
Datum: 08.06.2006
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 8. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 U 87/05
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2006:0608.8U87.05.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 16 O 5/05

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 16. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 2. November 2005 – 16 O 5/05 – wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Der Kläger nimmt in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter über das Vermögen der vormals unter U.-S. GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft firmierenden I. Unternehmens-Verwaltungs-GmbH (im Folgenden: Gemeinschuldnerin) die Beklagte mit dem Hauptantrag

1

2

3

auf Zahlung von 1.407.111,00 Euro unter dem Gesichtspunkt deliktischen Schadensersatzes in Anspruch. Mit dem Hilfsantrag verfolgt er einen Freistellungsanspruch.

Die Gemeinschuldnerin hielt für die Beklagte sowie neun weitere Personen auf der Grundlage jeweils inhaltsgleicher Treuhandverträge als Treuhänderin Beteiligungen an der T. Golfhotel und Sportanlagen GmbH (T.), die zuvor als Q. Unternehmens-Verwaltungs-GmbH firmiert hatte. Nach Ziffer 3 des Vertragstextes sind "*Aufwendungen des Treuhänders...zu ersetzen*". Wegen der weiteren Einzelheiten des Vertragsinhalts wird auf die als Anlage K 3 zur Klageschrift vorgelegte Ablichtung des Treuhandvertrags mit der Beklagten (Bl. 13 f. GA) Bezug genommen. 4

Im Jahre 1993 veräußerte die Gemeinschuldnerin in Abstimmung mit den Treugebern deren Beteiligungen an der T. zum Gesamtpreis von 15,5 Millionen DM an die C.-J. GmbH Deutschland – so die Bezeichnung in der Klageschrift (Bl. 5 GA) – bzw. die C.-J. AG – so die Bezeichnung in der Klageerwiderung (Bl. 90 GA) – (im Folgenden: C.-J.). Im Zuge der Abwicklung der Kaufpreiszahlung sollte die Gemeinschuldnerin als Clearing-Stelle fungieren. Die C.-J. zahlte den vereinbarten Kaufpreis bei Fälligkeit nicht, sondern vielmehr erst – nach gerichtlicher Geltendmachung durch die Gemeinschuldnerin – mit zeitlicher Verzögerung in mehreren Teilbeträgen in der Zeit von Ende 1994 bis Mai 1995. Zwischenzeitlich hatten vier Treugeber der Gemeinschuldnerin, die Herren N., B., H. und V., ihre gegen die Gemeinschuldnerin gerichteten Ansprüche auf Auszahlung der auf sie entfallenden Kaufpreisanteile an die C.-J. abgetreten, wobei die C.-J. diesen Treugebern etwa 30 % ihrer jeweiligen Anteile erstattet hatte. Bei der internen Verteilung des schließlich von der C.-J. geleisteten Veräußerungserlöses im Jahre 1995 zahlte die Gemeinschuldnerin einen Betrag in Höhe von insgesamt 3.220.057,56 DM, der im Innenverhältnis aller Treugeber den Treugebern N., B., H. und V. zustand, weder an diese noch an die C.-J., sondern stattdessen an die Beklagte sowie drei weitere Treugeber, die Herren A. und J. F. sowie H.-J. W., aus. Die Beklagte sowie A. und J. F. erhielten hiervon jeweils Teilbeträge von 644.011,51 DM, auf Herrn W. entfielen 1.288.023,03 DM. 5
6

