder zurückgenommen habe, um das Darlehensgeschäft rückgängig zu machen, das Geld also für die Klägerin vom Konto der Gesellschaft, die nie in Tätigkeit getreten sei, abgehoben habe.

Mit Recht hat demgegenüber das Berufungsgericht darauf hingewiesen, daß der Ehemann der Klägerin nach dem Gesellschaftsvertrage mit dem Beklagten und R. [REDACTED] zur alleinigen Vertretung der Gesellschaft befugt war. Wenn er von dem Konto der Gesellschaft Gelder abhob, so konnte er dieses nur in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Gesellschaft tun. Es lag auch nicht nahe, daß er gleichzeitig das Geld für die Klägerin erwerben wollte, deren Forderung gegen den Beklagten er gar nicht mit Gesellschaftsmitteln erfüllen durfte, wie das Kammergericht zutreffend ausführt. Wenigstens kann bei dieser Lage nicht von einer tatsächlichen Vermutung zugunsten des Beklagten die Rede sein.

Es besagt in diesem Zusammenhange auch nichts, daß die Gesellschaft ihre Tätigkeit nie aufgenommen hat. Auch im Gründungsstadium und zur Vorbereitung des Gesellschaftszweckes waren Gelder für die Gesellschaft erforderlich.

Da das Kammergericht die Fälligkeit des Rückzahlungsanspruches auch mit Recht als unstreitig behandelt hat, nachdem es das sich hierauf beziehende neue Vorbringen in der letzten mündlichen Verhandlung nicht zugelassen hatte, ist der Beklagte mit Recht antrags-

gemäß verurteilt worden. Seine Revision war als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

|         |       |           |                                                                                               |        |
|---------|-------|-----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------|--------|
| Schmidt | Raske | Johannsen | Bundesrichter<br>Dr.Kregel ist<br>beurlaubt und<br>verhindert zu<br>unterschreiben<br>Schmidt | Siemer |
|---------|-------|-----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------|--------|