

Verkündet  
am 28. März 1956  
Fieser, Justizangest.  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Kreissparkasse S [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand,

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Steuerberater Hans S [REDACTED] in T [REDACTED], K [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

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

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 21. März 1956 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Johannsen, Scheffler, Siemer und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Oberlandesgerichts in Koblenz vom 6. Oktober 1955 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin stand mit der Firma T [REDACTED] in T [REDACTED], einem Unternehmen der Mineralwassergewinnung, in laufenden Geschäftsbeziehungen und hatte ihr größere Kredite (rd. 175.000 DM) bewilligt, die auch voll in Anspruch genommen worden waren. Alleininhaber der Firma war der im Jahre 1952 verstorbene Rechtsanwalt Dr. M [REDACTED] in T [REDACTED]. Er hatte im Jahre 1949 den Kaufmann Erwin Sch [REDACTED] in dieses Unternehmen aufgenommen. Die als Kommanditgesellschaft gestaltete Gesellschaft war im Handelsregister nicht eingetragen worden. Bereits während des Bestehens dieses Gesellschaftsverhältnisses hatte Dr. M [REDACTED] dem Beklagten gegenüber der Klägerin am 9. April 1950 eine schriftliche, unbeschränkte Generalvollmacht erteilt. Infolge von Differenzen lösten Dr. M [REDACTED] und Sch [REDACTED] das Gesellschaftsverhältnis. Für die Liquidation und die Vorbereitung der Auseinandersetzung war der Beklagte von Dr. M [REDACTED] und Sch [REDACTED] am 2. November 1950 zum Treuhänder bestellt worden. Noch vor der endgültigen Auseinandersetzung wurde Dr. M [REDACTED] am 12. März 1951 als Alleininhaber der Firma T [REDACTED] im Handelsregister eingetragen. Er hatte sich am 25. April 1951 endgültig mit Sch [REDACTED] auseinandergesetzt.

Der Beklagte hatte am 6. November 1950 der Klägerin von seiner Treuhänderbestellung und der damit verbundenen alleinigen Zeichnungsberechtigung Mitteilung gemacht. Am nächsten Tag richtete die Klägerin auf Antrag des Beklagten der Firma T [REDACTED] ein neues Konto unter der Nr. S 9003 ein. Die über dieses Konto gelaufenen Kredite sind Gegenstand dieses Rechtsstreites, soweit er in die Berufung gelangt ist.

Seit Beginn seiner Treuhänderstellung hatte der Beklagte erhebliche eigene Geldmittel in der Firma T [REDACTED]

- 3 -

investiert. Die Eheleute M. hatten ihm am 19. Januar 1951 ihren gesamten Nachlaß testamentarisch vermacht. Außerdem war für den Beklagten am 9. Januar 1952 eine Grundschuld von 50.000,- DM auf den Privatgrundstücken Dr. M. eingetragen worden.

Nach Beendigung der Auseinandersetzung mit Sch. verhandelten Dr. M. und der Beklagte, der die Geschäfte der Firma T. unentgeltlich fortführte, am 4. Juni 1951 mit den beiden Beamten der Klägerin, dem damaligen Sparkassendirektor T. und Sparkassenoberinspektor B., über die Gewährung eines Kontokorrentkredites bis zur Höhe von 20.000,- DM auf dem Konto Nr. S 9003, der bereits teilweise in Anspruch genommen war. Der Eingang der als "Kreditvertrag" bezeichneten Urkunde hat folgenden Wortlaut:

"Wir, die unterzeichneten Dr. jur. Franz M., T. und Hans Sch., Bücherrevisor, T. für Firma T. stehen mit der Kreissparkasse S. in ... Geschäftsverbindung."

Die Urkunde ist von Dr. M. und dem Beklagten unterschrieben.

Am 9. Juni 1951 reichte der Beklagte der Klägerin einen von ihm aufgestellten Status der Firma T. vom 30. April 1951 ein. In diesem Status sind die bis dahin erfolgten Aufwendungen des Beklagten für die Firma nicht ausgewiesen.

Auf Grund des "Kreditvertrages" vom 4. Juni 1951 füllte der damalige Leiter der Klägerin, Sparkassendirektor T., am 2. Juli 1951 einen Kreditantrag aus.