Mit einer im Jahre 1996 vor dem Landgericht Köln erhobenen Klage nahm die C.-J. sodann unter anderem die Gemeinschuldnerin in Höhe eines Teilbetrages von 900.000,00 DM auf Zahlung in Anspruch. Dieser Zahlungsklage lagen auch die an die C.-J. abgetretenen Auszahlungsansprüche der Treugeber N., B., H. und V. zugrunde. Die Gemeinschuldnerin verteidigte sich unter anderem mit einer Aufrechnung angeblicher Schadensersatzansprüche aus abgetretenem Recht der Beklagten sowie der drei weiteren Treugeber A. und J. F. sowie W., die angeblich auf der verzögerten Auszahlung des Gesamtkaufpreises von 15,5 Millionen DM durch die C.-J. beruhen sollten. Mit Urteil vom 2. Juli 1997 (4 O 15/96 LG Köln; Bl. 20 ff. GA) gab das Landgericht Köln der Klage der C.-J. statt. In dem von der Gemeinschuldnerin vor dem Oberlandesgericht Köln durchgeführten Berufungsverfahren erweiterte die C.-J. ihre Zahlungsklage auf den Gesamtbetrag von 3.220.057,56 DM, der ihr mit dem Berufungsurteil des Oberlandesgerichts vom 23. Oktober 1998 (20 U 110/97; Bl. 49ff. GA) auch zuerkannt wurde. In einer bereits am 7. Oktober 1997 abgeschlossenen sog. "Rückführungsvereinbarung" hatte die Beklagte sich gegenüber der Gemeinschuldnerin verpflichtet, diese – über den von ihr empfangenen Betrag von 644.011,51 DM hinaus – ggf. mit den zur Abwendung einer von der C.-J. aus dem landgerichtlichen Urteil betriebenen Zwangsvollstreckung erforderlichen Mitteln auszustatten. Wegen des Regelungsgehalts der "Rückführungsvereinbarung" im Einzelnen wird auf die zu den Akten gereichte Ablichtung (Bl. 99 GA) Bezug genommen. Als die C.-J. sodann wegen des Betrages von 900.000,00 DM die Zwangsvollstreckung gegen die Gemeinschuldnerin betrieb, zahlte die Beklagte diesen 7

Betrag für die Gemeinschuldnerin an die C.-J.. Nachdem die C.-J. später auch die Zwangsvollstreckung aus dem Berufungsurteil einleitete, stellte die Gemeinschuldnerin Insolvenzantrag. Mit Beschluss vom 15. Juni 1999 (72 IN 86/99; Bl. 9 f. GA) eröffnete das Amtsgericht Köln das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Gemeinschuldnerin. Die noch von der Gemeinschuldnerin eingelegte Revision gegen das Berufungsurteil des Oberlandesgerichts Köln nahm der Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 15. März 2001 (V ZR 297/00; Bl. 70 ff. GA) nicht an.

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Zahlung des an sie selbst sowie die weiteren Treugeber A. F., J. F. und H.-J. W. gezahlten Gesamtbetrages von 3.220,057,56 DM abzüglich von der Beklagten an die C.-J. geleisteter 900.000,00 DM sowie zuzüglich Zinsen und Verfahrenskosten im Verfahren vor dem Landgericht und dem Oberlandesgericht Köln (4 O 15/96; 20 U 110/97). Insgesamt errechnet er eine Forderung von 1.407.111,00 Euro, wobei wegen der Einzelheiten der Berechnung auf die Darstellung in der Klageschrift (S. 5 f.; Bl. 6 f. GA) verwiesen wird. Er meint, die Beklagte habe sich durch Entgegennahme des an sie ausgekehrten Teilbetrags von 644.011,51 DM der Beihilfe zur Untreue schuldig gemacht und hafte daher gemäß § 823 Abs. 2, § 266 StGB i. V. m. § 830 BGB auf Erstattung des gesamten eingeklagten Betrages. Hilfsweise besteht seines Erachtens eine Freistellungsverpflichtung der Beklagten in Höhe des mit dem Hauptantrag geltend gemachten Betrages aus dem rechtlichen Gesichtspunkt der Auslagenerstattung. Die Beklagte ist demgegenüber der Auffassung, die Gemeinschuldnerin sei zur Aufrechnung gegen die an die C.-J. abgetretenen und von dieser klageweise geltend gemachten Auszahlungsansprüche der Treugeber N., B., H. und V. berechtigt gewesen bzw. habe sich jedenfalls für zur Aufrechnung berechtigt halten und deshalb die in Rede stehenden Beträge an die anderen Treugeber auszahlen dürfen. Des weiteren tritt sie der Auslegung von Ziff. 3 des Treuhandvertrages durch den Kläger, soweit es um den Begriff der Auslagenerstattung geht, entgegen. Sie meint, auch die Rückführungsvereinbarung stehe ihrer Inanspruchnahme entgegen und erhebt des weiteren die Einrede der Verjährung.

