

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein

BGB § 276 Fa; KO § 89

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Gläubigerausschußmitglied bei der Begründung von Masseschulden gegenüber einem Dritten wegen Verschuldens bei Vertragsschluß haftet.

BGH, Urt. v. 22. April 1981 - VIII ZR 34/80 - OLG Hamm  
LG Essen

35

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

V e r s ä u m n i s -

VIII ZR 34/80

### URTEIL

**Verkündet am**

22. April 1981

Walz,

Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Johann St[REDACTED], H[REDACTED] Straße [REDACTED] in E[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Hans A[REDACTED] K[REDACTED]weg [REDACTED] in E[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

35

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat  
auf die mündliche Verhandlung vom 22. April 1981 durch  
die Richter Dr. Hiddemann, Wolf, Dr. Skibbe, Treier  
und Rassow

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das  
Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandes-  
gerichts Hamm vom 15. Januar 1979 aufge-  
hoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil  
der 17. Zivilkammer des Landgerichts  
Essen vom 6. Dezember 1977 wird zurück-  
gewiesen.

Die Kosten des Berufungs- und des Revi-  
sionsverfahrens werden dem Kläger aufer-  
legt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



### Tatbestand

Am 29. Oktober 1971 wurde über das Vermögen des Spediteurs Kurt Sch. in E. (nachfolgend: Gemeinschuldner) das Konkursverfahren eröffnet. Unter den Konkursgläubigern befanden sich der Kläger sowie die Allgemeine Ortskrankenkasse (AOK) E., deren Vollstreckungsabteilung der Beklagte leitete. Am 2. Dezember 1971 wählte die Gläubigerversammlung einen Gläubigerausschuß. Ihm gehörten als Mitglieder der Beklagte und der Angestellte des Klägers Warneke, der als dessen Vertreter an der Versammlung teilgenommen hatte, sowie ein weiterer Beamter der AOK als Ersatzmitglied an. Auf derselben Sitzung beschloß die Versammlung die Fortführung des Geschäfts des Gemeinschuldners und übertrug die weitere Beschlußfassung insoweit dem Gläubigerausschuß. In der Folgezeit kümmerte sich der Beklagte, der sich selbst als "federführendes Mitglied" des Gläubigerausschusses verstand, regelmäßig um das Geschäft des Gemeinschuldners. Nachdem der Gläubigerausschuß am 28. März 1973, obwohl zu diesem Zeitpunkt die Masseschulden auf etwa 50 000 DM angewachsen waren, die Weiterführung der Geschäfte beschlossen hatte, kaufte der Gemeinschuldner am 5. April 1973 mit Einwilligung des Konkursverwalters für seinen Geschäftsbetrieb von dem Kläger gebrauchte Kraftfahrzeuge zum Preis von 47 952 DM und am 10. Juli 1973 einen Sattelzug zum Preis von 31 000 DM. Der Kläger versprach dabei, bei Erfüllung dieser

Verträge seine angemeldete Konkursforderung entsprechend zu ermäßigen. Der Beklagte, der maßgeblichen Anteil am Abschluß dieser Verträge gehabt hatte, erhielt von dem Kläger als "Provision" einen gebrauchten Pkw Mercedes. Zur Finanzierung der Kaufverträge schlossen der Konkursverwalter und der Gemeinschuldner mit der Warenkreditgesellschaft mbH Darlehensverträge über 55 044 DM und 37 856 DM ab; der Kläger übernahm gegenüber der Kreditgeberin die Mithaftung, während der Konkursverwalter Wechsel über diese Beträge akzeptierte. Die Fahrzeuge wurden alsdann unter Eigentumsvorbehalt bzw. Sicherungsübereignung zugunsten der Kreditgeberin geliefert und im Betrieb des Gemeinschuldners eingesetzt.

Am 3. Januar 1974 beschloß der Gläubigerausschuß, das Geschäft des Gemeinschuldners zu schließen. Entscheidend hierfür war, daß die Außenstände weit niedriger lagen, als sie aufgrund der Angaben des Gemeinschuldners veranschlagt waren, und daß die Konkursmasse trotz guter Umsätze ungeklärte Verluste erlitten hatte. Durch Beschluß vom 12. September 1974 stellte das Amtsgericht Essen das Konkursverfahren wegen Masselosigkeit nach § 204 KO ein.

