

VI ZR 292/62

Verkündet

am 6. Dezember 1963

Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

75

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts und Notars Dr. P. [REDACTED], Fachanwalt für
Steuerrecht, in L. [REDACTED], La. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelferin: Landesbank für Westfalen - Girozentrale -,
Öffentlich-rechtliche Körperschaft, in M. [REDACTED] (Westf.),
vertreten durch ihren Vorstand,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die MÖ [REDACTED]-Werke G.m.b.H. in B. [REDACTED] (Westf.), Auf dem
K. [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäftsführer
Wolfram H. [REDACTED], Dr. Peter von MÖ [REDACTED] und Rudolf Hö [REDACTED]
ebendort,

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 6. Dezember 1963 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Hauß, Heinrich Meyer
und Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm
(Westf.) vom 21. September 1962 wird zurück-
gewiesen.

Berichtigt
durch Be-
schluß vom
17.12.1963

Die Kosten der Revisionsinstanz einschließlich
der durch die Streithilfe entstandenen Kosten
werden dem Beklagten auferlegt.

(siehe Anlage
zu diesem Urteil)

Von Rechts wegen

76

Tatbestand

Die Firma He [REDACTED] in L [REDACTED] ([REDACTED]) exportiert Autoersatzteile. Im Juni 1955 schloß sie mit drei türkischen Kunden einen Vertrag über die Lieferung solcher Teile zum Kaufpreis von 338.000 US-Dollar. Die Käufer brachten, da es sich um ein Kreditgeschäft handelte, Zahlungsgarantien türkischer Banken in gleicher Höhe bei. Zugleich wiesen sie die erforderliche staatliche Transfergenehmigung nach.

Im Juli 1955 bestellte daraufhin die Firma He [REDACTED] die für den Auftrag benötigten Teile bei verschiedenen deutschen Herstellern, darunter bei der Klägerin Gummikeilriemen für DM 51 195,-- zuzüglich 5 % Kreditzuschlag gleich DM 53 754,75. Der Zuschlag wurde eingeräumt, weil die Klägerin den Kaufpreis bis zum Eingang der aus der Türkei zu transferierenden Beträge stunden sollte.

Da die Firma He [REDACTED] sich in schlechten Vermögensverhältnissen befand, bestand die Klägerin auch ihrerseits auf einer Sicherung. Die Firma He [REDACTED] trat ihr deshalb in Höhe des veranschlagten Kaufpreises ihre Ansprüche aus den Garantien der türkischen Banken ab. Hiervon benachrichtigte sie auch ihre Hausbank, die Zweigstelle Bi [REDACTED] der Landesbank für Westfalen, über die das ganze Geschäft abgewickelt werden sollte. Die Landesbank bestätigte umgehend, diese Teilabtretung vom 28. Juli 1955 vorgemerkt zu haben.

Entsprechende Abtretungen nahm die Firma He [REDACTED] auch zugunsten anderer Zulieferer vor. Hierüber kam es zwischen ihr und der Landesbank jedoch zu Meinungsverschiedenheiten. Während die Landesbank die Abtretungnehmer aus den künftig eingehenden Transferbeträgen nach der zeitlichen Reihenfolge der Abtretungen befriedigen wollte, wünschte die Firma He [REDACTED] eine anteilige Aufschlüsselung der jeweils verfügbaren Mittel auf alle Abtretungsgläubiger. Als Ausweg wurde

vereinbart, daß der Beklagte die eingehenden Gelder verteilen und die Landesbank nur noch die bankmäßige Abwicklung behalten sollte.

Die Firma He[REDACTED] trat nunmehr ihre Ansprüche gegen ihre türkischen Kunden, aus den Bankgarantien und gegen eine belgische Versicherungsgruppe, die u.a. das Transferrisiko in Höhe von 338.000 Dollar gedeckt hatte, an den Beklagten mit der Weisung ab, diese Globalzession als Gesamttreuhänder aller Zulieferer durch entsprechende Teilabtretungen an die einzelnen Lieferanten weiterzugeben. Die Klägerin erhielt hierüber eine Mitteilung der Firma He[REDACTED] vom 6. Oktober 1955, die der Beklagte unter dem 7. Oktober 1955 bestätigte. Sein Schreiben schloß wie folgt:

"Ich verpflichte mich, Ihnen aus diesen mir abgetretenen Ansprüchen anteilmäßig den DM-Betrag Ihrer mir von der Firma Herbert He[REDACTED] vorzulegenden Rechnungen erfüllungshalber abzutreten mit der Wirkung, daß ich von den DM-Beträgen, welche in Erfüllung der mir abgetretenen Ansprüche auf einem besonders von mir anzulegenden Anderkonto eingehen, Ihnen bzw. der von Ihnen mir mitzuteilenden Zahlstelle (Bank) unverzüglich unmittelbarer Zahlung leisten werde, soweit dieser DM-Betrag Ihre jeweilige Lieferung betrifft."