8

Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Urteil vom 2. November 2005 (Bl. 170 ff. GA) die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, in der Auszahlung des Gesamtbetrags von 3.220,057,56 DM an die Beklagte sowie die weiteren Treugeber A. F., J. F. und H.-J. W. liege zwar eine Untreuehandlung gegenüber der Gemeinschuldnerin durch deren damaligen Geschäftsführer, zu der die Beklagte durch Annahme des Geldes auch Beihilfe geleistet habe. Den durch Entgegennahme der an sie selbst gezahlten 644.011,51 DM entstandenen Schaden habe die Beklagte indes durch Leistung der 900.000,00 DM an die C.-J. ausgeglichen. Hinsichtlich der an die drei anderen Treugeber geflossenen Teilbeträge hafte sie nach § 830 BGB nicht, weil der Kläger nicht hinreichend dargelegt habe, ob und inwieweit sie an diesen (Teil-) Handlungen mitgewirkt habe. Einen Zahlungsanspruch aus dem Treuhandvertrag hat das Landgericht ebenso verneint wie den mit dem Hilfsantrag geltend gemachten Freistellungsanspruch, der sich entgegen der Auffassung des Klägers nicht aus der Rückführungsvereinbarung vom 7. Oktober 1997 herleiten lasse. Wegen der weiteren Einzelheiten der tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die Ausführungen in dem angefochtenen Urteil Bezug genommen.

9

Gegen die Entscheidung des Landgerichts hat der Kläger fristgerecht Berufung eingelegt und sein Rechtsmittel, mit dem er seine erstinstanzlich erfolglos gebliebenen Anträge weiterverfolgt, auch rechtzeitig begründet. Er nimmt die Ausführungen des Landgerichts zur Frage der Untreue und der Beihilfehandlung, die "der einhelligen Auffassung in Rechtsprechung und Lehre zu § 266 StGB" entsprächen, als ihm günstig hin, bekämpft aber die Begründung, mit der im angefochtenen Urteil das Merkmal der Gemeinschaftlichkeit der

10

unerlaubten Handlung hinsichtlich der an die drei anderen Treugeber gezahlten Beträge verneint worden ist. Insoweit rügt er zunächst in verfahrensrechtlicher Hinsicht eine Verletzung der Hinweispflicht (§ 139 ZPO) durch die Kammer sowie eine seines Erachtens fehlerhaft unterbliebene Beweisaufnahme. Abgesehen davon dass, wie der Kläger meint, sein erstinstanzlicher Vortrag zum Tatbestandsmerkmal der Gemeinschaftlichkeit entgegen der Ansicht des Landgerichts hinreichend substantiiert gewesen sei, habe die Kammer rechtzeitig darauf hinweisen müssen, dass sie sein bisheriges Vorbringen hierzu für nicht ausreichend erachte. Entgegen der Darstellung im angefochtenen Urteil sei ein solcher Hinweis in der mündlichen Verhandlung vom 26. August 2005 vor dem Landgericht nicht erfolgt. Darüber hinaus sei ihm erstinstanzlich auch nicht in genügendem Maße Gelegenheit zur Nachbesserung seines Sachvortrags gegeben worden; einen Schriftsatznachlass habe das Landgericht vielmehr nur der Beklagten gewährt. Zu Unrecht habe das Landgericht ferner die Beweisantritte in seinem – des Klägers – Schriftsatz vom 24. Oktober 2005 übergangen und zudem den von ihm vorgetragenen Sachverhalt nur unzulänglich gewürdigt. Insoweit wiederholt und vertieft der Kläger nochmals die Darstellung der Gesichtspunkte, aus denen sich seines Erachtens eine "Komplizenschaft" auf Seiten der begünstigten Treugeber ergibt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Klägervorbringens in der Berufungsinstanz wird auf die Berufungsbegründung vom 3. Februar 2006 (Bl. 204 ff. GA) sowie auf den Schriftsatz vom 23. Mai 2006 (Bl. 255 ff. GA) Bezug genommen. 11

Der Kläger beantragt, 12

unter Abänderung des angefochtenen Urteils des Landgerichts Köln vom 2. November 2005 die Beklagte zu verurteilen, 13

an ihn 1.407.111,00 € nebst 4 % Zinsen aus 1.186.226,59 € seit dem 14. Januar 1998 und 14
Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit u zahlen;

hilfsweise 15

ihn von den Verbindlichkeiten der Insolvenzmasse gegenüber Herrn M. N. in Höhe von 16
1.407.111,00 € nebst 4 % Zinsen aus 1.186.226,59 € seit dem 14. Januar 1998 zu befreien.

