

VII ZR 23/63

Verkündet
am 21. Mai 1964
Woitscheck,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2232 020

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Dietrich J [REDACTED], H [REDACTED],
G [REDACTED] allco [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Aktiengesellschaft L [REDACTED] R [REDACTED] E [REDACTED],
Europäische Handels.Aktiengesellschaft C [REDACTED]
Co [REDACTED] of Eu [REDACTED], vertreten durch das alleinvertretungs-
berechtigte Mitglied des Verwaltungsrates (Vorstandes)
B.B. V o [REDACTED], V [REDACTED]/I [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. Mai 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter
Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Vogt
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten J [REDACTED] wird
das Urteil des 8. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 27. August 1962
aufgehoben, soweit zu seinem Nachteil erkannt
worden ist.

In diesem Umfange wird die Sache zur neuen
Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an den 6. Zivilsenat des Berufungs-
gerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte J [REDACTED] ist Gesellschafter der aus dem Prozeß ausgeschiedenen Beklagten F [REDACTED]-A [REDACTED] Weinimport GmbH i.L. (im folgenden: FA); er war früher auch ihr Geschäftsführer. Die Klägerin, eine Aktiengesellschaft L [REDACTED] R [REDACTED], ist ebenfalls Gesellschafterin dieser GmbH; ihr Bevollmächtigter war der Kaufmann Ho [REDACTED].

Die FA bezog aus Frankreich Wein und Cognac. Die Klägerin behauptet, die FA habe mit ihr vereinbart, daß ein Teil dieser Importe aus Guthaben beglichen werden sollte, die ihr (der Klägerin) bei Firmen in Frankreich zustanden. Das sei auch geschehen. Den Gegenwert habe die FA unmittelbar an die Klägerin überwiesen.

Der Beklagte hat eine solche Verrechnung bestritten und behauptet, die FA habe alle Lieferungen selbst bezahlt. Jedoch habe ihre Lieferfirma M [REDACTED] u. Co. (auch Ca [REDACTED] oder P [REDACTED] genannt) aus ihrem H [REDACTED] Guthaben an die Klägerin am 12. März 1958 26.434,80 DM in der Hoffnung überwiesen, den Betrag aus dem französischen Guthaben der Klägerin erstattet zu erhalten. Der angebliche Schuldner der Klägerin (die Firma Ce [REDACTED], Inhaber d'A [REDACTED]) habe aber die Zahlung verweigert, so daß die Klägerin um jenen Betrag zu Lasten der Firma M [REDACTED] bereichert gewesen sei.

Durch Schreiben vom 14. Juli 1959 bestätigte die Klägerin der FA den Abschluß eines mündlich vereinbarten Vortrags. Darin war u.a. (zu b.) vorgeschrieben, daß die Klägerin auf ein Konto des Beklagten 27.253 DM überweisen sollte, die dann "von Bordeaux" an sie zurückzuzahlen waren. Die FA und der Beklagte hatten die Garantie dafür zu übernehmen, daß der Betrag spätestens innerhalb von 2 Monaten nach Überweisung

wieder bei der Klägerin einging. Gemäß d.) des Schreibens verpflichtete sich die Klägerin, ihre Geschäftsanteile an der FA dem Beklagten zur Verfügung zu stellen.

Die Klägerin bat um Gegenbestätigung, die die FA am 28. Juli 1959 erteilte. Dieser Brief, den der Beklagte als Geschäftsführer der FA und im eigenen Namen unterzeichnete stimmte im Wortlaut nicht voll mit dem der Klägerin vom 14. Juli 1959 überein.

Im Oktober 1959 überwies die Klägerin 27.253 DM auf ein Bankkonto des Beklagten in Cognac, der sie nach seinen Behauptungen sofort an M. [REDACTED] weiterleitete. Weder dieser noch der Beklagte noch die FA haben den Betrag der Klägerin zurückerstattet.