Da die Klägerin bereits eine Proforma-Rechnung über die bei ihr bestellten Waren erteilt hatte, schrieb ihr der Beklagte in einem weiteren Brief vom selben Tage:

"...trete ich Ihnen hiermit, entsprechend meinem Verpflichtungsschreiben vom 7. Oktober 1955, aus den mir als Gesamttreuhänder der Zulieferanten abgetretenen Forderungen den Teilbetrag Ihrer Proforma-Rechnung vom 6. Oktober 1955 im Betrage von ... insgesamt DM 51 339,75 unwiderruflich ab."

Die Firma He[REDACTED] bat sodann noch die Klägerin, der Landesbank der Ordnung halber mitzuteilen, daß sie für ihren Gegenwert durch eine entsprechende Abtretung des Beklagten gedeckt sei und daher "die Abtretung der Landesbank gegenstandslos geworden" sei. Das tat die Klägerin in einem Schreiben vom 12. Oktober 1955.



Zur Abwicklung in dieser neu geregelten Form kam es jedoch ebenfalls nicht. Ehe die Klägerin und die anderen Hersteller die bestellten Waren geliefert hatten, widerrief die türkische Regierung die Transfergenehmigungen. Die türkischen Kunden zahlten daraufhin den Betrag von 375.183,65 Dollar bei der türkischen Staatsbank zugunsten der Firma He [REDACTED] ein.

Um das Geschäft zu retten, trat die Firma He [REDACTED] aus diesem eingefrorenen Guthaben mit der ausdrücklich eingeholten Zustimmung des Beklagten 338.000 Dollar an die Discount and Overseas Corporation in Genf ab. Diese ließ ihr dagegen vier Dokumenten-Akkreditive in freier Währung bei der Commerzbank in Bremen eröffnen. Der Klägerin (wie auch anderen Zulieferern) teilte die Firma He [REDACTED] unter dem 6. Dezember 1955 in allgemeiner Form mit, daß ein Weg zur Zwischenfinanzierung gefunden worden sei, der die aufgetretenen Devisenschwierigkeiten und die hierüber bestehenden Meinungsverschiedenheiten mit den belgischen Versicherern überbrücke, und daß der Klägerin die Beteiligung freistehe, wenn sie auf den vereinbarten Kreditzuschlag von 5 % auf ihre Rechnung verzichte. Die Klägerin, die die bestellten Keilriemen bereits im November an die von He [REDACTED] beauftragte Speditionsfirma D [REDACTED] & Cie. ausgeliefert hatte, erklärte sich einverstanden.

Die Firma D [REDACTED] & Cie. reichte die Dokumente über die empfangenen Waren für Rechnung der Klägerin bei der Landesbank in Bi [REDACTED] ein. Sie berichtigte ihre Angabe alsbald dahin, daß die Einreichung für Rechnung der Firma He [REDACTED] erfolgt sei. Die Landesbank übersandte die Dokumente zusammen mit denen anderer Zulieferer der Commerzbank in Bremen, die der Landesbank hiergegen die in den Akkreditiven genannten Summen überwies. Die Landesbank erlangte so den Kaufpreis für die von der Klägerin gelieferten Waren.

Sie kehrte ihn jedoch nicht an die Klägerin aus. Wie sie hernach erklärte, sah sie sich hierzu ohne Anweisung der verfügungsberechtigten Firma He [REDACTED] nicht in der Lage; ein eigenes Zahlungsversprechen habe sie der Klägerin - im Gegensatz zu anderen Lieferanten - nicht gegeben. Die Firma He [REDACTED] überwies der Klägerin einen Teilbetrag von DM 21 405,--; weitere Zahlungen sind nicht erfolgt.

Nachdem die Klägerin am 13. Juni 1956 bei dem Beklagten angefragt hatte, wie weit die doch schon für Mai vorgesehene Transferierung der Beträge gediehen sei, beauftragte sie ihn schließlich im Jahre 1959, wegen ihrer Restforderung gegen die Landesbank vorzugehen. Als er hiermit keinen Erfolg hatte, nahm sie ihn selbst auf Zahlung in Anspruch.

