

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

ZPO § 286 A; BGB §§ 249 D, 676

- a) Mit der Revision können Fehler der erstinstanzlichen Beweisaufnahme grundsätzlich nicht gerügt werden, wenn diese Fehler bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht beanstandet worden sind.
- b) Wer in verdeckter Stellvertretung eine Auskunft für einen Dritten einholt, kann grundsätzlich nicht den Schaden zum Gegenstand eines eigenen Ersatzanspruchs machen (Drittschadensliquidation), den der Dritte dadurch erleidet, daß er im Vertrauen auf die Auskunft Vermögensverfügungen trifft.

BGH, Urteil vom 21. Mai 1996 - XI ZR 199/95 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 199/95

Verkündet am:
21. Mai 1996
Wrede,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Mai 1996 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Halstenberg, Dr. Siol, Dr. Bungeroth und Dr. van Gelder

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 26. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 2. Juni 1995 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger nimmt die beklagte Bank auf Schadensersatz wegen falscher Auskunft in Anspruch.

Die Streithelferin des Klägers, die C Handels GmbH (im folgenden: C), holte Anfang 1988 bei der Beklagten mehrfach Auskünfte über die wirtschaftliche Lage der D Software GmbH & Co. Vermietungs KG (im folgenden: D) ein. Aufgrund der positiven Auskünfte, die die C an den Kläger weitergab, gewährte dieser der D zunächst Anfang Februar 1988 ein Darlehen in Höhe von 104.500 DM und nach dem 20. Februar 1988 ein weiteres Darlehen in Höhe von 410.000 DM. Zurückerhalten hat er von der inzwischen in Konkurs gefallenen D 78.000 DM.

Der Kläger hat behauptet: Die C habe durch den Zeugen W die Auskünfte in seinem Auftrag und Namen bei der Beklagten eingeholt. In einem Gespräch am 20. Februar 1988 habe W der Beklagten ausdrücklich erklärt, daß Auskünfte über die D für den Kläger benötigt würden, weil dieser sich mit 500.000 DM bei dieser Gesellschaft beteiligen wolle. Nach Erhalt der wiederum positiven Auskunft habe er der D den sich aus dem Darlehensvertrag vom 18. Februar 1988 ergebenden Betrag von 410.000 DM zur Verfügung gestellt.

Die Beklagte hat u.a. behauptet, die C habe nicht deutlich gemacht, daß die Auskünfte als Grundlage für

Vermögensentscheidungen eines Dritten, namentlich des Klägers, hätten dienen sollen.

Die Streithelferin hat ihre Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte wegen unrichtiger Auskunftserteilung an den Kläger abgetreten.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung die Schadensersatzklage hinsichtlich des Darlehensbetrages von 104.500 DM abgewiesen. Hinsichtlich des zweiten Darlehens in Höhe von 410.000 DM hat es den Schadensersatzanspruch des Klägers dem Grunde nach zu 2/3 für gerechtfertigt erklärt. Außerdem hat es dem Kläger einen Teilbetrag von 148.000 DM zugesprochen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufungen des Klägers und der Streithelferin zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten die Klage - soweit vom Landgericht bisher entschieden - abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine in der Berufungsinstanz gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht hat Schadensersatzansprüche des Klägers wegen falscher Auskunft über die Bonität der D

verneint. Es ist aufgrund der vom Landgericht durchgeführten Beweisaufnahme zu dem Ergebnis gelangt, daß der Kläger nicht bewiesen habe, daß zwischen den Parteien ein Auskunftsvertrag zustande gekommen sei. Es hat sich der Beweismwürdigung des Landgerichts hinsichtlich der Aussagen der in erster Instanz vernommenen Zeugen angeschlossen und eine wiederholte Vernehmung für nicht angezeigt gehalten. Hierzu hat es u.a. ausgeführt:

Für eine entscheidend höhere Glaubwürdigkeit und Glaubhaftigkeit der Aussagen des Zeugen H , der für den Kläger gehandelt habe, und des Zeugen W von der inzwischen in Konkurs gefallenen Streithelferin, die sich eigener Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte berühme, im Verhältnis zur Aussage des Zeugen M von der Beklagten gebe es keine greifbaren Anhaltspunkte. Die Aussage des Zeugen M , er sei vor der Erteilung der Auskünfte von dem Zeugen W nicht darauf hingewiesen worden, daß die Auskunft nicht von der Streithelferin selbst gebraucht werde, sondern der Vorbereitung einer Investitionsentscheidung des Klägers bei der D dienen solle, sei unwiderlegt geblieben.

