

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 419 Abs. 1; HGB § 25 Abs. 1

- a) Die Haftung nach § 25 Abs. 1 HGB setzt die Übernahme eines vollkaufmännischen Handelsgeschäfts voraus.
- b) Die Haftung nach § 419 Abs. 1 BGB tritt nur bei rechtsgeschäftlicher Übertragung des gesamten Vermögens ein; die Übertragung eines Sondervermögens - etwa einer Gesamthandsgemeinschaft - begründet für sich allein diese Haftung nicht.

BGH, Urteil vom 17. September 1991 - XI ZR 256/90 - OLG Hamm
LG Hagen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

XI ZR 256/90

URTEIL

Verkündet am:
17. September 1991
Wrede
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 2 -

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 1991 durch den Vorsitzenden Richter Schimansky und die Richter Dr. Siol, Dr. Bungeroth, Nobbe und Dr. van Gelder

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 31. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 22. August 1990 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Hagen vom 5. Juli 1989 wird zurückgewiesen, soweit sie sich gegen die Abweisung der Klage in Höhe von 220.000 DM nebst Zinsen richtet.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile

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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger betreibt in der S. u.a. Handel mit Tonträgern. Er stand in Geschäftsverbindung mit der von P. D. und D. G. in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) betriebenen "F. R." in P.. Anfang 1985 zeigte er Interesse, das Vertriebssystem dieser Gesellschaft zu übernehmen. Im Verlaufe der Vertragsverhandlungen, an denen auch weitere Mitglieder der Familie G. teilnahmen, faßten die Beteiligten eine gemeinsame Firmenneugründung ins Auge.

Mit notariellen Verträgen vom 15. März 1985 wurden die "F. R. mbH" (im folgenden: GmbH) und die "F. R. mbH und Co.KG" (im folgenden: KG) in P. gegründet. Gesellschafter der GmbH und Kommanditisten der KG waren der Kläger und Frau I. G., die Mutter von D. G.. Geschäftsführer der GmbH waren der Kläger und D. G.. Nach dem KG-Vertrag waren beide Kommanditisten zu einer Stammeinlage von 50.000 DM sowie zur Gewährung eines Gesellschafterdarlehens von 220.000 DM (Kläger) und 230.000 DM (I. G.) verpflichtet. Die Eintragung der KG im Handelsregister erfolgte am 2. April 1985.

Am 11. April 1985 unterzeichneten der Kläger und D. G. bei der Zweigstelle P. der Beklagten einen Kontoeröffnungsantrag für die KG. Die KG erhielt von der Beklagten die Konto-Nr. zugeteilt. Unter dieser Konto-Nr. war bis dahin das Konto der GbR geführt worden, das zum damaligen Zeitpunkt einen Debetsaldo von etwa 300.000 DM

aufwies. Bereits im März 1985 hatte der Kläger über die Z.bank (im folgenden: Z.) 80.000 DM als "Einzahlung zur Gründung" an die Beklagte zugunsten der KG überwiesen. Diesen Betrag hatte die Beklagte mit Wertstellung zum 19. März 1985 in Höhe von 50.000 DM dem Konto der GbR und in Höhe von 30.000 DM dem Konto der GmbH gutgebracht. Am 10. April 1985 hatte der Kläger auf die gleiche Weise zugunsten der KG 220.000 DM als "Einzahlung Darlehen" an die Beklagte überwiesen, die dem Konto nach Umschreibung auf die KG am 17. April 1985 gutgeschrieben wurden. Beide Beträge verrechnete die Beklagte mit dem auf dem Konto befindlichen Debetsaldo der GbR.

Im Juli 1985 stellte der nach der Firmengründung in die S. zurückgereiste Kläger fest, daß das eingezahlte Stammkapital und die Gesellschafterdarlehen verbraucht waren und das Konto der KG einen Debetsaldo von mehr als 40.000 DM aufwies. Im September 1985 wurde über das Vermögen beider Gesellschaften das Konkursverfahren eröffnet.