Mit der am 20. September 1960 zugestellten Klage hat die Klägerin ihren Ausfall in Höhe eines Teilbetrages von DM 6 100,-- nebst Zinsen geltend gemacht. Sie hat die Auffassung vertreten, der Beklagte habe seine ausdrücklich übernommenen Pflichten als Gesamttreuhänder der Zulieferer schuldhaft verletzt, als er der Firma He [REDACTED] die Abtretung ihres eingefrorenen Guthabens bei der türkischen Staatsbank an die Discount and Overseas Corporation gestattet habe, ohne zugleich sicherzustellen und zu überwachen, daß der in den Akkreditiven verkörperte Gegenwert zur Befriedigung der beteiligten Lieferanten unter Ausschluß abweichender Verfügungen der Firma He [REDACTED] oder der Landesbank verwandt wurde. Tatsächlich sei - so hat die Klägerin behauptet - durch solche Verfügungen im Einverständnis mit dem Beklagten der Erlös ihrer Konossemente fremden Zwecken zugeführt und der Ausfall bewirkt worden. Das habe sie erst allmählich bei ihrem Vorgehen gegen die Landesbank im Jahre 1959 erfahren. Bis dahin sei sie über die Art der sogenannten Zwischenfinanzierung - die in Wirklichkeit eine Umstellung der Zahlung auf Akkreditivbasis gewesen sei - in Unkenntnis

gelassen worden. Sie habe deshalb auch niemals der Abtretung der Forderung gegen die türkische Staatsbank an die Discount and Overseas Corporation zugestimmt. Anderweitigen Ersatz vermöge sie nicht zu erlangen; die Firma He[REDACTED] sei zahlungsunfähig und die Schuld der türkischen Kunden durch deren Überweisungen an die türkische Staatsbank erloschen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Im zweiten Rechtszug hat er hilfsweise um Verurteilung nur Zug um Zug gegen Abtretung derjenigen Ansprüche gebeten, die der Klägerin gegen die Firma He[REDACTED], deren türkische Kunden und die Landesbank für Westfalen zustehen. Er hat ferner der Landesbank für Westfalen den Streit verkündet; diese ist dem Rechtsstreit auf seiner Seite beigetreten.

Der Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben. In der Sache hat er sich damit verteidigt, er sei nicht Treuhänder der Klägerin gewesen. Wenn überhaupt, so habe ein solches Verhältnis frühestens mit dem Eingang der zu verteilenden Gelder auf dem vorgesehenen Anderkonto beginnen können. Hierzu sei es nicht gekommen, weil die Klägerin sich in Kenntnis aller Einzelheiten auf den Vorschlag der Firma He[REDACTED] eingelassen habe, die Zahlungen auf anderem Wege, nämlich über Akkreditive, abzuwickeln. Nunmehr habe nur noch eine Exportbank die Dokumente prüfen und einreichen können. Er - der Beklagte - habe alles in seinen Kräften Stehende getan, als er unter dem 1. Dezember 1955 an die Landesbank geschrieben habe, sie könne mit seinem Einverständnis die eingehenden Erlöse gemäß den Anweisungen von He[REDACTED] zur Begleichung der vorgelegten Rechnungen über Lieferungen für das Türkengeschäft einschließlich der Nebenkosten verwenden, dürfe aber nicht an He[REDACTED] selbst zahlen. Es gereiche ihm nicht zum Verschulden, daß die Landesbank sich nicht an diese Abrede gehalten habe.

Offenbar habe sie auf Verlangen der Firma He [REDACTED] aus den eingehenden Mitteln auch Lieferanten anderer Geschäfte befriedigt. Ferner habe sie sich selbst DM 8 000,-- zur Tilgung einer Darlehensschuld der Firma He [REDACTED] und weitere DM 6 323,68 wegen verauslagter Nebenkosten gutgeschrieben und schließlich DM 3 000,-- auf das Konto von He [REDACTED] überwiesen. Es sei allein Sache der Klägerin gewesen, sich um den Erlös ihrer Dokumente, die sie obendrein auf He [REDACTED] statt auf sich selbst ausgestellt habe, zu kümmern. Dazu sei er, der Beklagte, weder befugt noch in der Lage gewesen, weil er die Einzelheiten der Zwischenfinanzierung nicht gekannt und auch nicht gewußt habe, ob die Klägerin sich auf eine Beteiligung hieran eingelassen hatte. Die Firma He [REDACTED] habe ihm geschrieben, die Klägerin solle ihre beiden ersten Rechnungen aus den Akkreditiven und den Rest aus dem noch zu transferierenden Guthaben bei der türkischen Staatsbank bezahlt erhalten. Hiergegen habe er nichts einwenden können, weil ein solches Restguthaben nach der nur teilweisen Abtretung an die Discount and Overseas Corporation tatsächlich bestanden habe. Im übrigen sei die Klägerin unverändert in der Lage, Zahlung von der Landesbank zu erlangen, die den Gegenwert der von der Firma D [REDACTED] & Cie. eingereichten Dokumente von der Commerzbank in Bremen erhalten habe und kraft der Anweisung des Beklagten verpflichtet gewesen sei, ihn an die jeweiligen Lieferanten auszukehren. Auch an die Firma He [REDACTED], deren türkische Kunden und die belgische Versicherungsgruppe könne sich die Klägerin halten.

