

Verkündet am 11. Dezember 1963
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Kurt M [REDACTED] in H [REDACTED]
S [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Bankhaus Rudolf L [REDACTED] Kommanditgesellschaft,
vertreten durch den persönlich haftenden Gesellschafter
Konsul B [REDACTED], in H [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 11. Dezember 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl,
Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

-für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Celle vom
28. Februar 1962 wird auf Kosten des Klägers
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger macht eine ihm von dem Architekten H. abgetretene Forderung geltend. Es handelt sich um einen Teil eines Zinsanspruches einer Kaufpreisforderung, die nach dem Vorbringen des Klägers dem Architekten H. gegen die Beklagte zusteht. Die Kaufpreisforderung wird aus folgendem Sachverhalt hergeleitet: Der Architekt H. war an der mit einem Geschäftskapital von 20 000 DM gegründeten "C. -W. -G. -B. -GmbH" in H. (im folgenden "C." genannt) mit einem Geschäftsanteil von 19 500 DM beteiligt. H. geriet in finanzielle Schwierigkeiten. Er verhandelte mit einem Kaufmann K. über den Verkauf seines Geschäftsanteils. Dabei kam es am 10. Mai 1958 zu einem privatschriftlichen Vertrag, nach dem K. unter bestimmten Bedingungen von dem Geschäftsanteil des H. einen Anteil von 18 000 DM kaufen sollte. Später bot H. der beklagten Bank einen Teil seines Geschäftsanteils an der "C." an. An diesem Geschäft waren zunächst sowohl die Beklagte selbst als auch einzelne ihrer Gesellschafter persönlich interessiert. K. erklärte sich im Verlauf der Verhandlungen bereit, auf seine Vertragsstellung zu verzichten, wenn er wegen seiner Forderungen sichergestellt werde.

- Der persönlich haftende Gesellschafter und Geschäftsführer der Beklagten Konsul B. veranlaßte einen Kommanditisten, den Rechtsanwalt Dr. Ki., das Angebot des H. zu prüfen. Auch Dr. Ki. hatte persönliches Interesse an diesem Geschäft. Zwischen ihm und H. wurden umfangreiche Verhandlungen und ein ausgedehnter Schriftwechsel über den Verkaufsplan geführt. Am 7. Juli fand eine Gesellschafterversammlung der Beklagten statt. In ihr wurde der Erwerb des Geschäftsanteils an der "C." erörtert. Die

- 3 -

Gesellschafterversammlung war nach dem Protokoll einstimmig der Meinung, daß der Erwerb für die Beklagte nicht in Betracht komme. Der Erwerb der Beteiligung durch einzelne Gesellschafter solle interessierten Gesellschaftern jedoch unbenommen bleiben.

Am 16. Juli wurde zwischen H. [REDACTED] und dem Rechtsanwalt Dr. Ki. [REDACTED] ein notarieller Vertrag geschlossen. In ihm erklärte H. [REDACTED], er trete von seinem Anteil von 19 500 DM einen Teilbetrag von 16 000 DM an Ki. [REDACTED] als Treuhänder ab gemäß den Bedingungen seines Bestätigungsschreibens an Kiwit vom 30. Juni 1958, in die Ki. [REDACTED] als Treuhänder eingetreten sei. Ki. [REDACTED] erklärte, er nehme die Abtretung als Treuhänder an. Das Bestätigungsschreiben, auf das in dem Vertrag Bezug genommen wird, lautet auszugsweise folgendermaßen:

"Ich bestätige Ihnen hiermit als für dieses Objekt vom Bankhaus L. [REDACTED] (das ist die Beklagte) bestimmten Treuhänder meine Einwilligung zur Übernahme von 90 % Geschäftsanteil in der C. [REDACTED]-GmbH zu den Bedingungen, die mit Herrn K. [REDACTED] ... festgelegt waren.