Am 18. Dezember 1959 teilte die Klägerin dem Beklagten mit, daß die Vereinbarung vom 14. Juli 1959 hinfällig geworden sei, da er sie nicht eingehalten habe; zudem deckte sich der Inhalt ihres Briefes vom 14. Juli nicht mit dem der FA vom 28. Juli 1959; in jedem Falle sei aber der Betrag von 27.253 DM alsbald an die Klägerin zurückzuüberweisen.

Darauf erwiderte der Beklagte am 26. Januar 1960, daß auch er die Zusagen im Schreiben vom 28. Juli 1959 als rechtsunwirksam ansehe.

Die Klägerin hat den Beklagten und die FA aus der von ihnen übernommenen Garantie (zu b) des Schreibens vom 14. Juli 1959) in Anspruch genommen und ihre Verurteilung zur Zahlung von 27.253 DM nebst Zinsen beantragt.



Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er hat bestritten, daß die Schreiben vom 14. und 28. Juli 1959 eine vertragliche Bindung enthielten; denn ihr Inhalt deckte sich nicht. Zudem hätten die Parteien in den Schreiben vom 18. Dezember 1959 und 26. Januar 1960 übereinstimmend den Rücktritt von einem etwaigen Vertrag erklärt. Der Beklagte sei zu einem solchen Rücktritt auch befugt gewesen, weil die Klägerin die Erfüllung des Abkommens, wenn es gültig zustande gekommen sein sollte, grundlos verweigert habe. Schadensersatzansprüche oder Forderungen aus ungerechtfertigter Bereicherung stünden der Klägerin nicht zu; denn sie habe durch die Zahlung des Betrages von rd. 27.000 DM nur ihre Schuld bei Mo [REDACTED] erfüllt.

Das Landgericht hat den Beklagten und die FA nach dem Klageantrag verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Klage gegen die FA abgewiesen, der Berufung des Beklagten J [REDACTED] jedoch nicht stattgegeben.

Mit der Revision verfolgt dieser seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Abkommen vom 14./28. Juli 1959 ist zwischen einer L [REDACTED] Aktiengesellschaft und Deutschen geschlossen worden; es bezog sich u.a. auf Rechtsverhältnisse, die in Frankreich abzuwickeln waren. Danach erhebt sich die Frage, welches Recht maßgebend ist.

Das Berufungsgericht hat sie nicht geprüft; es ist von der Anwendbarkeit deutschen Rechts ausgegangen.

Hiergegen bestehen keine Bedenken. Nach deutschem internationalem Privatrecht entscheidet insoweit in erster Linie der Parteiwille. Vorliegend haben die Parteien die Rechtslage bis in die Revisionsinstanz allein nach deutschem Recht behandelt. Daraus ist zu entnehmen, daß sie sich spätestens im Laufe des Prozesses darüber geeinigt haben (u. BGHZ 40, 320, 323 f).

II.

Der Beklagte J. [REDACTED] hat in der Verhandlung vor dem Senat geltend gemacht, die Klägerin könne aus dem Abkommen vom 14./28. Juli 1959 schon deswegen keine Rechte geltend machen, weil es in den hier maßgebenden Teilen mit dem französischen Devisenrecht unvereinbar gewesen sei.

Bereits dieser Einwand führt zur Aufhebung des Urteils.

1.) Die Klägerin hat S. 4 ihres Schriftsatzes vom 7. November 1960 behauptet, der von ihr gemäß b) des Abkommens zu zahlende Betrag habe zu neuen Einkäufen der FA in Frankreich dienen sollen; gegenüber der Devisenbehörde habe aber angegeben werden sollen, er sei der Gegenwert für bereits erfolgte Lieferungen. Daß eine solche Täuschung beabsichtigt war, wiederholte die Klägerin unmißverständlich S. 5 ihres Schriftsatzes vom 24. Januar 1962.