Die Landesbank hat als Streitverkündete die Anträge des Beklagten wiederholt. Sie hat vorgetragen, der Beklagte habe sie in dem angezogenen Schreiben vom 1. Dezember 1955 ermächtigt, die Zahlungen nach den Anweisungen der Firma He [REDACTED] gemäß den vorgelegten Rechnungen zu leisten.

Daran habe sie sich unter ordnungsgemäßer Verwendung der eingereichten Dokumente in jedem Falle gehalten. Sie habe den von He [REDACTED] bezeichneten Lieferanten eigene Zahlungsverprechen gegeben und diese nach Eingang der Dokumentenerlöse erfüllt. Für die Klägerin sei kein Zahlungsverprechen gefordert und gegeben worden. Der Beklagte sei über alle Zahlungen, auch die nunmehr beanstandeten, unterrichtet worden und habe ihnen zugestimmt.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist, abgesehen von der Berücksichtigung seines Hilfsantrages und einer Kürzung der verlangten Zinsen, erfolglos geblieben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstreben der Beklagte und die Streitverkündete weiterhin die gänzliche Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsirrtum davon ausgegangen, daß sich der Beklagte durch sein Schreiben vom 7. Oktober 1955 der Klägerin unmittelbar verpflichtet hat. Den ersten Teil seines Versprechens, nämlich die treuhänderisch übernommenen Forderungen in Höhe des Rechnungsbetrages weiter an die Klägerin abzutreten, hat er unstreitig sofort erfüllt. Die weitere Zusage, daß er die auf seinem Anderkonto eingehenden DM-Beträge unverzüglich den jeweils berechtigten Lieferanten zukommen lassen werde, konnte der Beklagte nach der Ansicht des Tatrichters unverschuldet nicht erfüllen, weil die Zahlungen der türkischen Kunden bei deren Staatsbank steckengeblieben waren.

Das Berufungsgericht ist jedoch der Auffassung, daß dem Beklagten aus seiner Zustimmung zur Abtretung dieses eingefrorenen Guthabens an die Discount and Overseas Corporation sowie aus seiner sonstigen Mitwirkung bei der sogenannten Zwischenfinanzierung die Verpflichtung erwachsen sei, nunmehr hinsichtlich der Akkreditive die gleichen Aufgaben zu erfüllen, wie er sie wegen der ursprünglich erwarteten Zahlungen aus der Türkei übernommen hatte, und daß er diese Pflichten zum Nachteil der Klägerin versäumt habe. Damit ist der Sachverhalt entgegen der Meinung der Revision rechtlich zutreffend gewürdigt worden.

Die Einzahlung der türkischen Kunden bei der Staatsbank zugunsten der Firma He [REDACTED] war zunächst in doppelter Hinsicht nicht die Erfüllung ihrer Kaufpreisschuld. Einmal war ihre Verbindlichkeit unstreitig in Deutschland zu erfüllen, und sodann war die Firma He [REDACTED] nicht mehr die Gläubigerin. Der letzte Umstand allein hätte der Wirksamkeit der Leistung nicht entgegengestanden. War den türkischen Kunden - wie anzunehmen - die Abtretung der Kaufpreisforderung an den Beklagten unbekannt, so griff zu ihrem Schutz § 407 Abs. 1 BGB ein. Andernfalls galt dasselbe, wenn der Beklagte mit der Einzahlung auf ein Konto der Firma He [REDACTED] einverstanden war. Von der Weiterabtretung an die einzelnen Lieferanten wußten die türkischen Kunden unstreitig nichts, so daß es nicht darauf ankommt, ob der Beklagte auch für die wahren Gläubiger als deren Treuhänder zustimmen konnte. Vermochten die türkischen Kunden aber demnach mit befreiender Wirkung an He [REDACTED] jedenfalls dann zu zahlen, wenn der Beklagte dies billigte, so waren He [REDACTED] und der Beklagte auch einverständlich in der Lage, die nicht vertragsgemäße Einzahlung bei der türkischen Staatsbank als Erfüllung mit Wirkung gegen die wahren Gläubiger gelten zu lassen. Das haben He [REDACTED] und der Beklagte,

sofern nicht sogar ausdrückliche Abreden mit den türkischen Kunden erfolgt sein sollten, jedenfalls in schlüssiger Weise dadurch getan, daß He [REDACTED] mit Zustimmung des Beklagten über das eingefrorene Guthaben bei der türkischen Staatsbank durch die Abtretung an die Discount and Overseas Corporation verfügte. Die Kaufpreisschuld der türkischen Kunden war damit erloschen.

