

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

2088 080

BGB § 276 Fa

Zum Verschulden des Vertreters bei Vertragsschluß durch
Verletzung der Pflicht zur Aufklärung über die Kreditwür-
digkeit des Vertretenen.

BGH, Urt.v. 5. April 1967 - VIII ZR 82/64 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 82/64

URTEIL

Verkündet am

5. April 1967

Klett,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Carl Friedrich B. [REDACTED] in B. [REDACTED]
([REDACTED]), H. [REDACTED],

Beklagten, Widerklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Egon M. [REDACTED] in B. [REDACTED], B. [REDACTED],
als Verwalter im Konkurs über das Vermögen der Firma I. [REDACTED]
[REDACTED] K. [REDACTED]-Vertrieb Werner Z. [REDACTED] Kommanditgesell-
schaft in B. [REDACTED], P. [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. April 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Mezger und Dr. Weber für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 21. Februar 1964 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Über das Vermögen der Klägerin wurde während des Revisionsverfahrens das Konkursverfahren eröffnet. Der Konkursverwalter hat den Rechtsstreit aufgenommen. Die Gemeinschuldnerin wird im folgenden weiter als Klägerin bezeichnet.

Die Klägerin schloß mit der Berliner Niederlassung der Gewerkschaft "R. [REDACTED]" am 8. Mai 1953 einen Kaufvertrag über 3 000 000 Mauersteine aus dem Abbruch eines Gebäudekomplexes in Berlin. Die von der Klägerin gekauften Steine sollten etwa ab 10. Mai 1953 laufend in einer Menge von annähernd 20 000 Stück täglich geliefert werden. Die Klägerin hatte vereinbarungsgemäß eine Anzahlung von 15 000 DM zu leisten, und zwar in Höhe von



7 500 DM bar und in Höhe des Restes durch 3 Wechsel über je 2 500 DM.

Die Gewerkschaft "R[REDACTED]" ist im Grundbuch über Bergwerke des Amtsgerichts Saarburg als Eigentümerin eines Eisenerzbergwerkes eingetragen. Das Bergwerksfeld ist unverritz und stellt zur Zeit keinen nennenswerten Vermögenswert dar. Die Gewerkschaft betreibt ausschließlich bergbaufremde Geschäfte. Von den 100 Kuxen der Gewerkschaft "R[REDACTED]" befinden sich 85 Kuxe seit dem 17. November 1951 in den Händen des Beklagten, die übrigen 15 Kuxe in den Händen seiner Ehefrau und seiner Söhne. Bei dem Abschluß des Kaufvertrages wurde die Gewerkschaft von dem Beklagten vertreten, der unstreitig Vollmacht der beiden anderen Mitglieder des Grubenvorstandes besaß.

Die Abbrucharbeiten führte nicht die "R[REDACTED]" selbst aus, die Abbruchsteine gewann vielmehr die Firma N[REDACTED] & Co., Abbruchunternehmen GmbH in B[REDACTED], mit der die "R[REDACTED]" am 23. April 1953 einen Vertrag über eine Arbeitsgemeinschaft eingegangen war. Im Rahmen dieser Arbeitsgemeinschaft hatte die "R[REDACTED]" es übernommen, das gesamte Vorhaben bis zur Höhe von 50 000 DM zu finanzieren.

Die Firma N[REDACTED] geriet in Vermögensverfall. Ein Gläubiger pfändete nach der Darstellung des Beklagten im Juni 1953 das gesamte auf dem Abbruchgrundstück noch lagernde und das künftig aus dem Abbruch anfallende Material. Die "R[REDACTED]" kam mit der Lieferung der Abbruchsteine an die Klägerin in Verzug. Nach erfolgloser Mahnung trat die Klägerin mit Schreiben vom 7. September 1953 vom Kaufvertrag zurück. Die Klägerin verlangte von der "R[REDACTED]" die Rück-

zahlung der geleisteten Vorauszahlung, soweit sie nicht durch Lieferungen beglichen war, im Betrage von 7 800,20 DM und erwirkte gegen sie in dieser Höhe ein Versäumnisurteil.

Da die "R[REDACTED]" nicht zahlte und eine Zwangsvollstreckung aussichtslos ist, nimmt die Klägerin den Beklagten auf Ersatz des in Höhe von 7 800,20 DM entstandenen Schadens in Anspruch. Mit der Klage hat sie einen Teilbetrag von 2 000 DM nebst Zinsen geltend gemacht. Der Beklagte hat Widerklage auf Feststellung erhoben, daß die Klägerin gegen ihn auch über den geltend gemachten Teilbetrag von 2 000 DM hinaus keine Ansprüche hat.

Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt und die Widerklage abgewiesen. Das Kammergericht hat die Berufung des Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß er den Klagebetrag in Gesamtschuld mit der "R[REDACTED]" zu zahlen hat.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht nimmt an, der Beklagte müsse sich ein Verschulden der "R[REDACTED]" bei Vertragsschluß als eigenes zurechnen lassen. Er sei zwar nur als Vertreter der "Regulus" aufgetreten, ihm und seiner Familie falle aber im wirtschaftlichen Ergebnis jeder Gewinn der "R[REDACTED]" zu. Hiernach

könne die Klägerin sich auf ein Verschulden des Beklagten bei Vertragsschluß berufen. Nach den gesamten Begleitumständen habe das Abbruchvorhaben von Anfang an auf einer äußerst unsicheren Grundlage beruht und dem Beklagten hätten als vorsiertem Geschäftsmann erhebliche Bedenken kommen müssen. Weder die "R[REDACTED]" noch die Firma N[REDACTED] hätten über den unerläßlich notwendigen finanziellen Rückhalt zur Durchführung eines solchen Vorhabens verfügt. Die Art und Weise, in der die Finanzierung habe vorgenommen werden sollen, habe nach kaufmännischen Erfahrungen zu keinem guten Ende führen können. Das Gesamtbild ergebe, daß der Beklagte unvorsichtig und zumindest fahrlässig sich auf das Geschäftsvorhaben eingelassen habe. Hinzu komme, daß die "R[REDACTED]" zur Zeit des Vertragsschlusses mit der Klägerin bereits erheblich überschuldet gewesen sei und teilweise selbst geringfügige Schulden nicht habe begleichen können. Bei einer solchen Sachlage, so meint das Berufungsgericht, dürfe kein Geschäftsmann, sofern er ein redliches Verhalten für sich in Anspruch nehme, seine Geschäfte gegen Vorkasse schließen, weil die Gefahr, daß der Käufer seine Anzahlung verliere, groß sei. Zum mindesten bestehe in solchen Fällen eine Pflicht zum Hinweis, daß ein wirtschaftlicher Engpaß gegeben sei, daß andererseits aber eine gewisse Hoffnung bestehe, diesen zu überwinden. Eine solche Verpflichtung habe der Beklagte fahrlässig verletzt.

II.

Die Revision des Beklagten kann keinen Erfolg haben.

1. Die Meinung der Revision, für die Auffassung des Berufungsgerichts fehle es an jeder rechtlichen Grundlage,

ist irrig. Wenn das Berufungsgericht ausspricht, der Beklagte habe sich ein Verschulden der "R[REDACTED]" bei Vertragsschluß als eigenes zurechnen zu lassen, so bedeutet das nur eine ungenaue Ausdrucksweise. Wie der Zusammenhang ergibt, meint das Berufungsgericht in Wahrheit, der Beklagte habe selbst schuldhaft die ihm obliegenden Verpflichtungen bei dem Vertragsschluß zwischen der Klägerin und der "Regulus" verletzt. Daß ein Vertreter für ein Verschulden bei Vertragsschluß haften kann, ist übereinstimmende Ansicht von Rechtsprechung und Schrifttum. Eine solche Haftung kann insbesondere bei solchen Vertretern gegeben sein, die die Vertragsverhandlungen im eigenen Interesse maßgeblich führen und aus dem Geschäftsschluß persönlichen Nutzen erstreben. Unter solchen Umständen hat der Vertreter auch persönlich die Pflicht, bei den Vertragsverhandlungen Tatsachen zu offenbaren, die für den Willensentschluß des anderen Teils von wesentlicher Bedeutung sind und deren Mitteilung von ihm nach Treu und Glauben erwartet werden muß (BGHZ 14, 313, 318; Urteile vom 4. Dezember 1958 - II ZR 168/57 - LM BGB § 276 (Fa) Nr. 4; vom 19. Dezember 1962 - VIII ZR 216/61 - LM BGB § 276 (Fa) Nr. 14 = BGHWarn 1962 Nr. 279; vom 27. Juni 1963 - VII ZR 7/62 - LM BGB § 278 Nr. 37 = BGHWarn 1963 Nr. 155; vom 10. Juni 1964 - VIII ZR 294/62 - LM BGB § 278 Nr. 40 = BGHWarn 1964 Nr. 158; Ballerstedt, Zur Haftung für culpa in contrahendo bei Geschäftsabschluß durch Stellvertreter, AcP 151, 501 ff; vgl. auch Nirk, culpa in contrahendo, Festschrift für Möhring 385 ff, 408). Es handelt sich also nicht um einen Durchgriff in dem Sinne, daß der Vertreter für die Erfüllung der Leistung einzustehen habe, die der vertretenen juristischen Person obliegt, sondern um eine Haftung des Vertreters für eigenes Verschulden auf Schadensersatz dahin, den Vertragsgegner so