Bis November 1974 wurden die Wechsel in Höhe von insgesamt 24 700 DM eingelöst. Mit dem Restbetrag von 68 200 DM belastete die Kreditgeberin den Kläger. Dieser nahm die Fahrzeuge, deren Restwert er auf 5 000 DM veranschlagt, zurück. Wegen der Restforderung von 63 200 DM, für die aus der Konkursmasse keine Befriedigung zu erlangen war, nimmt er den Beklagten in Anspruch. Hierzu

trägt er vor, der Beklagte sei als "Quasi-Geschäftsführer" des Gemeinschuldners wegen des Ankaufs von Fahrzeugen an ihn herangetreten und habe ihm wider besseres Wissen vorgespiegelt, die Konkursmasse habe Außenstände von mehr als 90 000 DM, während diese tatsächlich allenfalls den Betrag von 40 000 DM erreicht hätten. Im Vertrauen auf die Richtigkeit dieser Angaben habe er - der Kläger - die Kaufverträge abgeschlossen. Da der Beklagte den Gemeinschuldner nicht hinreichend überwacht habe, sei er dafür verantwortlich, daß in der Konkursmasse der Gewinn aus Umsätzen zwischen 400 000 DM und 600 000 DM gefehlt habe. Schließlich habe er den Konkursverwalter nicht auf die Bedenken gegen die Fortführung der Geschäfte hingewiesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und bezüglich der Höhe das Verfahren an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der ordnungsgemäß geladene Kläger war in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht vertreten. Der Beklagte beantragt, durch Versäumnisurteil zu erkennen.

### Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Der Kläger kann unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt - weder wegen Verschuldens bei Vertragsschluß noch aus unerlaubter Handlung (§§ 823, 826 BGB) noch wegen Verletzung der Pflichten eines Gläubigerausschußmitglieds (§ 89 KO) - von dem Beklagten Schadensersatz verlangen.

I. Das Berufungsgericht hält einen Anspruch wegen Verschuldens bei Vertragsschluß für begründet. Hierzu stellt es fest, der Beklagte habe bei den Vertragsverhandlungen, die zum Ankauf der Fahrzeuge geführt hätten, mitgewirkt, und der Gemeinschuldner habe in seiner Anwesenheit dem Kläger erklärt, die Geschäfte liefen gut. Es sei zwar nicht erwiesen, daß der Beklagte selbst eine bewußt wahrheitswidrige Mitteilung über die Höhe der Außenstände gemacht habe. Er habe jedoch den Kläger darauf hinweisen müssen, daß den Organen des Konkursverfahrens hinreichend gesicherte Erkenntnisse über die Außenstände des Speditionsunternehmens des Gemeinschuldners fehlten. Aufzeichnungen hierüber seien nur von dem Gemeinschuldner und dem Angestellten Sc [REDACTED] gemacht worden; darauf hätten sich der Konkursverwalter und die Mitglieder des Gläubigerausschusses verlassen, ohne sie zu überprüfen und mit den sonstigen Buchungsunterlagen zu vergleichen. Der Umstand, daß gesicherte Erkenntnisse über die Außenstände, von deren Höhe letztlich abhängig gewesen sei, inwieweit Masseschulden

getilgt werden konnten, gefehlt hätten, habe eine Offenbarungspflicht des Beklagten gegenüber dem Kläger ausgelöst. Dieser habe dem Beklagten, der die Vertragsverhandlungen geführt habe, besonderes Vertrauen entgegengebracht. Daher hafte er selbst dem Kläger gegenüber, obwohl Vertragsabschlüsse nicht zu den Aufgaben eines Gläubigerausschußmitglieds gehörten.

