

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 210/63

URTEIL

Verkündet am

27. September 1965

Jodas

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Julius M [REDACTED] KG, Kupfer- und Aluminium-
schmiede, Apparatebau in H [REDACTED], vertreten durch den
persönlich haftenden Gesellschafter Otto M [REDACTED], H [REDACTED]
[REDACTED], Hostr. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagter
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -
[REDACTED]

gegen

den Bergassessor a.D. Hugo I [REDACTED], R [REDACTED],
Am Ro [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. h.c. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm (Westf.) vom 18. Juli 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Firma Hugo I [REDACTED], deren Inhaberin die Mutter des Beklagten, Witwe Frieda I [REDACTED] war, bestellte am 12. Juli 1960 bei der Klägerin einen Entsäurer zum Preise von 105.000 DM. Dieser sollte in eine Anlage zur Kohleverarbeitung eingebaut werden, welche die Firma I [REDACTED] auf dem Gelände der Gewerkschaft V [REDACTED] in C [REDACTED]-R [REDACTED] errichtete. Die Klägerin lieferte auf dieses Gelände am 14. und 18. April 1961 die einzelnen Teile des Entsäurers. Sie wurden sodann dort eingebaut.

Zwei Tage danach, am 20. April 1961, wurde das Konkursverfahren über das Vermögen der Firma I [REDACTED] eröffnet. Die Klägerin hatte bis dahin 47.250 DM als Vergütung erhalten; für ihre restliche Forderung von 57.750 DM wird sie aus der Konkursmasse voraussichtlich nichts erlangen.

Wegen des Ausfalls nimmt sie den Beklagten, der Einzelprokura der Firma I [REDACTED] hatte, persönlich in Anspruch. Sie behauptet, der Beklagte habe die Firma I [REDACTED] maßgeblich geleitet und sich als ihr Inhaber "geriert". Die Klägerin meint, er sei persönlich verpflichtet gewesen, sie über die schlechte finanzielle Lage der Firma I [REDACTED] aufzuklären, und müsse ihr, weil er das nicht getan habe, Schadenersatz leisten.

Sie hat einen Teilbetrag ihres Schadens geltend gemacht und beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 6.500 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Anspruch auf Zahlung von 6.500 DM nebst Zinsen weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Vertrag über Herstellung und Lieferung des Entsäuerers ist nicht mit dem Beklagten, sondern mit seiner Mutter als Inhaberin der Firma I [REDACTED] zustande gekommen.

1.) Für die Erfüllung des Vertrags, d.h. die Zahlung der restlichen Vergütung, haftet daher der Beklagte nicht. Er muß sich auch nicht kraft Rechtsscheins so behandeln lassen, als ob er den Vertrag selbst geschlossen hätte. Für eine Haftung unter diesem Gesichtspunkt reicht der Tatsachenvortrag der Klägerin nicht aus. Das legt das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler dar, und die Revision bringt hiergegen



nichts vor.

2.) Auch vertragliche Nebenpflichten, insbesondere eine Aufklärungspflicht, deren Verletzung die Klägerin dem Beklagten vorwirft, trafen die Mutter des Beklagten als Vertragsgegnerin der Klägerin, nicht ihn selbst.

a) Das Landgericht nimmt allerdings eine vertragliche oder vertragsähnliche Aufklärungspflicht des Beklagten an. Es geht hierbei aus von den Grundsätzen, die Rechtsprechung und Lehre zum Verschulden bei Vertragsverhandlungen oder Vertragsschluß entwickelt haben. Danach treffen die Verpflichtungen aus dem durch die Anbahnung von Vertragsverhandlungen eines Vertreters begründeten Schuldverhältnis zwar grundsätzlich den Vertretenen. Aber auch der Vertreter selbst muß unter besonderen Umständen für die Verletzung dieser Pflichten, z.B. der Pflicht zur Aufklärung, einstehen, nämlich dann, wenn ihm persönlich vom Vertragsgegner besonderes Vertrauen entgegengebracht wurde oder wenn er am Abschluß des Geschäfts ein eigenes wirtschaftliches Interesse hatte (u.a. BGHZ 14, 313, 318; BGH LM Nr. 4 und 14 zu § 276 (Fa); Nr. 37 zu § 278 BGB). Das Landgericht meint, diese Pflichten des Vertreters seien nicht nur auf sein Verhalten bei den Vertragsverhandlungen oder beim Vertragsschluß zu beziehen, sondern dauerten auch nach Vertragsschluß fort bis zur Abwicklung des Vertragsverhältnisses.