Der Kläger verlangt von der Beklagten als Schadensersatz die "verlorenen" Zahlungen an die KG in Höhe von 270.000 DM, hilfsweise Zahlung dieses Betrages an den Konkursverwalter.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat sie - nach dem Hauptantrag - dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet; sie führt in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zur Klageabweisung, im übrigen zur Aufhebung und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

I.

Das Berufungsgericht hat eine Schadensersatzpflicht der Beklagten bejaht und dazu ausgeführt: Die Beklagte hätte den Kläger bei Kontoeröffnung darüber aufklären müssen, daß sie der KG das bisherige, mit einem Sollsaldo von ca. 300.000 DM belastete Konto der GbR zuteile. Diese Hinweispflicht habe auch gegenüber dem Kläger bestanden, denn er sei als Kommanditist in den Schutzbereich des Girovertrages zwischen der Beklagten und der KG einbezogen. Für eine vertraglich vereinbarte Übernahme des Kontos und der Verbindlichkeiten der GbR durch die KG sei die Beklagte beweisfällig geblieben; insoweit folge eine Haftung der KG auch weder aus § 25 Abs. 1 HGB noch aus § 419 Abs. 1 BGB. Der Kläger habe substantiiert dargelegt, daß er bei ordnungsgemäßer Aufklärung eine Verrechnung der geleisteten Zahlungen mit den Schulden der GbR hätte verhindern können. Seiner Behauptung, bei Einrichtung eines unbelasteten Kontos wären im August 1985 noch über 500.000 DM auf dem Konto der KG vorhanden gewesen, müsse im Betragsverfahren nachgegangen werden.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand.

1. Zu Unrecht sieht das Berufungsgericht die Grundlage für eine Haftung der Beklagten in der Verletzung von Aufklärungspflichten. Das gilt hinsichtlich beider vom Kläger miteinander verbundenen Ansprüche.

a) Hinsichtlich der Überweisung der Kommanditeinlage in Höhe von 50.000 DM kommt eine Aufklärungspflicht der Beklagten bei Stellung des Kontoeröffnungsantrages der KG am 11. April 1985 schon deshalb nicht in Betracht, weil dieser Betrag bereits am 19. März 1985 dem Konto der GbR gutgeschrieben worden und der Überweisungsvorgang damit abgeschlossen war.

b) Was die Überweisung der 220.000 DM anbelangt, die am 17. April 1985 dem Konto der KG gutgebracht wurde, bestand ebenfalls kein Anlaß für die Beklagte, den Kläger über Umstände aufzuklären, die für seine Entschließungen von wesentlicher Bedeutung hätten sein können (vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 1990 - III ZR 333/89, WM 1991, 604, 606). Der Wortlaut des Kontoeröffnungsantrages für die KG war eindeutig; mündliche Zusatzvereinbarungen, die erläuternde Hinweise hätten nahelegen können, waren nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von den Beteiligten nicht getroffen worden. Es geht hier nicht um Fragen der Verletzung von Aufklärungs- und Hinweispflichten, sondern vielmehr darum, ob

die Beklagte zu einer Verrechnung der Schulden der GbR mit Guthaben der KG berechtigt war. Ein ausdrückliches Einverständnis der KG dazu hat das Berufungsgericht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme rechtsfehlerfrei verneint. Dagegen bringt die Revision nichts vor.

c) Ansprüche gegen die Beklagte könnten deshalb nur daraus hergeleitet werden, daß sie die vom Kläger zugunsten der KG geleisteten Zahlungen pflichtwidrig mit dem Schuldsaldo auf dem Konto der GbR verrechnet hat.