Die Beklagte beantragt, 17

die Berufung zurückzuweisen. 18

Sie tritt den Verfahrensrügen des Klägers entgegen und verteidigt die angefochtene Entscheidung im Ergebnis und – soweit diese ihr günstig ist – auch hinsichtlich der Begründung. Weitergehend meint sie, das Landgericht habe bereits keine Untreuehandlung als Haupttat annehmen und ebenso wenig sie – die Beklagte – als Teilnehmerin hieran ansehen dürfen. Sie führt diesen Standpunkt näher aus und wiederholt insbesondere die schon erstinstanzlich erhobene Einrede der Verjährung. 19

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beklagten in der Berufungsinstanz wird auf die Berufungserwiderung vom 13. April 2006 (Bl. 226 ff. GA) Bezug genommen. 20

II. 21

Die Berufung des Klägers ist zulässig. In der Sache hat das Rechtsmittel jedoch keinen Erfolg. 22

23

Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht die Klage insgesamt abgewiesen. Das Berufungsvorbringen des Klägers führt nicht zu einer anderen Beurteilung. Die Entscheidung des Landgerichts beruht weder auf einer Rechtsverletzung noch rechtfertigen die im Berufungsverfahren zugrunde zu legenden Tatsachen (§§ 529, 531 ZPO) eine andere Entscheidung (§ 513 ZPO).

1. Dem Kläger steht der mit dem Hauptantrag geltend gemachte Anspruch auf Zahlung von 1.407.111,00 € gegen die Beklagte nicht zu. Der Zahlungsanspruch ergibt sich insbesondere nicht aus § 823 Abs. 1, § 830 BGB i. V. m. § 266 StGB. Die tatbestandlichen Voraussetzungen dieses deliktischen Anspruchs hat der insoweit in vollem Umfange darlegungs- und beweiselastete Kläger auch unter Berücksichtigung seines Vortrags in der Rechtsmittelinstanz bereits nicht hinreichend dargetan. 24

a) Es kann dahin stehen, ob der – für den erkennenden Senat im Berufungsrechtszug nicht bindenden – Rechtsauffassung des Landgerichts zu folgen ist, der damalige Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin, sei es der Ehemann der Beklagten, Herr Professor Dr. E., oder der Treugeber H.-J. W. gewesen, habe durch die Auszahlung des Gesamtbetrages von 3.220,057,56 DM in mehreren Teilbeträgen an die Beklagte sowie die Treugeber A. und J. F. sowie W. eine Untreue (§ 266 StGB) begangen und die Beklagte habe durch Entgegennahme des auf sie entfallenden Teilbetrages von 644.011,51 DM hierzu Beihilfe (§ 27 StGB) geleistet. 25

aa) Zu Unrecht freilich beanstandet die Berufungserwiderung in diesem Zusammenhang, das Landgericht sei rechtsfehlerhaft von der Verletzung einer Vermögensbetreuungspflicht des Geschäftsführers gegenüber den Gesellschaftern der Gemeinschuldnerin statt – wie dies aus Rechtsgründen grundsätzlich allein in Betracht komme (vgl. auch Tröndle/Fischer, StGB 53. Aufl. § 266 Rn. 36 Stichwort "Geschäftsführer einer GmbH") – gegenüber der Gesellschaft als solcher ausgegangen. Denn das Landgericht hat tatsächlich, wie sich aus den Ausführungen S. 7 Abs. 2 UA (Bl. 184 GA) ergibt, die Verletzung einer Vermögensbetreuungspflicht im Verhältnis zur "Schuldnerin" – also der GmbH – und nicht etwa zu den Treugebern angenommen. Soweit die Berufungserwiderung in diesem Rahmen die weitere Frage aufwirft, ob im Streitfall wegen der treuhänderischen Bindung des von der C.-J. an die Gemeinschuldnerin gezahlten Kaufpreises überhaupt von einer Untreue zum Nachteil der Gemeinschuldnerin ausgegangen werden könne, bedarf diese Problematik aus den nachfolgenden Gründen gleichfalls keiner Vertiefung. 26