Ein Fall zulässiger Drittschadensliquidation liege ebenfalls nicht vor. Voraussetzung dafür sei, daß das durch den Vertrag geschützte Interesse aufgrund besonderer Rechtsbeziehungen zwischen dem Gläubiger - hier der Streithelferin - und einem Dritten - hier dem Kläger - so auf den Dritten verlagert wäre, daß der Schaden diesen rechtlich treffe. Hier sei mangels Einbeziehung des Klägers in den Vertrag weder dessen Interesse an der Richtigkeit der Aus-

kunft noch das Interesse der Streithelferin an der Weitergabe der Auskunft an Dritte auf Risiko des Auskunftgebers geschützt.

II.

Die mit der Revision erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch.

1. Entgegen der Ansicht der Revision mußte das Berufungsgericht die vom Landgericht vernommenen Zeugen nicht nochmals vernehmen.

a) Die Wiederholung der Beweisaufnahme war hier nicht etwa schon deshalb geboten, weil die Zeugen in erster Instanz überwiegend nicht von der gesamten Kammer, sondern von einem Mitglied der Kammer als beauftragtem Richter vernommen worden waren. Selbst wenn die Voraussetzungen für eine Zeugenvernehmung durch einen beauftragten Richter nach § 375 ZPO nicht vorgelegen haben sollten, so wäre ein etwaiger Verstoß nach § 295 Abs. 1 ZPO geheilt worden; denn der Kläger hat es unterlassen, eine Rüge in der der Beweisaufnahme folgenden mündlichen Verhandlung vom 25. November 1993 zu erheben (vgl. BGH, Urteil vom 2. Februar 1979 - V ZR 146/77 = NJW 1979, 2518).

b) Ob im übrigen die Beweisaufnahme erster Instanz an einem Verfahrensmangel litt, der nicht gemäß § 295 ZPO geheilt worden ist, kann dahingestellt bleiben; insbesondere bedarf es keiner Klärung, ob das Landgericht angesichts der

einander widersprechenden Zeugenaussagen vor dem beauftragten Richter gehalten gewesen wäre, zur Beurteilung der persönlichen Glaubwürdigkeit sich einen unmittelbaren Eindruck von den Zeugen zu verschaffen. Denn grundsätzlich kann mit der Revision nicht gerügt werden, das Berufungsgericht habe gegen § 286 ZPO verstoßen, weil es eine im ersten Rechtszug vom beauftragten Richter durchgeführte Beweisaufnahme nicht wiederholt hat, wenn diese Rüge im Berufungsrechtszug nicht erhoben worden ist. Die Partei muß nämlich dem Berufungsgericht den Rechtsstreit in einer Weise unterbreiten, daß dieses erkennen kann, aus welchen Gründen das Urteil des ersten Rechtszuges angegriffen wird (vgl. BGHZ 35, 103, 106 f.). Hierzu fehlt es am Vortrag des Klägers.

Die Berufungsbegründung des Klägers erstreckt sich ausdrücklich nur auf Beweisantritte, läßt aber das Verfahren des Landgerichts unbeanstandet. Der Kläger hat auch später bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz nicht zu erkennen gegeben, daß er die erstinstanzliche Beweisaufnahme nicht gegen sich gelten lassen wolle. Es bestand mithin kein Anlaß für das Berufungsgericht, aufgrund des Berufungsvorbringens zu prüfen, ob die Beweisaufnahme zu wiederholen sei (vgl. Wieczorek/Rössler ZPO 3. Aufl. § 526 Anm. A; MünchKomm/Rimmelspacher ZPO § 525 Rdn. 3). Der Kläger hat in der Berufungsinstanz auch nicht geltend gemacht, daß die persönliche Glaubwürdigkeit einzelner Zeugen unterschiedlich zu bewerten sei.

Ob das Vorbringen des Klägers in dem nachgereichten Schriftsatz vom 3. April 1995 ausgereicht hätte, das Berufungsgericht zu einer Wiederholung der Beweisaufnahme zu

veranlassen (zur Substantiierungspflicht vgl. MünchKomm/Rimmelspacher ZPO § 525 Rdn. 18 m.w.Nachw.), bedarf keiner Entscheidung. Denn dieser Vortrag nach Schluß der mündlichen Verhandlung war unbeachtlich (Stein/Jonas/Grunsky ZPO 21. Aufl. § 525 Rdn. 3).

c) Angesichts des somit revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Verfahrens des Landgerichts durfte das Berufungsgericht sich der erstinstanzlichen Beweiswürdigung anschließen und von einer Wiederholung der Beweisaufnahme absehen. Eine solche Wiederholung war auch nicht ausnahmsweise deshalb von Amts wegen rechtlich geboten, weil das Berufungsgericht die Glaubwürdigkeit eines Zeugen anders beurteilen oder weil es die protokollierte Aussage eines Zeugen anders verstehen wollte als die Vorinstanz (vgl. Senatsurteil vom 29. Januar 1991 - XI ZR 76/90 = WM 1991, 693, 694 m.w.Nachw.).