Wegen der Mitwirkung zu diesem Erfolg, der durch die Eröffnung der Akkreditive bei der Commerzbank in Bremen vorteilhaft ausgeglichen wurde, hat das Berufungsgericht mit Recht keinen Vorwurf gegen den Beklagten erhoben. Gerade wenn seine Treuhänderstellung als umfassend angesehen wird, muß es gebilligt werden, daß er seine Hilfe bei der sachdienlichen, auch im Interesse der Abtretungsnehmer liegenden Transaktion nicht versagt hat.

Rechtlich ebenso zutreffend ist es jedoch, daß der Beklagte nunmehr die treuhänderisch übernommene Überwachungs- und Verteilungsaufgabe den mit seinem Zutun veränderten Umständen dergestalt anpassen mußte, daß die den Abtretungsnehmern gewährleistete Sicherheit nicht beeinträchtigt wurde. Gewiß hatte der Beklagte, wie das Berufungsgericht dargelegt hat, nicht die Verpflichtung übernommen, für die Leistung der türkischen Kunden zu sorgen. Es lag ihm nur ob, die Zahlungen, soweit sie erfolgten, auf sein einzurichtendes Anderkonto zu leiten und dann seinem Versprechen gemäß zu verteilen. Nunmehr hatte er durch sein - sachdienliches - Eingreifen aber bewirkt, daß es zu den erwarteten Eingängen auf seinem Anderkonto nicht mehr kommen konnte. Damit durfte er nicht etwa seine Aufgabe als gegenstandslos und die ordnungsgemäße Befriedigung der Abtretungsnehmer aus den Akkreditiven als deren Sache ansehen. Tatsächlich hat der Beklagte dies auch nicht getan. Wie seine Anweisung an die Landesbank vom 1. Dezember 1955 zeigt, ist er sich bewußt gewesen, daß er die Zahlungsabwicklung durch seine positive

Mitwirkung in andere als die ursprünglich vorgesehenen Bahnen gelenkt hatte, und daß er deshalb seine fortbestehenden Pflichten als Treuhänder in entsprechend veränderter, doch ebenso wirksamer Weise erfüllen mußte.

Gegen diese Pflicht hat der Beklagte schuldhaft zum Nachteil der Klägerin verstoßen.

Ob sich der Beklagte - wie das Berufungsgericht meint - von vornherein den Anspruch der Firma He [REDACTED] gegen die Discount and Overseas Corporation hätte abtreten lassen müssen, kann dahinstehen. Es ist zumindest nicht sicher, daß sich dieses offenbar mit Clearingaufgaben befaßte Institut darauf eingelassen hätte, den Gegenwert des eingefrorenen Guthabens anders als durch die Eröffnung von Akkreditiven - d.h. ohne die Gewähr eines Warenimports in die Türkei - zur Verfügung zu stellen. Die Forderung, daß der Beklagte in dieser Weise die Befriedigung der Lieferanten persönlich übernahm, braucht auch nicht erhoben zu werden. Es ist unstrittig, daß auch im Akkreditivverfahren alle Auszahlungen ausschließlich durch die Landesbank erfolgten, und daß diese an die Weisungen des Beklagten gebunden war, der kraft besonderer Vollmachten an Stelle der Firma He [REDACTED] handelte. Mithin hätte es genügt, wenn der Beklagte diese Weisungen so abgefaßt hätte, daß die Abtretungsnehmer aus den akkreditierten Mitteln ebenso korrekt befriedigt werden mußten, wie ihnen dies für die Verteilung der ursprünglich erwarteten Beträge auf einem Anderkonto des Beklagten versprochen worden war.

Diese Pflicht hat der Beklagte nicht nur fahrlässig versäumt; er hat ihr sogar positiv zuwidergehandelt. Nach seinem eigenen, vom Berufungsgericht festgehaltenen Vortrag hat er gegen den Vorschlag der Firma He [REDACTED] keine Bedenken erhoben, nur die beiden ersten Rechnungen der Klägerin zu bezahlen und sie mit der Begleichung der dritten - die den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits bildet - bis zum Transfer des