Der Beklagte J. [REDACTED] schildert den Sachverhalt zwar anders. Aber auch er behauptet S. 4 seiner Berufungsbeurteilung vom 26. Juli 1961, man habe beabsichtigt, die eingefrorene Forderung der Klägerin oder Ho. [REDACTED] im

Widerspruch zu den französischen Devisenvorschriften verwertbar zu machen. Die FA hat ferner S. 2 ihrer Berufungsbegründung vom 30. Juni 1961 behauptet, man habe mit der Überweisung der rd. 27.000 DM die französischen Devisenbehörden täuschen wollen.

Bei dieser Sachlage ist damit zu rechnen, daß die Verpflichtung der Klägerin, das Geld an den Beklagten J. in Frankreich zu überweisen, sowie dessen Bemühungen, die Rücküberweisung durch eine französische Firma zu erreichen, einen Verstoß gegen die französischen Devisengesetze enthalten. Er wäre gemäß dem Art. VIII Abschn. 2 b des Abkommens über den Internationalen Währungsfonds (sog. Abkommen von Bretton-Woods) - BGBl 1952 II, 637 - auch von den deutschen Gerichten zu berücksichtigen.

Diese Vorschrift besagt, daß aus Devisenkontrakten, die die Währung eines Mitglieds berühren und die im Gegensatz stehen zu den von dem Mitglied ... aufrecht erhaltenen oder eingeführten Devisenkontrollbestimmungen, in den Gebieten der Mitglieder nicht geklagt werden kann. Frankreich ist dem Abkommen beigetreten (BGBl 1959 II, 583). Daraus folgt, daß vorliegend die französischen Devisenvorschriften zu beachten sind (vgl. auch Urt. d. Sen. MdR 1962, 563).

2.) Allerdings sind diese Voraussetzungen für die etwaige Zahlungspflicht des Beklagten J. gegenüber der Klägerin nicht gegeben, soweit sie außerhalb Frankreichs in Deutscher Mark zu erfüllen ist.

Das ändert aber nichts an der Rechtslage. Die Garantieverpflichtung gemäß b) des Abkommens vom 14./28. Juli 1959 ist auf das Engste und untrennbar mit den übrigen Bestimmungen jener Vertragsstelle verknüpft. Sie tritt überhaupt nur

an die Stelle der möglicherweise verbotenen Handlung, wenn und soweit es nämlich den Beklagten nicht gelang, die französische Firma zur Überweisung an die Klägerin zu veranlassen. Unter solchen Umständen teilt die Garantie das Schicksal der Hauptverpflichtung. Der Fall liegt nicht anders, als wenn Schadensersatz wegen Nichterfüllung einer verbotenen Handlung verlangt wird; auch in diesem Falle hat der Bundesgerichtshof einen Verstoß gegen die öffentliche Ordnung i.S. des § 1041 Abs. 1 Nr. 2 ZPO bejaht (Urt. v. 3. Oktober 1956 V ZR 32/55 = WM 1956, 1432, 1434; Urt. d. Senats v. 27. Februar 1964 VII ZR 134/62 - WM 1964, 549 -).

Das Berufungsgericht wird also in erster Linie zu prüfen haben, ob die Abmachungen der Beteiligten gegen die französischen Devisengesetze verstoßen und ob danach der Klägerin von den deutschen Gerichten Rechtsschutz gewährt werden darf.

III.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß die Abweichungen zwischen den Schreiben vom 14. und 28. Juli 1959 unwesentlich sind, und daß der Vertrag auf der Grundlage des Schreibens vom 14. Juli 1959 zustande gekommen ist.

Diese Beurteilung ist rechtlich unbedenklich. Die Revision übersieht bei ihren Angriffen, daß es sich bei den Zusätzen der FA nur um Erläuterungen und Mitteilungen handelt, die die Durchführung des Abkommens betreffen. Änderungen sind darin nicht enthalten.

Es ist zwar richtig, daß die Klägerin in ihrem Schreiben vom 18. Dezember 1959 selbst erklärt hat, der Vertrag sei wegen jener Abweichungen nicht zustande gekommen. Das Oberlandesgericht brauchte aber dieser nachträglichen Äußerung keine entscheidende Bedeutung beizumessen. Denn maßgebend war allein der erklärte Wille der Beteiligten bei Abschluß des Vertrags; ihn hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei i.S. einer Einigung gewertet.