b) Letzteres läßt das Oberlandesgericht offen. Es legt dar, daß jedenfalls die Voraussetzungen nicht vorlägen, unter denen eine Eigenhaftung des Vertreters ausnahmsweise zu bejahen sei. Weder habe der Beklagte in besonderem Maße persönliches Vertrauen der Klägerin in Anspruch genommen noch sei dargetan, daß er die Vertragsverhandlungen im eigenen Interesse durchgeführt und persönlichen Nutzen aus dem Ab-

schluß des Geschäfts erstrebt habe.

c) Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind nicht begründet.

Ein Vorwurf gegen den Beklagten wegen einer Tätigkeit bei den Vorverhandlungen oder beim Vertragsschluß - an denen er nicht beteiligt war - wird von der Klägerin nicht erhoben. Vielmehr macht sie ihn dafür haftbar, daß er längere Zeit nach Abschluß des Vertrags sie nicht, ehe sie im April 1961 den Entsäurer lieferte und einbaute, über die schlechte finanzielle Lage der Firma I [REDACTED] aufgeklärt hat.

Die spätere Verletzung einer aus dem bestehenden Vertrag hergeleiteten Aufklärungspflicht und die damit gegebene "positive Vertragsverletzung" vermag aber nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vertragliche Ansprüche nur gegen den Vertragsgegner selbst zu begründen, nicht gegen jemanden, der als Erfüllungsgehilfe des Vertragsgegners tätig geworden ist (vgl. BGH NJW 1964, 2009). Die Entscheidung BGHZ 14, 313 behandelt einen Ausnahmefall, gekennzeichnet dadurch, daß ein Vertreter - der sowohl beim Abschluß wie bei der Erfüllung des Vertrags tätig geworden war - sich selbst, falls er den von ihm dem Vertragsgegner zugefügten Schaden nicht beseitigte, mit diesem Schaden bereichert haben würde.

Selbst wenn man aber mit dem Landgericht eine eigene Haftung des Vertreters für positive Vertragsverletzungen unter den gleichen Voraussetzungen wie für Verschulden bei Vertragsverhandlungen bejahen würde, so wären diese Voraussetzungen jedoch nach den zutreffenden Ausführungen des Oberlandesgerichts nicht gegeben.

Alle für die Frage, ob der Beklagte persönliches Vertrauen der Klägerin in Anspruch genommen hat, bedeutsamen Umstände sind vom Berufungsgericht gewürdigt worden; es gelangt ohne Rechtsfehler zu dem Ergebnis, daß die Frage zu verneinen sei. Die Revision legt besonderes Gewicht darauf, daß der Beklagte vielfach als Inhaber der Firma I [REDACTED] angesehen worden sei. Das ist nicht geeignet, ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen dem Beklagten und der Klägerin darzutun, dies um so weniger, als er nach dem Berufungsunteil bei dem Rechtsgeschäft mit ihr nicht als Inhaber der Firma I [REDACTED] aufgetreten ist und die Klägerin ihn auch nicht dafür gehalten hat (S. 13 BU).

Auch die Umstände, die die Revision für ein eigenes wirtschaftliches Interesse des Beklagten an dem Geschäftsabschluß anführt, rechtfertigen seine eigene Haftung nach den von der Rechtsprechung und Lehre zum Verschulden bei Vertragsverhandlungen entwickelten Grundsätzen nicht. Diese Umstände könnten allenfalls für ein mittelbares wirtschaftliches Interesse des Beklagten am Gedeihen der Firma I [REDACTED] sprechen. Ein solches Interesse hat letztlich jeder Prokurist oder sonstige Angestellte hinsichtlich der Firma, in der er tätig ist. Das kann aber nicht ausreichen. Sonst würden die Fälle eigener Haftung des Vertreters ganz ungebührlich erweitert und der Grundsatz, daß für Handlungen des Vertreters der Vertreter haftet, in unerträglich weitgehendem Maße aufgegeben.