2. Ein Schadensersatzanspruch des Klägers wegen der Verrechnung der von ihm überwiesenen Darlehensvaluta in Höhe von 220.000 DM kommt unter keinen Umständen in Betracht. Wenn der Beklagten ein aufrechenbarer Anspruch gegen die KG zustand, besteht keine Ersatzpflicht. Aber auch, wenn ein solcher Anspruch nicht bestand und die Verrechnung ohne Rechtsgrund erfolgte, kann der Kläger daraus keine Schadensersatzansprüche herleiten. Das ergibt sich aus folgendem:

Die bloße Belastungsbuchung wäre als Realakt mit rein deklaratorischer Wirkung nicht geeignet, die materielle Rechtslage zu ändern und Ansprüche zu begründen (BGHZ 105, 263, 269; 107, 192, 197). Die Beklagte wäre verpflichtet, bei sonst fehlendem Rechtsgrund die Buchung rückgängig zu machen. Daß der Girovertrag und mit ihm das Kontokorrentverhältnis durch den Konkurs der KG inzwischen beendet ist (vgl. Senatsurteil vom 13. November 1990 - XI ZR 217/89, NJW 1991, 1286, 1287) stünde einer Berichtigung nicht entgegen.

Auf die vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang erörterte Frage der Schutzwirkung des Girovertrages zugunsten des Klägers kommt es unter diesen Umständen nicht an. Durch die Gutschrift auf dem Konto der KG ist der Überweisungsbeitrag der KG zugeflossen und der Kläger dadurch von seiner gesellschaftsvertraglichen Verpflichtung zur Darlehensgewährung frei geworden. Ob die Beklagte einem Verlangen der KG, die Belastungsbuchung zu stornieren, nachkommen müßte oder sich auf deren Haftung für die Verbindlichkeiten der GbR berufen könnte, ist für die Rechtsstellung des Klägers ohne Bedeutung. In keinem Fall wäre ihm durch eine Vertragsverletzung der Beklagten ein Schaden entstanden.

3. Die Klage ist aber auch unbegründet, soweit der Kläger in Höhe von 220.000 DM mit dem Hilfsantrag eine Verurteilung der Beklagten zur Zahlung an den Konkursverwalter verlangt hat.

a) Der Senat ist grundsätzlich nicht gehindert, nach Abweisung des Hauptantrags - bezüglich des Gesellschafterdarlehens - diesen Hilfsantrag zu bescheiden, soweit der Anspruchsgrund in Frage steht. Der Bundesgerichtshof hat bereits mehrfach ausgesprochen, daß dann, wenn der Kläger einen Haupt- und einen Hilfsantrag gestellt hat und in erster Instanz dem Hauptantrag stattgegeben ist, auf die Berufung des Beklagten der Hilfsantrag ohne weiteres dem Berufungsgericht anfällt, ohne daß es einer Anschlußberufung bedarf (vgl. BGHZ 41, 38, 39; BGH, Urteil vom 16. Januar 1951 - I ZR 22/51 = LM Nr. 1 zu § 525 ZPO; Urteil vom 22. März 1979 - III ZR 22/78, NJW 1979, 2096, 2097). Dieser

für den Berufungsrechtszug ausgesprochene Grundsatz gilt auch in der Revisionsinstanz (BGH, Urteil vom 22. März 1979 aaO).

b) Auch wenn man davon ausgeht, daß der Kläger mit dem Hilfsantrag nicht nur Schadensersatzansprüche der KG im engeren Sinne, sondern auch deren Anspruch auf Rückgängigmachung der Belastungsbuchung geltend machen will, erweist sich dieser als unbegründet. Die Sachbefugnis für eine solche Klage stünde allein dem Konkursverwalter zu.