bb) Eine – objektive – Missachtung der den Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin ggf. treffenden Vermögensbetreuungspflicht durch die Auszahlung der hier streitigen Teilbeträge an die Beklagte und die drei weiteren Treugeber mag allerdings grundsätzlich unter dem Gesichtspunkt "vorzeitigen" Handelns in Betracht kommen, soweit nämlich seinerzeit nicht zunächst abgewartet wurde, ob die bereits vorprozessual gegenüber der C.-J. erklärte Aufrechnung überhaupt in einer gerichtlichen Auseinandersetzung Bestand haben würde, was letztlich nicht der Fall war. Auch der Kläger hat erstinstanzlich die Untreuehandlung darin gesehen, dass der Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin das streitbefangene Vermögen vor Klärung der Rechtslage an nicht Berechtigte, darunter die Beklagte, übertragen habe ohne dass sichergestellt gewesen sei, dass der zu Unrecht ausgezahlte Betrag im Falle des – nach Auffassung des Klägers vorhersehbaren – Scheiterns der Aufrechnung zurückfließen könne (S. 4 des Schriftsatzes vom 20. Mai 2005, Bl. 136 GA). Freilich erscheint mit Rücksicht sowohl auf den objektiven als auch insbesondere den subjektiven Tatbestand des § 266 StGB nicht unzweifelhaft, ob insoweit jede im vorstehenden Sinne "vorzeitige" Auszahlung den Straftatbestand erfüllt oder die Strafbarkeit auf von vornherein offensichtlich bedenkliche 27

Verhaltensweisen beschränkt ist. Das Landgericht ist im angefochtenen Urteil zwar davon ausgegangen, für den damaligen Geschäftsführer der Gemeinschuldnerin sei "offenkundig" gewesen, dass ein Anspruch der C.-J. aus abgetretenem Recht bestanden habe. Nachvollziehbare Feststellungen dazu, aus welchen konkreten Umständen diese Offenkundigkeit sich ergab und ob sie ggf. gerade auch das Nichtbestehen der von der Gemeinschuldnerin geltend gemachten Gegenrechte aus abgetretenem Recht der Beklagten sowie der weiteren Treugeber A. und J. F. sowie W. einschloss, hat die Kammer indes nicht getroffen. Soweit das Landgericht Köln im Urteil vom 2. Juli 1997 (4 O 15/96; Bl. 20 ff. GA) die von der jetzigen Gemeinschuldnerin zur Aufrechnung gestellten Gegenansprüche jeweils für ungerechtfertigt erachtet und hierbei den Prozessvortrag der Gemeinschuldnerin z. T. als unsubstantiiert angesehen, z. T. aus Rechtsgründen für unbeachtlich gehalten hat (Bl. 38 ff. GA), ist zumindest zweifelhaft, ob allein hieraus auf einen etwaigen Untreuevorsatz des Geschäftsführers der Gemeinschuldnerin bei Veranlassung der Auszahlung an die Beklagte und die weiteren Treugeber im Jahre 1995 zu schließen ist. Dahingehende konkrete, über den Inhalt des vorgenannten landgerichtlichen Urteils hinaus gehende Tatsachen hat der Kläger, der sich auf die Verletzung von § 266 StGB als Schutzgesetz beruft und deshalb hinsichtlich der tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Norm darlegungs- und beweisbelastet ist, nicht näher vorgetragen. Andererseits führt auch der Hinweis der Berufungserwiderung auf die Ausführungen auf S. 36 des landgerichtlichen Urteils vom 2. Juli 1997 (Bl. 37R GA) nicht entscheidend weiter. Dass ein Treuhänder – allgemein – zur Aufrechnung berechtigt oder gar verpflichtet sein kann, besagt als solches nichts für die Frage nach der Berechtigung der Aufrechnungserklärung im konkreten Einzelfall.

cc) Gleichfalls zumindest nicht zweifelsfrei erscheint ferner die sehr knapp begründete Annahme des Landgerichts, die Beklagte habe zur Untreuehandlung des Geschäftsführers der Gemeinschuldnerin "unzweifelhaft" Beihilfe geleistet, indem sie den Betrag von 644.011,15 DM entgegennahm.

28

Die Voraussetzungen einer Gehilfenhaftung gemäß § 830 Abs. 2 BGB richten sich nach strafrechtlichen Grundsätzen. Beihilfe ist danach die vorsätzliche Hilfeleistung zur Vorsatztat eines anderen (vgl. § 27 Abs. 1 StGB). Objektiv muss die Beihilfehandlung zwar nicht für den Taterfolg ursächlich gewesen sein, die tatbestandsmäßige Handlung aber gefördert, erleichtert oder den Täter in seinem Entschluss zur Tatbegehung bestärkt haben (vgl. BGHZ 164, 50 unter II. 1. c) aa) der Entscheidungsgründe; Tröndle/Fischer aaO § 27 Rdn. 2 ff.). Beihilfe kann gegebenenfalls auch psychisch geleistet werden und setzt keine physische Mitwirkung bei der Tat voraus. Jedenfalls aber muss für den einzelnen Teilnehmer ein Verhalten festgestellt werden können, das den rechtswidrigen Eingriff in das fremde Rechtsgut unterstützt hat und das (gemäß den im Rahmen des § 830 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BGB maßgeblichen strafrechtlichen Grundsätzen) von der Kenntnis der Tatumstände und dem auf die Rechtsgutverletzung gerichteten Willen getragen war (vgl. BGHZ 137, 89 unter II. 6. a) der Entscheidungsgründe).