- 4 -



71

Darin war die Firma "T [REDACTED], Inh. Dr. jur. F. M [REDACTED], Rechtsanwalt" als Antragsteller aufgeführt. Als Sicherheit war vermerkt: persönliche Haftung der beiden Gesellschafter Dr. M [REDACTED] und Hans Sch [REDACTED]. Am 6. Juli 1951 bewilligte der Vorstand der Klägerin den Kredit in Höhe von 20.000,- DM gegen Bürgschaft des Beklagten. Der Beklagte hat die von ihm verlangte Bürgschaft, um die er in einem Schreiben vom 11. Juli 1951 ersucht wurde, trotz Erinnerungen nicht geleistet, vielmehr auf die Schreiben der Klägerin nicht geantwortet.

Dr. M [REDACTED] und der Beklagte hatten die Absicht, einen schriftlichen Vertrag über die Gründung einer Gesellschaft abzuschließen. Über die Rechtsform dieser Gesellschaft war noch keine Einigung erzielt. Der Abschluß des schriftlichen Vertrages unterblieb. Als dann im Laufe des Jahres 1952 Streitigkeiten zwischen Dr. M [REDACTED] und dem Beklagten auftraten, trennten sich beide.

Die Klägerin ist der Auffassung, der Beklagte sei mit Dr. M [REDACTED] ein Gesellschaftsverhältnis eingegangen. Er habe sich bei den Kreditverhandlungen am 4. Juni 1951 sogar als Gesellschafter bezeichnet. Aus dieser Gesellschafterstellung des Beklagten ergebe sich seine Haftung für die älteren Schulden und der in der Zeit der Geschäftsführung durch den Beklagten entstandenen neuen Verbindlichkeiten der Firma T [REDACTED].

Der Beklagte hatte ferner für die Verbindlichkeiten der Firma R [REDACTED], weil zumindest das Bestehen eines Vorvertrages zur Gründung einer Gesellschaft angenommen werden müsse. Auf jeden Fall hatte er kraft Rechtsscheins als Scheingesellschafter. Schließlich habe er durch seine Unterschrift unter dem Kreditvertrag auch die persönliche Haftung übernommen. ,

Der Beklagte hat gebeten, die Klage abzuweisen. Er hat bestritten, je die persönliche Haftung übernommen zu haben und als Gesellschafter aufgetreten zu sein. Im übrigen hat er vorgetragen, die Klägerin habe gewußt, daß er nicht Gesellschafter gewesen sei. Das ergebe sich insbesondere daraus, daß die Klägerin im Schriftverkehr stets Dr. M. als Alleininhaber der Firma bezeichnet habe und außerdem von ihm - dem Beklagten - eine Bürgschaft für den Kredit von 20.000,- DM verlangt habe.

Noch bevor die gegenwärtige Klage erhoben worden ist, hatte Dr. M. gegen den Beklagten eine einstweilige Verfügung dahin erwirkt, daß der Beklagte den Brief über die erwähnte Grundschuld von 50.000,- DM an den Gerichtsvollzieher als Sequester herauszugeben habe (Beiakten 3 Q 17/52 des Landgerichts in Trier). In jenem Rechtsstreit haben Dr. M. und der Beklagte sich am 11. September 1952 dahin verglichen, daß der jetzige Beklagte sich u.a. verpflichtete, über den Grundschuldbrief bis 31. Dezember 1953 nicht zu verfügen.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebungen die gegenwärtige Klage abgewiesen. Es hat es als nicht erwiesen angesehen, daß zwischen Dr. M. und dem Beklagten eine Handelsgesellschaft errichtet worden sei. Auch habe kein gültiger Vorvertrag bestanden. Eine Haftung aus Rechtsschein entfalle, weil die Klägerin nicht davon ausgegangen sei, daß der Beklagte Gesellschafter sei. Schließlich liege keine persönliche Haftungsübernahme durch den Beklagten vor.

Die Klägerin hat im Berufungsrechtszuge ihren Anspruch nur noch insoweit verfolgt, als sie den Beklagten

wegen der nach April 1951 eingegangenen Verbindlichkeiten der Firma T [REDACTED] in Anspruch nimmt, sie hat jedoch ihre daraus hergeleitete Klageforderung auf 6.100,- DM erhöht.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Diese verfolgt mit der Revision ihren im zweiten Rechtszuge gestellten Antrag weiter. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist unbegründet.