Restguthabens bei der türkischen Staatsbank warten zu lassen. So ist dann auch verfahren worden, wobei überdies streitig ist, ob ein solches Restguthaben überhaupt verblieben ist. Der Beklagte hat seine Haltung u.a. in einem Schreiben an die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin vom 19. Juli 1960 damit begründet, die Mittel der Zwischenfinanzierung seien nicht ausreichend gewesen, um alle Lieferanten voll zu befriedigen. Abgesehen davon, daß es dann durch nichts gerechtfertigt gewesen wäre, die Klägerin mit mehr als der Hälfte ihrer Forderung unbefriedigt zu lassen, während andere Lieferanten voll bezahlt wurden, ist die Erklärung des Beklagten schlechthin unvereinbar mit den Weisungen, die er der Landesbank unter dem 7. Dezember 1955 wegen der Verteilung des Überschusses aus einem der Akkreditive gegeben hat. Hiervon sollte die Landesbank ein Drittel, mindestens jedoch DM 8 000,--, zur Abdeckung einer eigenen Forderung gegen He [REDACTED] einbehalten und den Rest auf ein Anderkonto des Beklagten überweisen. Das ist dann auch geschehen. Nach der dem Beklagten übersandten Abrechnung vom 2. Januar 1956 hat die Landesbank weisungsgemäß ihrer Hauptstelle DM 8 000,-- und auf das Anderkonto des Beklagten DM 2 000,-- und dann nochmals DM 3 000,-- überwiesen. Weitere DM 6 325,68 sind nach der Auskunft vom 19. September 1961 als vom Beklagten genehmigte Nebenkosten des Geschäftes für "Reise- und Hotelkosten, Geschenke usw." verausgabt worden. Der Beklagte kann nicht zugleich an einen echten, in dieser Weise verteilbaren Überschuß und an die Notwendigkeit geglaubt haben, die Bezahlung der Klägerin mangels Ausreichens der Akkreditive teilweise zurückzustellen.

Von der Annahme, daß sich die Klägerin an der sogenannten Zwischenfinanzierung gar nicht beteiligt habe und daß deshalb eine unbedenklich frei verfügbare Spitze der akkreditierten Mittel verbleibe, durfte der Beklagte nicht ausgehen. Das Berufungsgericht hat es ohne Rechtsirrtum als unerheblich angesehen, daß die Klägerin den Beklagten von

ihrer Zustimmung zum Vorschlag He [REDACTED] nicht unterrichtet hat. Der Beklagte wußte, welchen Abtretungsnehmern er sich durch seine Erklärungen verpflichtet hatte, und wegen welcher Beträge. Er mußte davon ausgehen, daß seine übernommenen Pflichten auch unter den veränderten Umständen grundsätzlich fortbestanden, und durfte sich davon erst entbunden fühlen, wenn im Einzelfall die Nichtbeteiligung eines Abtretungsnehmers an dem geänderten Verfahren feststand. Wenn er Zweifel hatte, ob sich alle Lieferanten auf den Vorschlag He [REDACTED] eingelassen hatten, mußte er dies deshalb klären. Das wäre durch eine Rückfrage bei He [REDACTED], welche Lieferanten etwa ausgeschieden seien, und durch eine anschließende Vergewisserung bei diesen unschwer möglich gewesen. Die Auffassung des Beklagten, daß sich umgekehrt die Klägerin bei ihm hätte melden müssen, wenn sie ihn bei der Verteilung der akkreditierten Mittel als Treuhänder beanspruchen wollte, macht die Verkenntung seiner Pflichten deutlich. Im übrigen hat der Beklagte weder behauptet, daß die tatsächlich berücksichtigten Abtretungsnehmer etwa auf Grund solcher Meldungen befriedigt worden seien, noch daß irgend welche Lieferanten es abgelehnt hätten, auf das vorteilhafte Angebot He [REDACTED] "Kasse gegen Dokumente" unter Verzicht auf den Kreditzuschlag einzugehen. Auch mit dem Stillschweigen der Klägerin kann es der Beklagte deshalb nicht rechtfertigen, daß er den genannten Verfügungen über einen Teil des Akkreditivverlustes zugestimmt hat, ohne sich zuvor zu vergewissern, daß alle an dem Verfahren beteiligten Lieferanten ordnungsgemäß befriedigt worden waren.

Dieser pflichtgemäßen Kontrolle hat sich der Beklagte dadurch begeben, daß er seine ausschließliche Anweisungsbefugnis gegenüber der Landesbank in seinem Schreiben vom 1. Dezember 1955 teilweise auf die Firma He [REDACTED] zurückübertragen hat. Dadurch konnte diese die auf ihren Namen ausgestellten Dokumente der Klägerin für eigene Rechnung bei der Landesbank einreichen lassen, was die Firma D [REDACTED] in auffälliger Abänderung ihrer ursprünglichen Angabe getan hat,