## II. Hiergegen wendet sich die Revision zu Recht.

1. Wie das Berufungsgericht im Ausgangspunkt zutreffend ausführt, kann eine Vertragspartei den Vertreter ihres Gegners dann wegen Verschuldens bei Vertragsschluß auf Schadensersatz in Anspruch nehmen, wenn der Vertreter als Sachwalter des Vertretenen für sich besonderes Vertrauen in Anspruch genommen und dieses Vertrauen mißbraucht hat. Entsprechendes gilt, wenn der Vertreter ein unmittelbares wirtschaftliches Interesse am Vertragsabschluß hat (BGH Urteile vom 19. Dezember 1962 - VIII ZR 216/61 = WM 1963, 160, vom 10. Juni 1964 - VIII ZR 294/62 = WM 1964, 916 = NJW 1964, 2009, vom 15. November 1967 - VIII ZR 100/65 = WM 1968, 5, vom 5. April 1971 = BGHZ 56, 81, vom 29. Januar 1975 = BGHZ 63, 382 und vom 28. Januar 1981 - VIII ZR 88/80 = WM 1981, 322, zur Veröffentlichung in der amtlichen Sammlung vorgesehen). Daß der Vertreter dabei Abschlußvollmacht hat, ist nicht unbedingte Voraussetzung einer solchen Vertreterhaftung; es kann vielmehr je nach Sachlage ausreichen, wenn der für den einen Vertragsteil handelnde Vertreter, ohne am Vertragsabschluß selbst

unmittelbar mitzuwirken, doch jedenfalls entscheidenden Einfluß auf Zustandekommen, Inhalt und Durchführung des Vertrages nimmt (BGHZ 56, 81) und auf diese Weise das besondere Vertrauen des anderen Vertragsteils erweckt.

2. Ob entsprechend diesen Grundsätzen der Beklagte als Sachwalter des Konkursverwalters oder des Gemeinschuldners angesehen werden kann, erscheint zumindest zweifelhaft.

a) Das Berufungsgericht läßt es ersichtlich genügen, daß der Kläger dem Beklagten tatsächlich sein Vertrauen geschenkt hat, ohne zugleich darauf abzustellen, ob er ihm sein Vertrauen schenken durfte. Damit aber berücksichtigt das Berufungsgericht nicht hinreichend die grundlegenden Voraussetzungen für die Vertrauenshaftung eines Vertreters. Wenn und soweit die Vertrauensperson für den Dritten nicht der Vertragsgegner, sondern der Vertreter oder eine ihm gleichzustellende Person ist, müssen die Pflichten, aus deren Verletzung eine Haftung hergeleitet werden soll, primär solche des Vertreters sein (vgl. Ballerstedt AcP 151, 501, 508; BGH Urteil vom 29. Januar 1975 aaO). Daraus ergibt sich, daß derjenige, dem der Vertragsgegner vertraut, im Rahmen seines gesetzlich oder vertraglich umschriebenen Aufgabenbereichs tätig sein muß. Nur wenn dies der Fall ist, verdient das Vertrauen, das der Dritte dem Vertreter entgegenbringt, Schutz und führt zu dessen Haftung.

b) Die Tätigkeit des Beklagten, aus der der Kläger dessen Inanspruchnahme herleitet, lag jedoch nicht im Aufgabenbereich des Gläubigerausschusses. Dieser hat im wesentlichen den Konkursverwalter zu unterstützen und zu überwachen (vgl. § 88 KO). Nicht dagegen gehört zu seinen Aufgaben ein Auftreten nach außen hin, insbesondere nicht das Führen von Vertragsverhandlungen oder gar die Begründung von Masseschulden durch Geschäftsabschlüsse mit Lieferanten. Diese Aufgabe obliegt vielmehr dem Konkursverwalter, falls das Geschäft fortgeführt wird (§ 117 KO; vgl. dazu BGH Urteile vom 27. Februar 1973 - VI ZR 118/71 = WM 1973, 556, 557 = NJW 1973, 1043 und vom 10. April 1979 - VI ZR 77/77 = WM 1979, 942 = NJW 1980, 55). Selbst wenn der Beklagte mit Billigung des Konkursverwalters und des zweiten Mitglieds des Gläubigerausschusses, des Angestellten W., als "federführendes Mitglied" des Gläubigerausschusses aufgetreten ist, ändert dies nichts an der in der Konkursordnung geregelten Verteilung der Verantwortung und Aufgaben. Aus diesem Grunde trifft auch der Hinweis des Berufungsgerichts darauf, daß gerade bei Personen, deren umfassende Vertreterstellung im Gesetz begründet sei (Vormund, Testamentsvollstrecker, Konkursverwalter), in aller Regel nicht das Vertrauen zu dem Vertretenen, der das Geschäft nicht selbst wirksam abschließen könne, sondern zu dem Vertreter mit seiner umfassenden Verfügungsmacht maßgeblich sei, nicht den vorliegenden Sachverhalt.