1. a) Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, ein Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten auf Rückzahlung des Darlehns von 20.000,- DM bestehe nicht, weil nicht er, sondern die Firma T [REDACTED] das Darlehn in Form eines Kontokorrentkredites erhalten habe. Der Beklagte hafte der Klägerin für das der Firma T [REDACTED] gewährte Darlehen weder als Gesellschafter oder Scheingesellschafter noch auf Grund des "Kreditvertrages" vom 4. Juni 1951. Eine Haftung des Beklagten als Gesellschafter der Firma T [REDACTED] sei nicht gegeben, weil eine solche Gesellschaft nicht bestanden habe. Aus den Akten betr. die einstweilige Verfügung des Dr. M [REDACTED] gegen den Beklagten (2 Q 17/52 LG Trier) ergebe sich, daß es nicht zum Abschluß des beabsichtigten Gesellschaftsvertrages gekommen sei. Nach dem in jener Sache im Vergleichstermin aufgenommenen Protokoll habe der Beklagte erklärt: "Ich hatte im Jahre 1951 vor, als Gesellschafter in die Firma des Antragstellers (lies: Dr. M [REDACTED]) einzutreten". Dr. M [REDACTED] habe erklärt: "Ein Gesellschaftsvertrag ist zwischen uns nicht

zustandegekommen. Wohl haben wir mehrfach darüber gesprochen und wir waren uns noch Anfang 1952 darüber einig, daß die Beteiligung 50 % betragen sollte."

Auch die Annahme eines Vorvertrages scheide aus, weil sich die Beteiligten nicht einmal über einen auch hierfür wesentlichen Punkt, nämlich die Gesellschaftsform, einig gewesen seien. Es habe also tatsächlich kein Gesellschaftsvertrag bestanden. Das habe die Klägerin auch gewußt, wie sich aus den Aussagen ihrer leitenden Beamten T. [REDACTED] und des B. [REDACTED] im Zusammenhange mit den Unterlagen der Klägerin ergebe, insbesondere auch aus der Tatsache, daß der Vorstand der Klägerin den Kredit "gegen Bürgschaft des Hans Sch. [REDACTED], Steuerberater und Wirtschaftsprüfer, T. [REDACTED]" bewilligt habe, eine Bedingung, die allerdings vom Beklagten nicht erfüllt worden sei. Wenn der Beklagte bereits persönlich haftender Gesellschafter gewesen wäre oder wenn er durch die bloße Mitunterzeichnung des "Kreditvertrages" vom 4. Juni 1951 eine persönliche Haftung für den Kredit übernommen hätte, dann würde das Verlangen nach einer Bürgschaft des Beklagten überflüssig gewesen sein. Dafür, daß die Bürgschaft nur zur Verstärkung einer bereits bestehenden persönlichen Haftung des Beklagten habe dienen sollen, fehle jeder Anhaltspunkt. Hätten aber die verantwortlichen Beamten der Klägerin und ihr Vorstand gewußt, daß kein Gesellschaftsverhältnis zwischen Dr. M. [REDACTED] und dem Beklagten bestanden habe, so könne die Klägerin den Beklagten auch nicht als Scheingesellschafter haftbar machen. Derjenige, der sich auf den von einem anderen erweckten Rechtsschein berufe, müsse sich gutgläubig auf diesen Rechtsschein verlassen haben. Dagegen werde derjenige nicht geschützt, der trotz des Vorliegens von Rechtsscheinstatbeständen den wahren Sachverhalt gekannt habe (Weipert in RGRK

zum HGB, 2. Aufl § 105 Anm 78 am Ende; Hueck, Recht der OHG 1. Aufl S 28, 2. Aufl S 32; Würndinger in RGRK zum HGB, 2. Aufl § 5 Anm 10 b; RGZ 89, 163; Baumbach-Duden, HGB, 9. Aufl § 123 Anm 5, ebenso 10. Aufl; Schlegelberger-Gessler, HGB, 2. Aufl § 123 Anm 12, ebenso 3. Aufl; Schlegelberger-Hildebrandt, HGB, 3. Aufl § 5 Anm 13; a.A. - in gewissem Umfange - Staub-Pinner, HGB, 12./13. Aufl § 122 Anm 10).