Sie haben im Auftrag des Bankhauses L. [REDACTED], nachdem ich Ihnen die Unterlagen zur Verfügung gestellt hatte, nach der Besprechung ... Herrn K. [REDACTED] telefonisch aus dem Bankhaus L. [REDACTED] mitgeteilt, daß das Bankhaus L. [REDACTED] rechtsverbindlich in seine Verträge mit der C. [REDACTED]-GmbH bzw. mit mir zu den gleichen Bedingungen unter Freihaltung meiner Person von den entsprechenden Verpflichtungen eintritt"

Rechtsanwalt Dr. Ki. [REDACTED] ist verstorben. Über sein Vermögen ist Nachlaßkonkurs eröffnet worden. Der Kläger steht auf dem Standpunkt, der zwischen H. [REDACTED] und Ki. [REDACTED] abgeschlossene notarielle Vertrag vom 16. Juli 1958 verpflichtete die Beklagte u.a. zur Einräumung eines Festgeldkontos in Höhe von 622 216 DM und zu einer jährlichen Verzinsung dieses Betrages mit 8 1/2 % seit dem 22. Juni 1958.



Die ursprünglich auf Verurteilung zur Zahlung von 2 000 DM gerichtete Klage hat das Landgericht abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung, mit der der Kläger den Klageanspruch auf 6 100 DM erhöht hat, zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger den zuletzt geltend gemachten Klageanspruch weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision kann keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum angenommen, daß die Beklagte nicht Schuldnerin aus dem Verkauf des Teiles des Geschäftsanteils ist.

I. H. [REDACTED] hat den Teilbetrag seines Geschäftsanteils an den Rechtsanwalt Dr. Ki. [REDACTED] als Treuhänder abgetreten. Der Begriff des Treuhänders ist schwankend. Treuhänder im engeren Sinne ist derjenige, der von einem anderen (Treugeber) einen Vermögensgegenstand (Treugut) zu treuen Händen zu vollem Recht übertragen erhält, damit der Treuhänder die übertragene Rechtsmacht im eigenen Namen im Interesse des Treugebers ausübt. Wie in ständiger Rechtsprechung angenommen wird, gehört das Treugut zwar formaljuristisch dem Treuhänder, materiell und wirtschaftlich aber zum Vermögen des Treugebers und fällt daher im Konkurs des Treugebers in die Masse, während es im Konkurs des Treuhänders ausgesondert werden kann. Als Treuhänder (im weiteren Sinne) wird auch der "Strohmann" bezeichnet. Er ist nach außenhin allein berechtigt und verpflichtet. Er wird aber für fremde Rechnung tätig und unterliegt auf Grund des zwischen dem Auftrag-

geber und ihm bestehenden Vertrages den Weisungen des Auftraggebers. Das berührt jedoch seine Stellung nach außen nicht (BGHZ 31, 258, 264). So kann im Konkurs des Strohmanns der "Treugeber" das "Treugut" nicht aussondern (Mentzel/Kuhn, § 43 Anm. 14).

II. Welche Art der Treuhandschaft hier vorliegt, erörtert das Berufungsgericht nicht. Was die Vertragsparteien sich bei Bezeichnung des Dr. Ki[REDACTED] als "Treuhanders" vorgestellt haben, bedarf auch keiner weiteren Aufklärung. Das Berufungsgericht sieht nämlich nicht als erwiesen an, daß die Beklagte diejenige Person ist, für die Dr. Ki[REDACTED] den Geschäftsanteil des H[REDACTED] erworben hat. Dann aber ist es unerheblich, ob er bei Abschluß des Vertrages als Treuhänder im engeren Sinne oder Strohmann eines anderen gehandelt hat. Die Würdigung, daß er jedenfalls nicht für die Beklagte aufgetreten sei, greift die Revision ohne Erfolg an.

1. Das Berufungsgericht erörtert zuerst, ob Dr. Ki[REDACTED] bei Abschluß des Vertrages vom 16. Juli 1958 seine Erklärungen als Bevollmächtigter der Beklagten abgegeben hat. Nach Würdigung verschiedener Schreiben und nach Verwertung der Zeugenbekundungen kommt es zu dem Ergebnis, die Rolle des Dr. Ki[REDACTED] bei den gesamten Verhandlungen sei dunkel; es spreche viel dafür, daß er von vornherein die Absicht gehabt habe, den Geschäftsanteil für sich selbst zu erwerben. Jedenfalls sei er ganz bewußt nicht als Bevollmächtigter der Beklagten aufgetreten, sondern als selbständiger Treuhänder. H[REDACTED] habe vor Abschluß des notariellen Vertrages vom 16. Juli 1958 Kenntnis davon gehabt, daß die Beklagte aus dem Kreis der Interessenten, für die Dr. Ki[REDACTED] als Treuhänder auftrat, ausgeschieden sei.