IV.

Unter d.) des Schreibens vom 14./28. Juli 1959 hat sich die Klägerin verpflichtet, ihren Geschäftsanteil an der FA dem Beklagten abzutreten. Diese Verpflichtung ist nichtig, weil sie der Form des § 15 Abs. 4 GmbHG entbehrt (vgl. auch Art. 11 EGBGB). Gemäß dem § 139 BGB ist danach der gesamte Vertrag nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, daß er auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde.

Das Oberlandesgericht hat die Sach- und Rechtslage nicht ausdrücklich unter diesem Gesichtspunkte geprüft. Seinen Ausführungen ist aber zu entnehmen, daß die Garantieverpflichtung der FA und des Beklagten unabhängig von der Abmachung über die Abtretung der Geschäftsanteile Bestand haben sollte. Es führt aus: Die Bestimmung zu b) des Schreibens vom 14. Juli 1959 sei als selbständiges Abkommen anzusehen, das unabhängig von dem Schicksal der übrigen Abmachungen Bestand haben sollte. Deswegen sei die Klägerin, nachdem sie insoweit die ihr obliegenden Pflichten erfüllt habe, befugt, den Beklagten trotz ihres Rücktritts im übrigen daran festzuhalten. Zudem sei die

Verpflichtung, die der Beklagte J. zu b) seines Schreibens vom 18. Juli 1959 übernommen habe, als abstraktes Schuldversprechen anzusehen (S. 32 d. Urt.).

1.) Diese Auslegung ist jedoch mit den im § 157 BGB niedergelagten Grundsätzen unvereinbar. Sie steht ferner im Widerspruch zu der Begründung, mit der das Oberlandesgericht die Klage gegen die FA abgewiesen hat.

a) Die Verpflichtungen der Parteien waren in einem einheitlichen Vertrag niedergelegt. Schon dieser äußere Umstand läßt darauf schließen, daß sie zusammen gehörten und als Einheit gedacht waren.

Das Berufungsgericht begründet seine abweichende Ansicht vor allem damit, daß die Klägerin die Überweisung der rd. 27.000 DM "schnellstens" und vor Erledigung der übrigen Punkte vornehmen sollte. Es meint, unter diesen Umständen hätten es die Parteien besonders hervorheben müssen, wenn die Rückzahlungsgarantie mit den anderen Bestimmungen verklammert werden sollte.

Diese Begründung ist nicht geeignet, das Ergebnis zu rechtfertigen, zu dem das Oberlandesgericht gelangt. Denn aus jenen Erwägungen ergibt sich nichts anderes, als daß die Klägerin in gewissem Umfange vorleistungspflichtig war. Das ist häufig, sei es vom Gesetz, sei es von den Parteien vorgesehen, ohne daß sich daraus herleiten läßt, es handle sich um ein selbständiges Abkommen, das von anderen in der selben Urkunde enthaltenen Bestimmungen unabhängig sein soll. Deswegen ist es auch nicht zu verstehen, warum die Parteien einen Vorbehalt hätten erklären müssen, um den Zusammenhang auszuschließen. Das wäre im Gegenteil ungo-

wöhnlich gewesen, denn der Zusammenhang ergab sich unmißverständlich aus der äußeren Fassung und den sonstigen Umständen von selbst.

b) Das Oberlandesgericht verwertet weiter in seinem Sinne die Tatsache, daß der Beklagte J. eine Zusicherung wegen der Rückzahlung aus Frankreich einholen sollte; es meint, daraus folge "ganz eindeutig", daß die Klägerin den Betrag auf jeden Fall zurückerhalten sollte.

Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß diese Begründung nicht verständlich ist. Aus ihr läßt sich nichts für das Vorliegen eines unabhängigen Vertrags entnehmen.

c) Die Urkunden vom 14./28. Juli 1959 lassen erkennen, daß die Parteien eine Generalbereinigung aller gegenseitigen Ansprüche beabsichtigten. Das ergibt sich sowohl aus den ausdrücklichen Bestimmungen zu a, c und d, wie auch aus dem zu e geäußerten Wunsch, die weiteren Beziehungen in freundschaftlichem Sinne aufrecht zu erhalten.

Daraus ist zu schließen, daß demnach auch alle Abmachungen, die dieser Generalbereinigung dienten, als Einheit aufzufassen waren.

d) Vor allem sind die Feststellungen, die das Berufungsgericht im Zusammenhang mit der Abweisung der Klage gegen die FA trifft, mit seiner Annahme unvereinbar, daß die Vertragsbestimmung zu b) von den übrigen Punkten streng geschieden sein sollte.

Die FA hatte mit ihrer Berufung geltend gemacht, der Beklagte J. (ihr Geschäftsführer) habe sie im Einverständnis mit der Klägerin durch die Garantieverpflichtung mit einer Schuld belastet, die nur ihn, nicht aber sie selbst anging. Das Oberlandesgericht hat diesen Einwand

als berechtigt anerkannt. Es stellt fest, der Beklagte J. habe beabsichtigt, alle Geschäftsanteile der FA in seine Hand zu bekommen. Demgemäß zeige auch der Wortlaut der Vertragsbestimmung zu d), "daß die Garantieverpflichtung beider Beklagten und gegebenenfalls ihre Erfüllung eine Voraussetzung für die Bereitschaft der Klägerin war, dem Beklagten J. ihren Anteil kostenlos zu überlassen" (S. 39 d.Urt.).

Das beweist unmißverständlich die enge Verknüpfung der Garantieübernahme mindestens mit dem Punkte zu d). Es handelte sich um nichts anderes als einen gegenseitigen Vertrag, im Rahmen dessen die eine Verpflichtung das Entgelt für die andere war. Also müssen sie auch im Zusammenhang gewertet werden.

c) Mit dieser, nach den Umständen gebotenen Beurteilung ist auch die Annahme des Berufungsgerichts unvereinbar, die Beklagten hätten mit der Garantieübernahme ein abstraktes Schuldversprechen abgegeben.

2.) Aus dem Gesagten folgt, daß die Nichtigkeit der Verpflichtung zu d.) auch zu einer solchen der Garantieübernahme zu b.) führt. Die Rechtsbeziehungen der Parteien sind also nach den Grundsätzen über die ungerechtfertigte Bereicherung abzuwickeln, soweit für die von der Klägerin erhobene Forderung überhaupt Rechtsschutz zu gewähren ist (vgl. oben zu II und § 817 S. 2 BGB).

Das gleiche Ergebnis würde übrigens bei einer Gültigkeit des Vertrags aus dem § 327 Satz 2 BGB folgen, da der Beklagte nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts mit Recht aus einem Grunde von dem Vertrag zurückgetreten ist, den die Klägerin zu vertreten hat.

Im Termin vor dem Senat hat die Klägerin noch die Ansicht vertreten, der Anspruch sei in jedem Falle aus Geschäftsführung ohne Auftrag begründet. Dem kann nicht beigetreten werden. Es ist streitig, ob die Klägerin mit der Zahlung ein Geschäft des Beklagten besorgt hat. Selbst aus ihrem eigenen Vortrag ergibt sich das nicht, denn sie will im Interesse der FA und nicht des Beklagten gezahlt haben. Abgesehen hiervon behauptet dieser, daß er das Geld im Interesse der Klägerin erhalten und an Mornaud weitergeleitet habe. Deswegen wird - immer unter der Voraussetzung, daß der Klägerin überhaupt Rechtsschutz zu gewähren ist - auch unter diesem Gesichtspunkt eine Erörterung der Vorgänge unerläßlich sein, die zum Abschluß des Vertrags vom 14./28. Juli 1959 geführt haben.

Der Senat hat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 S. 2 ZPO Gebrauch gemacht.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Erbel

Meyer

Vogt