und so der Klägerin den ihr zustehenden Erlös, der ihr sonst zwangsläufig ausgezahlt worden wäre, entziehen. Eine Möglichkeit, die Vergütung weisungswidrig von sich aus an die Klägerin auszukehren, hatte die Landesbank entgegen der Meinung des Beklagten nicht. Ob ihr das Ergebnis im Hinblick auf ihre eigenen, demnächst aus dem "Überschuß" abgedeckten Forderungen erwünscht war, ist für die Pflichtwidrigkeit des Beklagten ohne Bedeutung. Hätte der Beklagte - was er auf Grund seiner Weisungsbefugnis unschwer gekonnt hätte - dafür gesorgt, daß die Landesbank ihre Zahlungsverprechen nicht den von He [REDACTED] bevorzugten Gläubigern gab, sondern nach Maßgabe der geprüften Dokumente allen seinen Abtretungsnehmern und nur diesen, so hätte der Klägerin ihre in den Akkreditiven liegende Vergütung nicht vorenthalten werden können, und der Firma He [REDACTED] wäre es nicht möglich gewesen, daraus einen scheinbaren "Überschuß" zur Begleichung von Forderungen abzu Zweigen, die ihr - möglicherweise aber auch der Landesbank und dem Beklagten selbst - vordringlicher erschienen.

Das Berufungsgericht hat deshalb die Haftung des Beklagten für den Ausfall der Klägerin im Ergebnis zu Recht bejaht. Sie ergibt sich, sofern der Beklagte als Notar tätig geworden ist, aus § 21 RNotO, § 839 BGB, bei anwaltlicher Tätigkeit aus der Verletzung des Treuhandvertrages nach § 276 BGB. Das Berufungsgericht hat nicht eindeutig zu erkennen gegeben, welche der beiden Möglichkeiten es tatsächlich feststellen will. Der Vermerk im Tatbestand, daß die Verteilung der eingehenden Gelder einem Notar überlassen werden sollte, stimmt mit der rechtlichen Erwägung in den Gründen überein, daß es für die Klägerin keine anderweitigen Ersatzmöglichkeiten gebe, auf die sie sich vom Beklagten verweisen lassen müsse. Andererseits werden bei der Verjährung nur die für einen Rechtsanwalt geltenden Vorschriften behandelt. Dieser Mangel stellt indessen den Bestand des Urteils nicht in Frage, weil das Ergebnis in beiden Fällen das gleiche ist.

Sollte der Beklagte als Notar gehandelt haben, weil es sich bei dem vorgesehenen Anderkonto um eine Verwahrung und Verteilung von Geld im Sinne von § 25 RNotO gehandelt hat und durch die spätere Entwicklung am amtlichen Charakter der Tätigkeit nichts geändert worden ist, so könnte er die Klägerin zwar grundsätzlich nach § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB auf die Möglichkeit, anderweit Ersatz zu erlangen, verweisen. Denn das wäre ihm nach § 21 Abs. 1 Satz 3 RNotO nur im Verhältnis zu seinem Auftraggeber, nicht aber zu den sonstigen Beteiligten verwehrt, zu denen die Klägerin gehört. Dem Berufungsgericht müßte jedoch darin beigetreten werden, daß es solche Ersatzmöglichkeiten für die Klägerin nicht gibt. Die ihr abgetretene Forderung gegen die türkischen Kunden ist, wie erörtert, durch Erfüllung erloschen. Damit haben sich auch die Garantien der türkischen Banken erledigt. Die belgische Versicherungsgruppe hat die Maßnahmen der türkischen Regierung nicht als Versicherungsfall hinsichtlich des Transferrisikos anerkannt; nachdem das eingefrorene Guthaben zum größten Teil über die Abtretung an die Discount and Overseas Corporation in freie Währung verwandelt werden konnte, erscheint es vollends aussichtslos, eine Änderung des Standpunkts der Versicherer durchzusetzen. Das etwa noch bestehende Restguthaben der Firma He[REDACTED] bei der türkischen Staatsbank ist der Klägerin entgegen der Meinung des Berufungsgerichts niemals abgetreten worden, so daß allenfalls eine Pfändung und Überweisung in Betracht käme. Indessen ist die Aussicht, auf diesem Wege Zahlung zu erlangen, allein schon hinsichtlich des Zeitpunkts so ungewiß, daß die Klägerin hierauf nicht verwiesen werden kann. Die Landesbank hatte, wie bereits erörtert, gar nicht die Möglichkeit, der Klägerin den Erlös ihrer Dokumente auftragswidrig zukommen zu lassen. Die Firma He[REDACTED] schließlich ist unstreitig vermögenslos.

Die Verjährung der Ansprüche aus § 21 RNotO, § 839 BGB würde sich nach § 852 BGB richten und wäre bei Klageerhebung noch nicht vollendet gewesen. Die Klägerin hat erst im Laufe ihres Vorgehens gegen die Landesbank im Jahre 1959 erfahren,

83

daß ihr Ausfall durch eine Pflichtverletzung des Beklagten ermöglicht worden ist.