Die Revision macht in erster Linie geltend, das Berufungsgericht habe die Bedeutung des Beschlusses der Ge-

sellschafterversammlung vom 7. Juli 1958 verkannt, wonach der Erwerb der Geschäftsanteile für die Beklagte nicht in Betracht komme. Die Beklagte habe nämlich aus steuerlichen Gründen die Anteile nicht erwerben wollen. Wirtschaftlicher Inhaber habe die Beklagte, rechtlicher dagegen ein sogenanntes Konsortium aus den Gesellschaftern werden sollen. Das Wort Treuhänder sei verwandt worden, weil eine andere rechtliche Gestaltung beabsichtigt gewesen sei als die nicht angängige Übertragung des Geschäftsanteils auf die Beklagte. Die Gesellschafterversammlung habe allerdings die Übernahme für die Beklagte abgelehnt. Damit sei die Beklagte aus dem Kreis der Übernehmer ausgeschieden gewesen, nicht aber die Gesellschafter, auf die aus steuerlichen Gründen die "C- [REDACTED]" mittels des Geschäftsanteils des H- [REDACTED] übertragen werden sollte. Gerade bei einer solchen Sachlage kann die Beklagte aber nicht verpflichtet worden sein. Allenfalls wäre Dr. Ki- [REDACTED] Vertreter des angeblich aus den Gesellschaftern der Beklagten bestehenden Konsortium gewesen. Dieses Konsortium selbst hätte möglicherweise als sogenannter Strohmann im Auftrage der Beklagten gehandelt. Das hätte indessen nicht zu einer Verpflichtung der Beklagten gegenüber H- [REDACTED] geführt. Derjenige, der als vorgeschobene Person für einen anderen im eigenen Namen ein Geschäft schließt, weil der andere die Rechtsfolgen des Geschäfts nicht in seiner Person eintreten lassen will, haftet grundsätzlich allein für die Erfüllung dieses Geschäfts (Urt. d.erkennenden Senats vom 2. Dezember 1958 - VIII ZR 154/57 - NJW 1959, 232 = WM 1959, 161). Die von der Revision vertretene Auffassung, daß die Gesellschafter einer Handelsgesellschaft, die sich außerhalb der Handelsgesellschaft zu einem Konsortium vereinigen, um ein Geschäft zu schließen, das die Handelsgesellschaft nicht schließen will, aus diesem Geschäft die Handelsgesellschaft verpflichten, entbehrt der Grundlage.

Es wäre rechtlich zwar möglich gewesen, daß Dr. Ki [REDACTED] als Bevollmächtigter der Beklagten diese gegenüber H [REDACTED] verpflichtete, dessen Kaufpreisforderung an Stelle der hinter Dr. Ki [REDACTED] stehenden Personen - nach Darstellung des Klägers also an Stelle des Konsortiums - zu zahlen. Dafür hat der Kläger in den Tatsacheninstanzen aber nichts vorgetragen. Auch die Revision hat sich auf eine solche rechtliche Gestaltung nicht berufen. Sie macht mit Verfahrensrügen lediglich geltend, das Berufungsgericht hätte bei erschöpfender Würdigung von Urkunden zu dem Ergebnis kommen müssen, daß durch den notariellen Vertrag vom 16. Juli 1958 Rechtsbeziehungen zwischen H [REDACTED] und der Beklagten zustande gekommen seien. Der darin liegende Widerspruch zu dem Standpunkt der Beklagten, daß sie rechtlich nicht Inhaberin des Geschäftsanteils des H [REDACTED] habe werden wollen, räumt die Revision nicht aus.