Dieser Ansicht des Berufungsgerichtes ist beizupflichten. Sie steht auch im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (vgl BGHZ 17, 13). Auch aus dem von der Klägerin angeführten Urteile des Senates vom 12. November 1953 - IV ZR 74/53 - ergibt sich nichts anderes.

b) Auch können rechtliche Bedenken nicht daraus hergeleitet werden, daß das Berufungsgericht eine persönliche Haftung des Beklagten für das von der Klägerin der Firma T [REDACTED] gewährte Darlehn von 20.000,- DM nicht daraus hergeleitet habe, daß er den "Kreditvertrag" vom 4. Juni 1951 mitunterzeichnet hat. Das Berufungsgericht weist in diesem Zusammenhange mit Recht darauf hin, daß dem Beklagten - nach dem eigenen Vortrage der Klägerin schon in der Klagschrift (s. Bl 2 d.A.) - seit dem 9. April 1950 von Rechtsanwalt Dr. M [REDACTED] gegenüber der Klägerin schriftlich unbeschränkt Generalvollmacht erteilt worden war. Wenn aber - so wird im Berufungsurteil ausgeführt - sich sämtliche Beteiligten dessen bewußt waren, daß der Beklagte als unentgeltlicher Geschäftsführer der Firma T [REDACTED] tätig war, hätte es eines besonderen schriftlichen - oder auch nur mündlichen - Hinweises bedurft, wenn allein durch die Unterschriftsleistung des Beklagten dessen persönliche Haftung für die Rückzahlung des Kredites hätte begründet werden sollen. An einem solchen besonderen Hinweis auf den persönlichen Verpflichtungswillen des Beklagten

fehle es jedoch. Hiernach ist die Auslegung der Erklärung vom 4. Juni 1951, wie sie das Berufungsgericht vorgenommen hat, nicht zu beanstanden.

2. Die Klägerin hat mit der Revision geltend gemacht, das Berufungsgericht habe bei der Feststellung des Sachverhaltes in mehrfacher Beziehung Verfahrensfehler begangen. Die in dieser Beziehung vorgebrachten Rügen sind aber unbegründet.

a) Wenn die Revision zunächst beanstandet, das Berufungsgericht habe die Bekundungen der Zeugen T. [REDACTED] und B. [REDACTED] mißverstanden, wenn es aus ihnen herauslese, die Kreissparkasse S. [REDACTED] habe tatsächlich gewußt, daß zwischen Dr. M. [REDACTED] und dem Beklagten zwar ein Gesellschaftsverhältnis angestrebt worden sei, daß ein solches Gesellschaftsverhältnis aber in keinem Zeitpunkt tatsächlich zustandegekommen sei, so greift sie insoweit unzulässig die dem Tatrichter vorbehaltene Beweiswürdigung an. Diese läßt rechts- und Denkfehler nicht erkennen.

Die Revision meint in diesem Zusammenhange weiter, dem Zeugen T. [REDACTED] hätten, weil sein Gedächtnis offenbar notgelitten hätte, die dem Gericht vorliegenden Aktenvermerke vorgelegt und dadurch sein Gedächtnis aufgefrischt werden müssen. Hierin liege eine Verletzung des § 396 ZPO. Hiermit kann aber die Klägerin nicht gehört werden. Bei den Akten befand sich nur ein Aktenvermerk vom 7. Juni 1951 (Bl 43 d.A.), der von dem Zeugen B. [REDACTED] verfaßt war. Wenn der in dem Beweistermin anwesend gewesene Vertreter der Klägerin, Landrat Dr. S. [REDACTED], und der ebenfalls anwesend gewesene Prozeßbevollmächtigte der Klägerin darauf Wert gelegt hätten, daß diese Urkunde dem Zeugen T. [REDACTED] vorgelegt wurde, so hätten sie in dem

Termin Gelegenheit gehabt, dies anzuregen und gemäß § 397 ZPO Fragen an den Zeugen zu stellen. Ist ein Zeuge über bestimmte Behauptungen nicht befragt worden, so ist das kein Verfahrensverstoß, wenn die Partei, obwohl sie bei der Vernehmung zugegen war, die Stellung entsprechender Fragen nicht angeregt hat (vgl. Stein-Jonas-Schönke 18. Aufl. § 397 ZPO Anm. I 5; RArbG ArbRS 29, 218 [2217]).