Haftet der Beklagte als Anwalt, so scheidet eine Verweisung der Klägerin auf andere Ersatzmöglichkeiten von vornherein aus. Die Verjährungsfrist hätte dann nach § 42 der Rechtsanwaltsordnung für die Britische Zone vom 10. März 1959 fünf Jahre seit der Entstehung des Anspruchs betragen. Sie wäre bei Klageerhebung ebenfalls noch nicht abgelaufen gewesen. Durch § 51 BRAO ist die Verjährungsfrist zwar auf drei Jahre abgekürzt worden. Dem Berufungsgericht ist jedoch darin beizutreten, daß die nach der alten Bestimmung laufenden Verjährungsfristen davon nur insofern berührt wurden, als sie nunmehr spätestens drei Jahre nach dem Inkrafttreten der Bundesrechtsanwaltsordnung abliefen. Die Wirkung, daß alle schon länger als drei Jahre laufenden Fristen am Tage des Inkrafttretens von § 51 BRAO vollendet waren, ist der Vorschrift auch ohne eine dahingehende Übergangsbestimmung nicht beizulegen, weil ein solcher schlagartiger Eingriff in die Rechte der hierauf nicht vorbereiteten Gläubiger nicht gewollt sein kann.

Überdies stellt aber die Verjährungseinrede, gleichviel ob der Beklagte als Notar oder als Anwalt tätig geworden ist, eine unzulässige Rechtsausübung dar. Der Beklagte hat die Klägerin von der rechtzeitigen Geltendmachung der gegen ihn selbst gerichteten Ansprüche dadurch abgehalten, daß er ihr zum Vorgehen gegen die angeblich allein verantwortliche Landesbank geraten und sie dabei anwaltlich vertreten hat. Auch wenn der Beklagte der Überzeugung gewesen sein sollte, daß die Klägerin Ersatz ihres Ausfalls von der Landesbank fordern konnte, verstößt es gegen Treu und Glauben, wenn der Beklagte sich nunmehr darauf beruft, daß die Beklagte entgegen seinem anwaltlichen Rat gegen ihn selbst hätte vorgehen müssen.

Ein mitwirkendes Verschulden der Klägerin bei der Entstehung ihres Schadens hat das Berufungsgericht verneint. Diese Würdigung des Sachverhalts läßt keinen Rechtsirrtum

erkennen. Der Tatrichter hat nicht übersehen, daß der Klägerin möglicherweise eine Vernachlässigung ihrer eigenen Interessen zur Last gelegt werden müßte, wenn sie es nur mit der Firma He[REDACTED] zu tun gehabt hätte. Dann könnte es leichtfertig erscheinen, daß sie die Dokumente auf den Namen von He[REDACTED] ausgestellt, sich den Erlös nicht gesichert und mit der Geltendmachung ihrer Ansprüche ungewöhnlich lange gezögert hat. Nach der Überzeugung des Berufungsgerichts erklärt sich dieses Verhalten aber aus dem Vertrauen, das die Klägerin der Verpflichtungserklärung des beklagten Rechtsanwalts und Notars entgegenbrachte, er werde als Treuhänder der Lieferanten die ihm abgetretenen Erlöse vereinnahmen und verteilen. Gegen die Auffassung des Tatrichters, daß sich die Klägerin hierdurch vollständig gesichert fühlen durfte, läßt sich aus Rechtsgründen nichts einwenden.

Die Revision des Beklagten mußte deshalb als unbegründet zurückgewiesen werden. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 101 Abs. 1 ZPO.

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Haus

Meyer

Dr. Pfretzschner

B e s c h l u ß

In dem Rechtstreit

des Rechtsanwalts und Notars Dr. P. [REDACTED],
Fachanwalt für Steuerrecht, in L. [REDACTED], La. [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -
Streithelferin: Landesbank für Westfalen - Girozentrale -,
Öffentlich-rechtliche Körperschaft
in M. [REDACTED] (Westf.),
vertreten durch ihren Vorstand,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Mö. [REDACTED]-Werke G.m.b.H. in B. [REDACTED] (Westf.), Auf dem
K. [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäftsführer Wolfram
Hilger, Dr. Peter von Möller und Rudolf H. [REDACTED], ebendort,

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs am 17. Dezember
1963 unter Mitwirkung der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode,
Dr. Hauß, Heinrich Meyer und Dr. Pfretzschner beschlossen:

Der Kostenauspruch des am 6. Dezember 1963 verkündeten
Urteils wird wegen offenkundiger Unrichtigkeit (die Streit-
helferin war dem Beklagten und nicht der Klägerin bei-
getreten) gemäß § 319 ZPO wie folgt berichtigt:

Die Kosten der Revisionsinstanz werden mit Aus-
nahme der durch die Streithilfe entstandenen
Kosten, die die Streithelferin zu tragen hat,
dem Beklagten auferlegt.

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Hauß

Meyer

Dr. Pfretzschner