29

Selbst wenn man danach mit dem Landgericht die Entgegennahme des Geldes objektiv als tatbestandsmäßige Beihilfehandlung genügen lässt, bedarf es weitergehender Feststellungen zum Gehilfenvorsatz der Beklagten, die in der angefochtenen Entscheidung jedoch nicht getroffen worden sind. Der Beihilfenvorsatz muss sich auf eine vorsätzliche Haupttat beziehen, wobei alle wesentlichen Merkmale der Haupttat dem Gehilfen bekannt sein müssen (vgl. Tröndle/Fischer aaO § 27 Rn. 8). Sieht man die Haupttat vorliegend in der "vorzeitigen" Auskehrung des Betrages von 3.220,057,56 DM an die Beklagte sowie die weiteren Treugeber A. F., J. F. und H.-J. W., so kommt die Bejahung des Beihilfenvorsatzes nur in Betracht, wenn der Beklagten insoweit die wesentlichen Zusammenhänge vor Augen

30

standen. Konkreten Sachvortrag hierzu enthält das – worauf weiter unten noch näher einzugehen ist – zur Rolle der Beklagten nur sehr pauschale Vorbringen des Klägers indes nicht.

b) Im Ergebnis kommt es auf die vorstehend aufgeworfenen Fragen freilich nicht entscheidend an. Selbst wenn man nämlich insoweit der rechtlichen Bewertung des Landgerichts nicht in allem folgen wollte, muss die Berufung jedenfalls in einem anderen entscheidenden Punkte erfolglos bleiben: 31

Ohne Erfolg bekämpft der Kläger den zur Anwendung von § 830 BGB eingenommenen Standpunkt des Landgerichts, er habe nicht hinreichend dargelegt, inwiefern die Beklagte auch an der Auszahlung der weiteren Teilbeträge an die übrigen Treugeber mitgewirkt habe. Hierzu enthält auch die Berufungsbegründung keinen ergänzenden Sachvortrag, der zu einer abweichenden rechtlichen Beurteilung Anlass geben könnte. 32

aa) Die in § 830 Abs 1 Satz 1, Abs. 2 BGB angeordnete volle Haftung eines jeden Mittäters oder Beteiligten beruht auf dem Gedanken, dass bei Beteiligung mehrerer es dem Geschädigten häufig nicht möglich ist nachzuweisen, inwieweit der Schaden von dem einen oder anderen Beteiligten verursacht worden ist. Eine Regelung, die jeden der mehreren Schädiger nur in dem Umfang haften ließe, in dem er durch eigene Handlungen zum Entstehen des Schadens beigetragen hat, hätte deshalb zur Folge, dass der Schaden häufig ganz oder teilweise von dem schuldlos Geschädigten getragen werden müsste, während die schuldigen Schädiger frei ausgingen. Das Gesetz legt daher das Risiko der Haftungsverteilung den Schädigern auf und überlässt es ihnen, sich gemäß §§ 840, 426 BGB untereinander nach Maßgabe ihres Schadensbeitrages auseinanderzusetzen (vgl. BGHZ 59, 30 unter V. 1. der Entscheidungsgründe). Bei einem aus mehreren eigenständigen Teilakten bestehenden Gesamtgeschehen – hier: Auszahlung des von der C.-J. empfangenen Betrages in unterschiedlichen Teilbeträgen an verschiedene Treugeber – ist nach dem zutreffenden rechtlichen Ausgangspunkt des Landgerichts im Rahmen von § 830 BGB der Helfer indes nur für die Teilhandlungen verantwortlich, an denen er selbst mitgewirkt oder die er objektiv gefördert hat (vgl. BGH LM § 823 (Be) Nr. 4 zur Mitwirkung an mehreren Teilakten einer "fortgesetzten Handlung"; Palandt/Sprau, BGB 65. Aufl. § 830 Rn. 4; Staudinger/Belling/Eberl-Borges, BGB 13. Bearb. § 830 Rn. 63). 33