zu stellen, als habe dieser den Vertrag nicht oder mit günstigerem Inhalt geschlossen (Nirk aaO, S. 397 ff).

2. Daß die Voraussetzungen für eine Haftung des Beklagten vorliegen, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß festgestellt.

a) Da der Beklagte 85 % und seine Familienangehörigen 15 % der Kuxe besitzen, begegnet die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe die Vertragsverhandlungen maßgeblich im eigenen Interesse geführt und aus dem Geschäft eigenen Nutzen erstrebt, keinen Bedenken. Ob, wie das Berufungsgericht meint, der Beklagte sich von den beiden anderen Vorstandsmitgliedern hat Vollmacht erteilen lassen, um nach jeder Richtung hin freie Hand zu haben, mag dahinstehen. Darauf kommt es angesichts des Beteiligungsverhältnisses nicht an. Insoweit bedarf es deshalb keines Eingehens auf die Angriffe der Revision,

b) Unter diesen Umständen kommt es nur darauf an, ob der Beklagte, wie das Berufungsgericht meint, nach Treu und Glauben nicht einen Kaufvertrag mit der Abrede der Vorkasse hätte schließen dürfen oder wenigstens auf den wirtschaftlichen Engpaß hätte hinweisen müssen.

Auch insoweit lassen die Erwägungen des Berufungsgerichts mindestens im Ergebnis einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

aa) Für die Vereinbarung der Vorauszahlung des Kaufpreises (hier eines Teiles des Kaufpreises) können verschiedene Gründe bestehen. Es kann sein, daß der Verkäu-

fer aus Sicherheitsgründen die Ware nicht auf den Weg geben will, ehe er im Besitz des Kaufpreises ist. Die Vorauszahlung kann aber auch das Wesen einer Kreditgewährung an den Verkäufer haben, insbesondere wenn der Verkäufer die Vorkasse benötigt, um sich die Kaufsache erst zu beschaffen. Hier hat das Berufungsgericht ersichtlich die Leistung der Anzahlung als eine Art Kreditgewährung angesehen. Der Sinn der Ausführungen des Berufungsgerichts ist, ein Verkäufer dürfe nach Treu und Glauben und den an einen redlichen Kaufmann zu stellenden Anforderungen Kredit durch Vereinbarung einer Vorauszahlung nur dann in Anspruch nehmen, wenn er damit rechnen dürfe, das Kaufgeschäft so abwickeln zu können, daß der Käufer seine Anzahlung nicht verliert. Ob der Ansicht des Berufungsgerichts in dieser Allgemeinheit zu folgen ist, bedarf keiner Erörterung. Jedenfalls geht es fehl, wenn die Revision sich darauf beruft, die beim Vertragsschluß zu erfüllende Aufklärungspflicht könne niemals darauf erstreckt werden, dem Geschäftsgegner eine Übersicht über die Vermögenslage zu geben. Im Einzelfall kann derjenige, der Kredit und damit das Vertrauen des anderen in Anspruch nimmt, sehr wohl verpflichtet sein, den anderen über die maßgebenden Umstände des Kreditbedürfnisses aufzuklären. Wenn das Berufungsgericht bei den von ihm festgestellten besonderen Verhältnissen des vorliegenden Falles (Vertragsschluß durch die nach außen den Anschein einer bergbautreibenden juristischen Person erweckende "R██████", Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit der "R██████", wirtschaftliche Unsicherheit des Vorhabens) eine Aufklärungspflicht des Beklagten annahm, so läßt das einen Rechtsverstoß nicht erkennen. Ähnlich hat schon das Reichsgericht die Auffassung vertreten, zu den zu offenbarenden Tatsachen gehöre auch die Wahrscheinlichkeit, daß der Erfüllung oder der nicht fristgemäßen Erfüllung des in Aussicht genommenen Vertrages