Die Verfahrensrügen der Revision sind im übrigen nicht begründet. Das Berufungsgericht hat das von der Revision genannte Schreiben des persönlich haftenden Gesellschafters B [REDACTED] an Dr. Ki [REDACTED] vom 23. Juli 1958, mit dem vereinbart wurde, Dr. Ki [REDACTED] habe die Beklagte von bestimmten Verpflichtungen zu befreien und an sie für ihre Tätigkeit 36 000 DM zu zahlen, im einzelnen gewürdigt; es hat aus ihm jedoch nicht entnommen, daß Dr. Ki [REDACTED] von der Beklagten beauftragt und bevollmächtigt worden ist, für sie eine Vereinbarung über den Erwerb des Geschäftsanteils zu schließen. Die Revision glaubt, diese Auslegung verstoße gegen den Wortlaut. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß der bloße Wortlaut des Schreibens ("aus der Zusage, die Sie sie in unserem Auftrage Herrn H [REDACTED] gegeben haben...") allerdings zu der Auffassung eines Eingeständnisses verleiten könnte. Das Berufungsgericht gelangt aber zu der Überzeugung, daß die

Wendung des Briefes angesichts des gesamten übrigen Beweisergebnisses keine entscheidende Bedeutung habe. Diese Würdigung einer Individualerklärung läßt einen Verstoß gegen Denkgesetze, Auslegungsvorschriften und Verfahrensbestimmungen nicht ersehen. Weiter meint die Revision, das Berufungsgericht habe die Bedeutung von Bestätigungsschreiben im Handelsverkehr verkannt. Dabei übersieht sie aber, daß das Schreiben keine Bestätigung eines Kaufvertrages enthält und nicht gegenüber dem Verkäufer H. erklärt worden ist. Davon, daß die Grundsätze der Beweislast und des Beweises des ersten Anscheins übersehen seien, wie die Revision schließlich anführt, kann keine Rede sein. Die Revision will in unzulässiger Weise ihre Auffassung anstelle der des Tatrichters setzen. Ebenso wenig brauchte das Berufungsgericht die von dem Kläger gewünschten Folgerungen aus einem Schreiben des Anwalts der Beklagten vom 2. Juli 1959 zu ziehen. Ob die Beklagte, wie aus diesem Schreiben hervorgehen könnte, zu dem Kreis der Interessenten am Kauf des Geschäftsanteils gehört hat, ist unerheblich. Selbst wenn noch nach dem Gesellschafterbeschuß vom 7. Juli 1958 erwogen worden sein sollte, daß Dr. Ki. den erworbenen Geschäftsanteil auf die Beklagte übertrage, folgt daraus noch nicht, daß Dr. Ki. den Vertrag vom 16. Juli 1958 in Vollmacht der Beklagten geschlossen hat.

2. Das Berufungsgericht prüft entsprechend dem Vortrag des Klägers weiter, ob Dr. Ki. mit H. formlos am 20. oder 30. Juni 1958 einen Vertrag über den Erwerb des Geschäftsanteils für die Beklagte abgeschlossen habe und die mangels Beurkundung nichtige Vereinbarung nach § 15 Abs. 4 Satz 2 GmbHGes durch Abschluß des notariellen Vertrages vom 16. Juli 1958 gültig geworden sei. Das Berufungsgericht sieht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme die Be-

hauptung, Dr. Ki[REDACTED] habe am 20. oder 30. Juni 1958 einen Kaufvertrag als Bevollmächtigter der Beklagten abgeschlossen, nicht als bewiesen an.

Auch insoweit müssen die Angriffe der Revision erfolglos bleiben. Die Revision will aus dem schon genannten Schreiben des Konsul B[REDACTED] an Dr. Ki[REDACTED] vom 23. Juli 1958 die eindeutige Erklärung entnehmen, daß Dr. Ki[REDACTED] an H[REDACTED] eine Zusage im Auftrage der Beklagten gegeben und er als Treuhänder der Beklagten die Geschäfte mit H[REDACTED] abgeschlossen habe. Es gilt indessen das schon oben zu dem Schreiben vom 23. Juli 1958 Ausgeführte. Im übrigen könnte eine formlose Vereinbarung zwischen H[REDACTED] und der Beklagten nicht durch den notariellen Vertrag vom 16. Juli 1958 geheilt worden sein, wenn dieser, wie das Berufungsgericht feststellt, gerade nicht zwischen H[REDACTED] und der Beklagten geschlossen worden ist.

III. Die Revision des Klägers ist daher zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Mezger

Messner

Mormann