Fehlte somit dem Beklagten aus Rechtsgründen die unmittelbare Einwirkungs- und Entscheidungsbefugnis,

so spricht vieles dagegen, ihn, der nicht Vertreter des Konkursverwalters oder des Gemeinschuldners war, als deren Sachwalter wegen offengebliebener Masseschulden zur Haftung heranzuziehen.

3. Letztlich bedarf dies jedoch keiner abschließenden Entscheidung, denn eine Haftung des Beklagten wegen Verschuldens bei Vertragsabschluß kommt schon deswegen nicht in Betracht, weil der Kläger nicht darauf angewiesen war, dem Beklagten besonderes Vertrauen entgegenzubringen, es mithin an der rechtfertigenden Voraussetzung für eine aus dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben hergeleiteten Vertreterhaftung fehlt. Wer Erkenntnismöglichkeiten innerhalb der eigenen Sphäre außer acht läßt, kann sich redlicherweise nicht darauf berufen, den Angaben seines Vertragspartners besonders vertraut zu haben.

a) Bei den Vertragsverhandlungen war der Kläger nicht von den Angaben des Beklagten abhängig. Vielmehr war er selbst im Gläubigerausschuß vertreten; sein Angestellter W. [REDACTED] war in dieses Gremium gewählt worden, und über ihn konnte sich der Kläger unschwer Einblick in die Situation der Konkursmasse und der Geschäfte des Gemeinschuldners verschaffen, - ganz abgesehen davon, daß W. [REDACTED] aufgrund des Arbeitsverhältnisses verpflichtet war, von sich aus den Kläger entsprechend zu informieren. Wenn das Berufungsgericht dem Beklagten vorwirft, er habe dem Kläger gegenüber offenbaren müssen, daß gesicherte Erkenntnisse über den

Umfang der Außenstände nicht vorlagen, so traf - wenn überhaupt - diese Pflicht in erster Linie W[REDACTED]. Der Kläger hätte von ihm Aufklärung darüber, inwieweit die Aufzeichnungen des Gemeinschuldners und des Angestellten Schnell überprüft worden waren, erwarten können; dies um so mehr, als Warneke über dieselben Informationsmöglichkeiten wie der Beklagte verfügte. Zudem hätte er sich aber auch an den Konkursverwalter als diejenige Person, zu deren Aufgabenbereich der Vertragsabschluß gehörte und die die maßgeblichen Willenserklärungen abgab, wenden können und müssen, wenn er den Umfang des typischerweise nicht unerheblichen Risikos, das mit dem Abschluß eines Kaufvertrages mit einem in Konkurs befindlichen Unternehmen zwangsläufig verbunden ist, abschätzen wollte. Es bestand daher für den Kläger kein Anlaß, gerade der Person des Beklagten sein besonderes Vertrauen entgegenzubringen, auf dessen Angaben er angesichts der vielfältigen anderweitigen Informationsmöglichkeiten nicht angewiesen war.

b) In einem solchen Fall ist aber für die von der Rechtsprechung entwickelte Vertreterhaftung kein Raum. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn der Beklagte für sich aus anderen Gründen - etwa unter Berufung auf seine Stellung bei der AOK - ein besonderes Vertrauen in Anspruch genommen hätte. Gerade dies war jedoch nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts nicht der Fall.

4. Auch mit der Begründung, der Beklagte habe mit den Vertragsabschlüssen eigene wirtschaftliche Interessen

verfolgt, läßt sich eine Haftung nicht rechtfertigen. Daß das eigene wirtschaftliche Interesse des Vertreters am Vertragsschluß eine solche Haftung auslösen kann, ist zwar in der Rechtsprechung anerkannt (vgl. dazu Senatsurteil vom 28. Januar 1981 aaO m.w.Nachw.); das Interesse muß jedoch so stark sein, daß der Vertreter wirtschaftlich gleichsam in eigener Sache handelt (vgl. BGH Urteil vom 5. April 1971 aaO). Das aber traf bei dem Beklagten nicht zu. Er hat zwar mit dem ihm überlassenen gebrauchten Pkw eine nicht unerhebliche Provision erhalten; allein dadurch wurde jedoch nur ein mittelbares wirtschaftliches Interesse begründet, das für eine Vertreterhaftung nicht ausreicht.