Hindernisse entgegenständen (RGZ 120, 251), und eine Verletzung der Offenbarungspflicht liege im Verschweigen, daß eine geschäftliche Gründung kreditunwürdig sei (RGZ 159, 54).

bb) Auch die Würdigung des Berufungsgerichts, das zwischen dem Kläger und der "R[REDACTED]" vereinbarte Geschäft habe von Anfang an die Gefahr in sich getragen, daß die "R[REDACTED]" ihre Verpflichtungen nicht werde erfüllen können, hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

Das Berufungsgericht stellt einmal unter Berücksichtigung der einzelnen Umstände fest, daß das mit der Firma N[REDACTED] abgesprochene Vorhaben von Anfang an auf einer äußerst unsicheren Grundlage beruhte und nach kaufmännischen Erfahrungen zu keinem guten Ende führen konnte. So verfügten weder die "R[REDACTED]" noch die Firma N[REDACTED] über den notwendigen finanziellen Rückhalt. Die 50 000 DM, die die "R[REDACTED]" der Firma N[REDACTED] zur Verfügung zu stellen hatte und von denen 30 000 DM an den Grundstückseigentümer neben einer Kaution von 25 000 DM abzuführen waren, mußten von der "R[REDACTED]" durch Darlehensaufnahme und durch Verwertung von Kundenakzepten, also nicht aus eigener Kapitalkraft, aufgebracht werden. Diese 50 000 DM sollte nach der Feststellung des Berufungsgerichts die Firma N[REDACTED] durch Verrechnung mit dem ihr von der "R[REDACTED]" für die Steine zu zahlenden Kaufpreis tilgen. Außerdem aber mußten von diesem Kaufpreis noch die bei der Firma N[REDACTED] entstehenden Unkosten, Löhne und Abgaben bestritten werden. Tatsächlich hatte aber die "R[REDACTED]" von den anfallenden Steinen bereits große Mengen gegen Vorkasse an die Klägerin und andere Unternehmen verkauft, so daß mit dem Eingang erheblicher Barbeträge nicht gerechnet werden konnte. Es waren also, so sind die Feststellungen des Berufungsgerichts zu verstehen, weder die erforderlichen Mittel vorhanden, um die bei der Firma N[REDACTED]

lai entstehenden Unkosten, insbesondere Löhne und Abgaben, zu begleichen, noch Einnahmen, mit denen die "R[REDACTED]" ihrerseits die von ihr im Kreditwege beschafften 50 000 DM tilgen konnte.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die unter Beweis gestellte Behauptung des Beklagten nicht gewürdigt, daß die "R[REDACTED]" der Firma N[REDACTED] insgesamt 70 000 DM - und nicht nur 50 000 DM - zur Verfügung gestellt habe. Dem brauchte das Berufungsgericht aber nicht nachzugehen. Entscheidend ist, daß die nach der Feststellung des Berufungsgerichts vermögenslose Gewerkschaft "R[REDACTED]" kein eigenes flüssiges Kapital hatte und sich das der Firma N[REDACTED] vorgestreckte Kapital auf dem Kreditwege beschaffen mußte. Je höher das benötigte Fremdkapital war und je größere Beträge die "R[REDACTED]" der ebenfalls vermögenslosen Firma N[REDACTED] geben mußte, desto ungünstiger waren die Aussichten für das Vorhaben.

Das Berufungsgericht stellt unter Aufzählung der einzelnen Verbindlichkeiten und unter Bezugnahme auf das vom Beklagten selbst im Offenbarungseidsverfahren für die "R[REDACTED]" vorgelegte Vermögensverzeichnis weiter fest, die "R[REDACTED]" sei zur Zeit des Vertragsschlusses mit der Klägerin bereits erheblich überschuldet gewesen und habe selbst geringfügige Schulden nicht bezahlen können. Die Revision rügt demgegenüber nur, das Berufungsgericht habe das Beweisangebot des Beklagten nicht ausgeschöpft, daß eine Überschuldung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht gegeben gewesen sei. Die Rüge ist nicht begründet. Der als Zeuge benannte Dr. R[REDACTED] sollte bekunden, daß Ansprüche der Krankenversicherungsanstalt Berlin und zweier kleiner Gläubiger gedeckt gewesen seien, weil die "R[REDACTED]" über kom-