Der einzelne Gesellschafter kann Rechte der KG weder im eigenen Namen geltend machen, noch hat er - sofern nicht die Voraussetzungen des § 744 Abs. 2 BGB vorliegen (BGHZ 17, 181, 186 f.) - ein Recht zur Klage auf Leistung an die Gesellschaft (vgl. BGHZ 10, 91, 102 - zur OHG; BGH, Urteil vom 23. April 1964 - II ZR 222/61, WM 1964, 651; Urteil vom 2. Juli 1973 - II ZR 94/71, NJW 1973, 2198; BGHZ 100, 190, 194; OLG Düsseldorf NJW-RR 1986, 522; Fischer in GroßKomm. HGB 3. Aufl. § 124 Anm. 11; Heymann/Emmerich, HGB § 109 Rdn. 27; Baumbach/Duden/Hopt, HGB 28. Aufl. § 124 Anm. 1 H, I; Staudinger/Medicus, BGB 12. Aufl. § 249 Rdn. 186). Abgesehen davon, daß es im vorliegenden Fall nicht um die Durchsetzung einer notwendigen Erhaltungsmaßnahme im Sinne von § 744 Abs. 2 BGB geht, kann sich der Kläger angesichts der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der KG weder auf diese Ausnahmenvorschrift noch auf etwaige Vertretungsrechte als geschäftsführender Gesellschafter stützen. Mit der Eröffnung des Konkursverfahrens ist die Verfügungsgewalt auf den Konkursverwalter übergegangen (§ 6 KO), dem

hinsichtlich der seiner Verwaltung unterliegenden Rechte die alleinige und ausschließliche Befugnis zur Führung von Aktivprozessen zusteht (vgl. BGHZ 51, 125, 128; BGH, Urteil vom 23. April 1964, aaO).

4. Dagegen ist die Klage in Höhe von 50.000 DM möglicherweise aus §§ 675, 667 BGB begründet, weil die Beklagte den am 14. März 1985 überwiesenen Betrag in dieser Höhe weisungswidrig dem Konto der GbR gutgeschrieben hat.

a) Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, daß die Beklagte vom Überweisungsauftrag des Klägers abgewichen ist. Sie hat die Pflichteinlage entgegen der ausdrücklichen Empfängerbezeichnung im Überweisungsformular nicht der KG, sondern dem Konto der GbR gutgebracht. Danach wäre die Beklagte grundsätzlich verpflichtet, den zur Ausführung des Auftrags erteilten Vorschuß gemäß §§ 675, 667 BGB herauszugeben, weil sie den Auftrag nicht ausgeführt hat (BGHZ 87, 376, 380; 108, 386, 388).

b) Die Geltendmachung dieses Anspruchs könnte allerdings gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn der vom Kläger überwiesene Betrag nach Umschreibung des Kontos am 11. April 1985 wirtschaftlich der KG zugeflossen und damit der mit der Überweisung verfolgte Zweck erreicht worden wäre (vgl. BGH, Urteil vom 31. Januar 1974 - II ZR 3/72, WM 1974, 274, 275; Urteil vom 27. Juni 1988 - II ZR 283/87, WM 1988, 1298, 1300). Das ist jedoch nicht der Fall. Es kann nicht davon ausgegangen werden, daß die vom Kläger überwiesene Einlage

von 50.000 DM wirtschaftlich der KG zugute gekommen ist. Denn entgegen der Ansicht der Revision hat die KG die Schulden der GbR weder vertraglich übernommen noch hat sie dafür gesetzlich einzustehen.

aa) Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den Abschluß einer Schuldübernahmevereinbarung zwischen den Beteiligten (§§ 414, 415 BGB) nicht bewiesen. Die eingehende Beweiswürdigung des Berufungsgerichts läßt revisionsrechtlich beachtliche Fehler nicht erkennen. Die Angriffe der Revision erschöpfen sich in einer abweichenden Beurteilung des Beweisergebnisses. Soweit gerügt wird, das Berufungsgericht habe sich bei der Bewertung der Interessenlage nicht mit allen in Betracht kommenden Gesichtspunkten auseinandergesetzt, werden die Anforderungen an die Darstellung der Beweiswürdigung im Urteil überspannt. Es genügt, wenn sich - wie hier - aus der Gesamtheit der Entscheidungsgründe eine sachentsprechende Beurteilung ergibt (vgl. BGHZ 3, 162, 175; BGH, Urteil vom 11. Februar 1987 - IVb ZR 23/86, NJW 1987, 1557, 1558).