Das Berufungsgericht hat sich der landgerichtlichen Beweiswürdigung angeschlossen. Es hat sich nicht auf die persönliche Glaubwürdigkeit eines Zeugen gestützt sondern lediglich bemerkt, daß für eine entscheidend höhere Glaubwürdigkeit und Glaubhaftigkeit der einen oder anderen Zeugenaussage keine greifbaren Anhaltspunkte bestünden. Das trifft zu. Solche Glaubwürdigkeitssichtspunkte ergeben sich weder aus dem Protokoll über die Beweisaufnahme noch aus dem Vorbringen der Parteien. Auch das Landgericht hat - ohne daß es dies ausdrücklich betont hat - keine höhere Glaubwürdigkeit einzelner Zeugen festgestellt. Unter diesen Umständen und weil für die Bewertung der Zeugenaussagen keine Faktoren im Vordergrund standen, deren Beurteilung

- wie z.B. die Urteilsfähigkeit der Zeugen, ihr Erinnerungsvermögen und ihre Wahrheitsliebe - wesentlich vom persönlichen Eindruck der Zeugen auf den Richter abhängen (BGH, Urteil vom 21. Dezember 1992 - II ZR 276/91 = NJW-RR 1993, 510; Urteil vom 3. Mai 1995 - VIII ZR 113/94 = WM 1995, 1563, 1564), war es nicht ermessensfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht davon abgesehen hat, sich ein persönliches Bild von den Zeugen zu machen. Allein der Umstand, daß die Glaubwürdigkeit von Zeugen, deren Aussagen einander widersprechen, für die Entscheidung nicht unerheblich ist, zwang das Berufungsgericht nicht zur erneuten Vernehmung (vgl. BGH, Urteil vom 20. Oktober 1987 - X ZR 49/86 = NJW 1988, 484, 485).

2. Die weiteren Verfahrensrügen hat der Senat geprüft und ebenfalls nicht für durchgreifend erachtet (§ 565 a ZPO).

III.

Auch materiell-rechtlich ist das angefochtene Urteil nicht zu beanstanden.

1. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei an den Kläger abgetretene Ansprüche der Streithelferin unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der sogenannten Drittschadensliquidation verneint.

Grundsätzlich kann aufgrund eines Vertrages nur der Ersatz des Schadens verlangen, bei dem der Schaden tatsäch-

lich eingetreten ist und dem er rechtlich zur Last fällt. Tritt der Schaden bei einem Dritten ein, so haftet ihm der Schädiger - von wenigen gesetzlichen Ausnahmen abgesehen (z.B. §§ 844 Abs. 2, 845 BGB) - in der Regel nur nach Deliktsrecht. Nur in ganz besonders gelagerten Fällen hat die Rechtsprechung eine sogenannte Drittschadensliquidation zugelassen: Wenn das durch den Vertrag geschützte Interesse infolge besonderer Rechtsbeziehungen zwischen dem aus dem Vertrag berechtigten Gläubiger und dem Träger des Interesses dergestalt auf den Dritten verlagert ist, daß der Schaden ihn und nicht den Gläubiger trifft, soll letzterer berechtigt sein, den Drittschaden geltend zu machen (vgl. dazu BGHZ 25, 250, 258; 40, 91, 100; 51, 91, 93 m.w.Nachw.; v. Caemmerer ZHR 127 (1965), 241, 256 f.; Büdenbender JZ 1995, 920, 925). So ist gewohnheitsrechtlich anerkannt, daß der Beauftragte den Schaden geltend machen kann, den sein Auftraggeber durch vertragswidriges Verhalten des Drittkontrahenten erlitten hat (vgl. BGHZ 40, 91, 100; Hagen, Die Drittschadensliquidation im Wandel der Rechtsdogmatik S. 253 m.w.Nachw.).

Um eine solche Fallgestaltung typischer Schadensverlagerung handelt es sich jedoch nicht bei der hier zu beurteilenden Bankauskunft der Beklagten gegenüber der Streithelferin als mittelbarer Vertreterin des Klägers. Durch die unterstellt fehlerhafte Auskunft der Beklagten ist kein Schaden eingetreten, der als Folge typischer Schadensverlagerung den Kläger anstelle der Streithelferin getroffen hat. Die Auskunft als solche hat weder unmittelbar zu einem Schaden beim Kläger geführt, noch hat die Streithelferin als mittelbare Vertreterin des Klägers die Auskunft zur

Grundlage einer den Kläger schädigenden Vermögensverfügung gemacht. Vielmehr hat der Kläger, nachdem ihm die Auskunft der Beklagten durch die Streithelferin übermittelt worden war, selbständig Vermögensdispositionen getroffen. Von einer typischen Schadensverlagerung, wie sie die Rechtsprechung namentlich beim Kommissions- und Speditionsgeschäft bejaht hat (zu typischen Konstellationen vgl. z.B. RGZ 113, 250, 254; 115, 419, 425; BGHZ 25, 250, 258; Hagen aaO S. 3, 252 f.; Peters AcP 180 (1980), 329, 350 ff.), kann mithin keine Rede sein.