plett eingerichtete Büroräume und einen Wohnraum für Personal verfügt habe. Daß fällige Sozialversicherungsbeiträge nicht durch eine Geschäftseinrichtung gedeckt werden können, liegt auf der Hand. Mit diesem Einwand brauchte das Berufungsgericht sich nicht zu befassen. Weiter war der Zeuge dafür benannt, daß der "R[REDACTED]" eine rechtskräftige Forderung gegen eine Firma D[REDACTED] über 8 440,80 DM zugestanden habe. Diese Forderung war aber nach der bindenden Feststellung des Berufungsgerichts nicht beitreibbar. Daß schließlich die Überschuldung der Klägerin nicht habe offenbart werden müssen, stellt überhaupt keine Tatsachenbehauptung dar, über die durch Vernehmung des Dr. R[REDACTED] hätte Beweis erhoben werden können.

cc) Das Berufungsgericht ist der Ansicht, der Beklagte habe seine Aufklärungspflicht fahrlässig verletzt. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe dabei den Vortrag der Beklagten übergangen, daß er nicht beabsichtigt habe, als Vertreter der "R[REDACTED]" den Vertrag mit der Klägerin nicht zu erfüllen, geht ins Leere. Die Haftung aus Verschulden bei Vertragsschluß setzt weder Arglist noch Vorsatz der Schädigung des Vertragsgegners voraus, sondern erfordert lediglich Verschulden. Das Berufungsgericht unterstellt ausdrücklich, daß der Beklagte sich einen Gewinn aus dem Geschäftsvorhaben, das er zusammen mit der Firma N[REDACTED] durchführen wollte, versprochen habe. Es ist aber ersichtlich der Auffassung, der Beklagte habe entweder die naheliegende Möglichkeit, daß das Vorhaben scheitere, mindestens fahrlässig nicht bedacht oder er habe trotz der Erkenntnis, daß die Klägerin bei einem Scheitern ihre Anzahlung verlieren könne, fahrlässig die Klägerin über seine wirtschaftliche Lage nicht ins Bild gesetzt. Diese Würdigung ist aus Rechtsgründen nicht zu

beanstanden. Dabei ist unerheblich, ob die vereinbarte Vor-
kasse sich auf den ganzen Kaufpreis, oder wie hier, nur auf
einen kleineren Teil erstreckt.

Die Revision rügt schließlich, das Berufungsgericht sei
der Behauptung des Beklagten nicht nachgegangen, er habe
damit, daß die "R[REDACTED]" der Klägerin die Steine nicht wer-
de liefern können, nicht zu rechnen brauchen. Der Verzug
mit der Lieferung sei nämlich dadurch hervorgerufen, daß
das Finanzamt wegen Steuerforderungen gegen die Firma N[REDACTED]
& Co. im Betrage von etwa 350 000 DM das gesamte ange-
fallene und noch anfallende Abbruchmaterial gepfändet habe.
Das habe er aber nicht voraussehen können. Er habe sich näm-
lich vor Abschluß des Vertrages mit der Firma N[REDACTED] von
den Finanzbehörden Unbedenklichkeitsbescheinigungen erteil-
en lassen. Auch diese Rüge ist unbegründet. Die Frage, ob
der Zusammenbruch der Firma N[REDACTED] & Co. gerade durch die
Zwangsvollstreckung wegen Steuerforderungen ausgelöst wor-
den ist, durfte das Berufungsgericht unentschieden lassen.
Als maßgeblich hat das Berufungsgericht angesehen, daß die
eigene wirtschaftliche Lage der "R[REDACTED]" so angespannt und
das Kapitalvermögen der Firma N[REDACTED] so gering war, daß
die "R[REDACTED]" bei einem Fehlschlag irgendwelcher Art nicht
imstande sein werde, selbst verhältnismäßig geringfügige
Anzahlungen, wie die von der Klägerin geleisteten, zurück-
zuzahlen. Darin, daß der Beklagte diese Umstände nicht in
Rechnung gestellt und die Klägerin nicht über die allge-
meinen wirtschaftlichen Verhältnisse aufgeklärt hat, sieht
das Berufungsgericht das Verschulden des Beklagten. Das ist
rechtlich bedenkenfrei.

III.

Die Revision des Beklagten war daher zurückzuweisen.
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Mezger

Dr. Weber