bb) Das Berufungsgericht hat auch rechtsfehlerfrei eine gesetzliche Haftung der KG für die Schulden der GbR nach § 25 Abs. 1 HGB verneint. Nach ständiger Rechtsprechung (BGHZ 18, 248, 250; 22, 234, 240; BGH, Urteil vom 16. September 1981 - VIII ZR 111/80, NJW 1982, 577; OLG Frankfurt OLGZ 1973, 20, 22), der auch der Senat folgt, und herrschender Lehre (vgl. z.B. Würdinger in GroßKomm. HGB 3. Aufl. § 25 Anm. 4; a.A. Staub/Hüffer, HGB § 25 Rdn. 83 ff. m.w.Nachw.) setzt die Anwendung dieser Vorschrift voraus, daß ein vollkaufmännisches Handelsgeschäft

erworben und unter der bisherigen Firma fortgeführt wird. Diese Voraussetzungen treffen auf die GbR nicht zu; sie ist weder Vollkaufmann noch führt sie eine Firma. Angesichts der klaren Regelung des § 25 HGB im Rahmen der firmenrechtlichen Vorschriften besteht auch keine Regelungslücke, die - wie die Revision meint - hier eine analoge Anwendung gebieten würde.

cc) Zu Recht hat das Berufungsgericht auch eine Haftungsübernahme nach § 419 Abs. 1 BGB verneint. Diese Vorschrift setzt voraus, daß das Vermögen des Schuldners durch eine irgendwie geartete Vereinbarung rechtswirksam übertragen wurde (vgl. BGHZ 55, 111, 114; 93, 135, 139). Insoweit fehlt es an hinreichendem Sachvortrag der Beklagten. Allein der Umstand, daß die KG Forderungen der GbR eingezogen hat, rechtfertigt noch nicht die Annahme der erforderlichen rechtsgeschäftlichen Vereinbarung. Im übrigen käme auch - entgegen der Ansicht der Revision - bei einer Übertragung des Vermögens von einer Gesamthandsgemeinschaft auf eine andere § 419 BGB nicht zur Anwendung (BGHZ 27, 257 ff.; von Gamm in BGB-RGRK 12. Aufl. § 718 Rdn. 2; a.A. z.B. MünchKomm/Ulmer, 2. Aufl. § 718 Rdn. 25).

c) Der danach gemäß §§ 675, 667 BGB gegebene Anspruch auf Herausgabe des zur Ausführung des Auftrags erhaltenen Vorschusses stünde allerdings nicht dem Kläger sondern der Z. zu, da beim sogenannten mehrgliedrigen Überweisungsverkehr vertragliche Beziehungen nur zwischen Überweisendem und seinem Kreditinstitut einerseits sowie der Überweisungsbank und der Empfängerbank andererseits und schließlich zwischen Empfängerbank und Überweisungsempfänger entstehen, nicht

aber zwischen Überweisendem und Empfängerbank (vgl. Senatsurteil vom 3. Oktober 1989 - XI ZR 163/88, WM 1989, 1754 m.w.Nachw.). Das Berufungsgericht hat, von seinem Standpunkt aus folgerichtig, zu der vom Kläger behaupteten Abtretung dieses Anspruchs durch die Z. keine tatsächlichen Feststellungen getroffen. Durch die Zurückverweisung erhält das Berufungsgericht Gelegenheit, dies nachzuholen und sich auch mit den von der Beklagten gegen die Abtretungsvereinbarung erhobenen Einwänden auseinanderzusetzen.

Schimansky

Dr. Siol

Dr. Bungeroth

Nobbe

Dr. van Gelder