5. Schon aus diesen Gründen scheidet eine Haftung des Beklagten wegen Verschuldens bei Vertragsschluß aus. Es kann daher dahinstehen, ob gegenüber einem Konkursgläubiger, der mit der Masse ein neues Rechtsgeschäft abschließt, eine so weitgehende Aufklärungspflicht, wie sie das Berufungsgericht annimmt, besteht, oder ob nicht vielmehr von ihm verlangt werden kann, daß er von sich aus geeignete Fragen stellt, um das mit dem Geschäft verbundene Risiko abzuschätzen.

III. Aus anderen Rechtsgründen läßt sich gleichfalls eine Haftung des Beklagten für den dem Kläger entstandenen Schaden nicht herleiten.

1. Schadensersatzansprüche wegen unerlaubter Handlung (§§ 823 Abs. 2, 826 BGB) kommen angesichts der

rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, nach denen es an einer Täuschungshandlung und überhaupt an eigenen Angaben des Beklagten über die Aussichten für eine reibungslose Vertragsabwicklung fehlt, nicht in Betracht.

2. Der Beklagte ist aber dem Kläger auch nicht nach § 89 KO zum Schadensersatz verpflichtet.

a) Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus zu Recht - einen solchen Anspruch nicht geprüft. Das Landgericht hat ihn verneint und darauf abgestellt, der Kläger habe nicht vorgetragen, wie im einzelnen der Beklagte die ihm nach § 88 KO obliegenden Pflichten verletzt habe. Dieser Ansicht tritt der Senat bei. Das Vorbringen des Klägers, der Beklagte sei wie ein Konkursverwalter tätig geworden, sei nach außen hin wie ein solcher aufgetreten und habe offensichtlich den Gemeinschuldner nicht hinreichend überwacht, genügt nicht den Anforderungen an ein für die Begründung eines Schadensersatzanspruchs gebotenes hinreichend substantiiertes Vorbringen. Es hätte vielmehr einer näheren Darstellung bedurft, durch welche konkreten Handlungen im einzelnen oder durch welche Versäumnisse der Beklagte seine Pflicht als Gläubigerausschußmitglied verletzt hat. Die Behauptung, trotz guter Umsätze seien erhebliche Summen aus der Konkursmasse verschwunden, reicht gleichfalls nicht aus; die Überprüfung der Buchführung oblag nämlich dem Konkursverwalter und wurde unstreitig auch von ihm bzw. seinem Angestellten - wenn auch möglicherweise nur sehr unvollkommen - durchgeführt.

c) Schließlich ist auch das in der Berufungsbegründung enthaltene Vorbringen des Klägers, der Beklagte habe es unterlassen, dem Konkursverwalter die Bedenken, die gegen die Weiterführung des Geschäfts bestanden, vor Augen zu führen, nicht geeignet, ein pflichtwidriges Verhalten des Beklagten festzustellen. Liefen die Geschäfte, was der Kläger selbst einräumt, gut, so brauchte der Beklagte, selbst wenn sich der Gemeinschuldner in der Zeit vor Konkurseröffnung als unzuverlässig erwiesen hatte, keine Bedenken gegen die Fortführung des Geschäfts zu äußern. Im übrigen ist es in erster Linie Aufgabe des Konkursverwalters, auch wenn er über die Fortführung des Geschäfts nicht selbst befindet, darauf hinzuwirken, daß das Geschäft geschlossen wird, wenn sich die mit der Fortführung verbundenen Erwartungen nicht erfüllen (vgl. BGH Urteil vom 10. April 1979 aaO; OLG Koblenz KTS 1956, 60, 61; Mentzel/Kuhn/Uhlenbruck, Konkursordnung, 9. Aufl. § 117 Rdn. 14).

4. Die weitere Frage, ob dem Kläger Schadensersatzansprüche gemäß § 89 KO auch deswegen verwehrt sind, weil er, der schon Konkursgläubiger war, bei der Belieferung der Konkursmasse auf eigenes Risiko gehandelt hat, bedarf bei dieser Sachlage keiner Vertiefung.

IV. Nach allem erweist sich die Revision als begründet. Da dem Kläger keine Ansprüche gegen den Beklagten zustehen, war unter Aufhebung des Berufungsurteils das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91, 97 ZPO.

Gemäß § 708 Nr. 2 ZPO war das Urteil für vorläufig vollstreckbar zu erklären.

Dr. Hiddemann

Wolf

Dr. Skibbe

Treier

Rassow