II.

Eine Haftung aus unerlaubter Handlung hält das Berufungsgericht ebenfalls für nicht gegeben.

1.) Ob der Beklagte überhaupt das Eigentum der Klägerin verletzt oder vielmehr sie nur in ihrem Vermögen geschädigt

hat, was eine Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB nicht begründen könnte, mag dahinstehen. Die Verletzung soll begangen sein durch Unterlassen der Aufklärung über die Lage der Firma I [REDACTED]. Widerrechtlich wäre eine Eigentumsverletzung durch Unterlassung nur, wenn eine Pflicht zum Handeln, hier zum Aufklären, bestanden hätte. Aus Vertrag ergab sich eine solche Pflicht wie dargetan nicht. Der Senat tritt dem Berufungsgericht auch darin bei, daß die Aufklärungspflicht nicht aus vorangegangenem Handeln des Beklagten hergeleitet werden kann.

2.) Das Berufungsgericht verneint im Ergebnis auch mit Recht eine Haftung des Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB. Als Täuschungshandlung kommt wiederum das Unterlassen der Aufklärung in Betracht, das einen Betrug nur darstellen könnte, wenn eine Rechtspflicht zum Tätigwerden bestanden hätte. Das ist wie ausgeführt nicht der Fall.

Auf das Urteil BGHSt 6, 198 kann sich die Revision nicht mit Erfolg berufen; denn in dieser Entscheidung ist nur von der vertraglichen Aufklärungspflicht einer Vertragspartei selbst die Rede. Eine solche Pflicht hat aber der Vertreter des Vertragsteils nicht.

3.) Die Revision beruft sich schließlich auf den vom Berufungsgericht nicht erörterten § 826 BGB als Haftungsgrundlage.

Es ist nicht auszuschließen, daß der Beklagte nach dieser Vorschrift für den der Klägerin entstandenen Schaden einzustehen hat.

Soweit es sich freilich allein um das Unterlassen der

Aufklärung handelt, kommt die Anwendung des § 826 BGB nicht in Frage; denn auch hier würde der Beklagte nur haften, wenn er zur Aufklärung verpflichtet gewesen wäre.

Aber die Klägerin hat dem Beklagten nicht nur die unterlassene Aufklärung vorgeworfen. Sie hat auch behauptet, er habe sich noch in den letzten zwei Tagen vor der Konkurseröffnung persönlich darum bemüht, daß die noch ausstehenden Teile der Entsäureranlage möglichst schnell geliefert und eingebaut würden (S. 2 des Schriftsatzes vom 15. Oktober 1962, S. 5 des Schriftsatzes vom 6. Juni 1963), und dadurch erreichen wollen, daß das Eigentum der Klägerin noch vor Konkursöffnung untergehe.

Damit könnte der Beklagte den Tatbestand des § 826 BGB verwirklicht haben. Nach den Behauptungen der Klägerin ist davon auszugehen, daß er die bedrohliche Lage der Firma I [REDACTED] gekannt hat, um das unmittelbare Bevorstehen des Konkurs-s gewußt hat und sich bewußt gewesen ist, daß die "bei Versandbereitschaft" fälligen weiteren 45% der Vergütung = 47.250 DM nicht bezahlt werden konnten. Wenn er in dieser Lage die Klägerin auf rasche Lieferung drängte im Bewußtsein, daß sie ihres fälligen Anspruchs und auch der möglichen bei Abnahme

zu zahlenden 10% der Vergütung verlustig gehen konnte, und diesen Erfolg auch in Kauf genommen hat, so verstößt ein solches Verhalten gegen die guten Sitten, auch wenn die Klägerin die vertragliche Lieferfrist schon überschritten hatte. Das Handeln des Beklagten wäre dann auch vorsätzlich, da hinsichtlich des Eintritts des Schadens bedingter Vorsatz ausreicht (BGH Betrieb 1957, 185; VersR. 1957, 317).

Ob der Tatbestand des § 826 BGB gegeben ist, ist vom Berufungsgericht demnach noch aufzuklären. Deshalb ist die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Meyer

Dr. Finke