bb) Diese Grundannahme wird von der Berufung ebenso wenig in Zweifel gezogen wie im Weiteren die Feststellung des Landgerichts, bezüglich des an sie selbst gezahlten Teilbetrags von 644.011,51 DM habe die Beklagte den Schaden durch Leistung der 900.000,00 DM an die C.-J. ausgeglichen. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass und ggf. inwiefern die Entgegennahme ihres eigenen Teilbetrages die Auskehrung der weiteren Teilbeträge an die übrigen Treugeber "objektiv gefördert" hat, sind vom Kläger weder vorgetragen worden noch sonst ersichtlich. Des weiteren kann mangels hinreichender Darlegung konkreter Tatumstände auch nicht von einer – ausführenden, bestimmenden oder fördernden – "Mitwirkung" der Beklagten an der Auszahlung des Gesamtbetrages von 3.220.057,56 DM ausgegangen werden. In der Sache mit Recht hat das Landgericht den diesbezüglichen erstinstanzlichen Sachvortrag des Klägers für pauschal und substanzlos erachtet: 34

So heißt es zunächst auf S. 5 der Klageschrift (Bl. 6 GA), aus den Anlagen K 4 – K 7 (Bl. 15-19 GA) ergebe sich, dass die Begünstigten sich "offensichtlich" untereinander abgestimmt und sich den ihnen nicht zustehenden Gesamtbetrag geteilt hätten. Bei den betreffenden Anlagen handelt es sich jedoch lediglich um ein Schreiben des Herrn Professor Dr. E., mit dem die Aufteilung des Gesamtbetrages von 3.220.057,56 DM auf die Beklagte sowie die 35

drei weiteren Treugeber mitgeteilt wird (Bl. 15 GA) bzw. um Bestätigungen der vier einzelnen Empfänger, den jeweiligen Geldbetrag erhalten zu haben (Bl. 16 – 19 GA). Irgendeinen nachvollziehbaren Tatsachenkern betreffend die Mitwirkung der Beklagten an der Auszahlung des den von ihr selbst entgegen genommenen Anteil übersteigenden Restbetrags der 3.220,057,56 DM enthält diese Sachdarstellung nicht.

Auch die weitere Darstellung erschöpft sich letztlich in allgemein gehaltenen Werturteilen ohne nachvollziehbare und -prüfbare Tatsachengrundlage. So ist in der Replik vom 20. Mai 2005 (Bl. 133 ff. GA) ausgeführt, die Gemeinschuldnerin, vertreten durch den Ehemann der Beklagten, habe "in offensichtlichem Zusammenwirken" mit der Beklagten und den drei weiteren Treugebern dem Betrag von gut 3,2 Millionen DM ausgezahlt (Bl. 135 GA) bzw. die Beklagte habe "im Zusammenwirken mit ihrem...Ehemann" Treugut in mehrfacher Millionenhöhe "an sich gebracht" (Bl. 135 GA). Im weiteren Schriftsatz vom 5. August 2005 (Bl. 148 ff. GA) heißt es sodann, die Beklagte und die anderen Beteiligten seien sich "sehr wohl darüber im klaren" gewesen, dass die C.-J. das zuviel gezahlte Geld niemals kampfflos preisgeben bzw. dass sie klagen werde (Bl. 148 GA) und sie seien sich "damit...sehr wohl bewusst" gewesen, dass eine gerichtliche Überprüfung bevorstehe (Bl. 148 f. GA). Des weiteren hat der Kläger in diesem Schriftsatz vorgebracht, bei der Gemeinschuldnerin handele es sich um "eine Ansammlung von Leuten, die vorher wie nachher gemeinsame Geschäfte vor allem im Immobilienbereich gemacht haben, deren Interessen also ineinander verwoben" gewesen seien. Alles was geschehen sei, sei im gemeinschaftlichen Interesse geschehen. Das Bauvorhaben, in dem "das ganze Geld versickert" sein solle, sei ebenfalls ein Gemeinschaftsvorhaben der Gruppe gewesen. Alles habe alle betroffen und sei von allen beschlossen worden (Bl. 149 GA). Der Ehemann der Beklagten sei "spiritus rector" der Gruppe gewesen (Bl. 149 GA) und die Beteiligten hätten sich "in einer gemeinschaftlichen Handlung unrechtmäßig" in den Besitz des letztlich der C.-J. zustehenden Geldes gesetzt (Bl. 150 f. GA). Die betroffenen Personen hätten "in vielen Fällen" gemeinsam Immobiliengeschäfte betrieben. Das veruntreute Geld sei in ein Bauvorhaben geflossen, bei dem es sich – ohne dass der Kläger dies näher ausgeführt hat – um ein gemeinsames Objekt gehandelt habe. "Über allem" habe der Ehemann der Beklagten als "spiritus rector" gestanden, bei dem "alle Fäden zusammengelaufen" seien. Bei der Zahlung der 900.000,00 DM an die C.-J. durch die Beklagte zeige sich "der Einfluss ihres Ehemanns auf das gesamte Geschehen" (Bl. 151 GA). Schließlich heißt es im weiteren Schriftsatz vom 24. Oktober 2005 (Bl. 165 ff. GA), die "Gruppe um die Beklagte und ihren Ehemann sowie den Geschäftsführer W." habe in einer Mehrzahl von Fällen gemeinschaftlich gehandelt (Bl. 166 GA) und die Beklagte als Gesellschafterin der Gemeinschuldnerin habe in Gesellschafterversammlungen die Geschicke der Gesellschaft gemeinsam mit den anderen geplant und beschlossen. Ferner hat der Kläger dort vorgetragen, der anwaltliche Vertreter des Treugebers N. habe ihm erklärt, die Eheleute W. und E. seien "Marionetten" der Herren F. gewesen. Das "Team F./E." habe von der ersten Stunde an bewusst und gewollt zusammengespield (Bl. 162 GA).