Einer Ausdehnung der Drittschadensliquidation auf den hier zu beurteilenden Spezialfall der Bankauskunft bedarf es auch nicht deshalb, weil die Bank andernfalls unberechtigte Vorteile erlangen würde. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die Bank bei falscher Auskunft, ungeachtet der Vorschrift des § 676 BGB, nicht nur dem anfragenden Kunden zum Schadensersatz verpflichtet ist, wenn für diesen die Auskunft erkennbar von erheblicher Bedeutung ist und er sie zur Grundlage wesentlicher Vermögensverfügungen machen will (vgl. z.B. Senatsurteile vom 27. Juni 1989 - XI ZR 52/88 = WM 1989, 1409, 1411 und vom 16. Oktober 1990 - XI ZR 165/88 = WM 1990, 1990, 1991 m.w.Nachw.), sondern daß darüber hinaus eine Haftung der Bank gegenüber dem auf die Auskunft Vertrauenden ausnahmsweise auch begründet sein kann, wenn die Auskunft einem Dritten erteilt worden ist. Bei dieser Sachlage ist es jedoch erforderlich, daß die Auskunft für jenen bestimmt und die auskunftgebende Bank sich bewußt war, daß sie für diesen in der erwähnten Weise bedeutsam und als Grundlage entscheidender Vermögensverfügungen dienen werde (vgl. Senatsurteil vom 16. Oktober 1990

aaO). Wird das nicht offenbart, muß die Bank nicht mit der atypischen Situation rechnen, daß der anfragende Kunde die Auskunft in verdeckter Stellvertretung für einen Dritten einholt. Sie hat deshalb auch nicht für einen etwaigen Drittschaden einzustehen. Eine Ausdehnung der Drittschadensliquidation auf derartige Fälle, in denen die Bankauskunft vom Kunden in verdeckter Stellvertretung eingeholt wird, wäre auch im Hinblick auf die in § 676 BGB enthaltene Wertung bedenklich und brächte die Gefahr von unübersehbaren, aus der interessemäßigen Wertung nicht mehr zu rechtfertigenden, Haftungsrisiken mit sich.

Ein Anspruch auf Ersatz der Schäden, die dem Kläger aufgrund der Anfang 1988 erteilten telefonischen Auskünfte entstanden sein sollen, kommt danach nicht in Betracht.

2. Auch im Hinblick auf die Besprechung vom 20. Februar 1988 ergeben sich solche Ansprüche nicht. Entgegen der Ansicht der Revision müßte sich die Beklagte ein etwaiges Wissen ihres Mitarbeiters H , der von dem Zeugen W erfahren haben soll, daß die Auskunft für den Kläger bestimmt gewesen sei, nicht zurechnen lassen. Abgesehen davon, daß nicht feststeht, daß der Zeuge W dem für die Auskunfterteilung unzuständigen Zeugen H überhaupt den Namen des Klägers genannt hat, kann jedenfalls - entgegen der Ansicht der Revision - das Wissen des Zeugen H der Beklagten nicht zugerechnet werden. Eine solche Wissenszurechnung kommt nur dann in Betracht, wenn das Wissen für denjenigen, für den die Zurechnung gelten soll, verfügbar war oder konkreter Anlaß bestand, sich dieses Wissen zu beschaffen (vgl. BGH, Urteil vom 2. Februar 1996 - V ZR

239/94 = WM 1996, 594, 597). Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Der Zeuge W hatte sich an den Vertreter der Beklagten M als für die Auskunft zuständigen Sachbearbeiter gewandt. Diesem war nicht bekannt, daß während seiner vorübergehenden Abwesenheit der Zeuge W in einem privaten Gespräch mit dem ihm befreundeten und - wie er wußte - mit der Sache nicht befaßten und für die Auskunft unzuständigen Zeugen H geäußert hatte, daß die Auskunft für einen Dritten benötigt werde, der eine Beteiligung an der D anstrebe. Es bestand danach weder für H Anlaß, den Inhalt dieses privaten Gesprächs an M weiterzugeben oder aktenmäßig festzuhalten, noch hatte der Zeuge M Grund, sich bei seinem Kollegen H über dessen Wissenstand zu erkundigen.

Schimansky

Dr. Halstenberg

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Dr. van Gelder