b) Die Revision bemängelt weiter, das Berufungsgericht habe die auch vom Beklagten nicht bestrittene Tatsache nicht berücksichtigt, daß der Beklagte in dem von ihm der Klägerin eingereichten Status der Firma T [REDACTED] [REDACTED] seine Einlagen von mehreren "zigtausend" Mark nicht als Verbindlichkeiten der Firma aufgeführt, sondern einfach weggelassen hat, was er nur tun konnte, wenn es sich um Vermögen der Firma, also um seine Kapitaleinlage gehandelt hat. Richtig ist, daß in den Gründen des Berufungsurteils auf den Status nicht eingegangen worden ist. Hieraus ergibt sich aber noch nicht, daß ihn das Berufungsgericht nicht gewürdigt hat. Der Richter braucht sich nicht mit allen in Betracht zu ziehenden Umständen einzeln besonders auseinanderzusetzen. Es genügt, wenn er sich mit den für die Entscheidung wesentlichen Umständen auseinandersetzt. Ist der Richter daher auf eine Einzelbehauptung in den Entscheidungsgründen nicht eingegangen, so kann daraus allein noch nicht geschlossen werden, daß er nicht auch diese Behauptung berücksichtigt hat. Begründete Zweifel, daß der Richter sich der ihm gestellten Aufgabe, alle Umstände des Einzelfalles zu würdigen, nicht bewußt gewesen ist und sie daher verletzt hat, können in der Regel nur auftauchen, wenn der Zusammenhang der Gründe zu Zweifeln Anlaß gibt (ähnlich für das

Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Beschluß des Senates vom 14. Juli 1955, abgedruckt BGHZ 18, 143 [148]). Das trifft im vorliegenden Falle nicht zu. Das Berufungsgericht hat das Vorbringen der Klägerin, soweit es sich auf den Status bezieht, ausdrücklich in den Tatbestand des Urteils aufgenommen. Danach kann nicht angenommen werden, daß es ihn übersehen und nicht gewürdigt hat.

c) Dasselbe gilt für den Auseinandersetzungsvertrag zwischen Dr. M. und Sch., den der Beklagte vorbereitet und entworfen hat, in dem die Neugründung einer Gesellschaft vorgesehen war. Was im Zusammenhang hiermit vorgetragen worden ist, hat das Berufungsgericht gewertet, es ist aber zu dem im Revisionsrechtszuge nicht zu beanstandenden Ergebnis gelangt, eine Gesellschaft sei zwar beabsichtigt gewesen, der Klägerin erkennbar sei aber ein Gesellschaftsvertrag zwischen dem Beklagten und Dr. M. nicht geschlossen worden.

d) Die Klägerin hatte in der Berufungsbegründung (s. S 98 d.A.) den Antrag gestellt, die Zeugen T. und B. erneut, und zwar eidlich darüber zu vernehmen,

daß der Beklagte nicht nur am 4.6.1951, sondern vor allem in der Zeit vom 4.6.1951 bis Juli/August 1952 fortgesetzt als Gesellschafter der Firma T. aufgetreten ist und den gewährten Kredit von 20.000,- DM in voller Höhe für diese Gesellschaft in Anspruch genommen hat.

Die Revision meint, dieser Antrag sei zu Unrecht übergangen worden. Auch diese Rüge vermag der Revision

71

nicht zum Ziele zu verhelfen. Die beiden Zeugen waren gemäß dem Beweisbeschuß des Landgerichts vom 9. November 1954 (Bl 45 d.A.) über die Vorgänge vom 4. Juni 1951 eingehend in Gegenwart der Prozeßbevollmächtigten der Parteien und, wie erwähnt, auch der Vertreter der Klägerin, Landrat Dr. S. [REDACTED], vernommen worden (Bl 54 bis 56 d.A.). Die wiederholte Vernehmung der Zeugen stand nach § 398 Abs 1 ZPO im Ermessen des Gerichts, das grundsätzlich nicht nachprüfbar ist. Genau bezeichnete Einzeltatsachen für die spätere Zeit als Gegenstand der Vernehmung, die nicht nach § 398 Abs 1 ZPO hätten abgelehnt werden können, waren in der Berufungsbegründung nicht vorgetragen worden.

Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler enthält, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

|         |           |                                                                                                                       |        |            |
|---------|-----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|------------|
| Schmidt | Johannsen | Bundesrichter<br>Scheffler ist<br>beurlaubt und<br>ortsabwesend.<br>Er ist dadurch<br>verhindert zu<br>unterschreiben | Siemer | Wüstenberg |
|         |           | Schmidt                                                                                                               |        |            |