Diese durchweg lediglich wertenden und – soweit der Ehemann der Beklagten einmal als "spiritus rector" der "Gruppe", ein anderes Mal als "Marionette" bezeichnet wird – zudem nicht widerspruchsfreien Ausführungen können weder einzeln noch in ihrer Gesamtheit den erforderlichen Vortrag konkreter Tatsachen, aus denen sich Rückschlüsse für eine etwaige Mitwirkung der Beklagten bei der Auszahlung des Gesamtbetrages von 3.220,057,56 DM ergeben, ersetzen. Zwar sind im Urteil des Landgerichts Köln vom 2. Juli 1997 (4 O 15/96; Bl. 20 ff. GA) zwei – frühere – Immobilienprojekte aus den Jahren 1993/94 aufgeführt, an denen die Beklagte ebenfalls als Treugeberin mit den Brüdern F. und Herrn W. beteiligt war (UA S. 18 f.; Bl. 28R, 29 GA). Dieser Umstand genügt indes weder für sich gesehen noch in einer Zusammenschau mit dem weiteren Vorbringen des Klägers, um es als im Tatsächlichen

hinreichend dargelegt ansehen zu können, die Beklagte habe vorliegend "gemeinschaftlich" (§ 830 BGB) mit den drei weiteren Treugebern den Gesamtbetrag von 3.220,057,56 DM untereinander verteilt. Seine – bestrittene – Behauptung, der vorgenannte Gesamtbetrag von gut 3,2 Millionen DM sei in einem weiteren gemeinsamen Immobilienprojekt der "Gruppe" versickert, hat der Kläger nicht weiter ausgeführt oder belegt. Jedenfalls den Teilbetrag, den sie selbst erhalten hat, hat die Beklagte zumindest summenmäßig durch die Leistung von 900.000,00 DM an die C.-J. ohnehin zurückgezahlt.

cc) Ohne Erfolg rügt die Berufung einen Verstoß des Landgerichts gegen die gerichtliche Hinweispflicht nach § 139 Abs. 1 ZPO. Hierbei kann dahinstehen, ob das Landgericht im Termin vom 26. August 2005 auf die Unzulänglichkeit des Klägervortrags zu § 830 BGB hingewiesen hat oder nicht. Denn zum einen ist mit Rücksicht darauf, dass die Beklagte erstinstanzlich ihre deliktische Schadensersatzpflicht stets umfassend in Abrede gestellt hat, bereits zweifelhaft, ob es daneben überhaupt noch eines gerichtlichen Hinweises bedurfte oder ob der Kläger nicht allein schon aufgrund des umfassenden Bestreitens der Beklagten von sich aus gehalten war, seine Sachdarstellung zu den wesentlichen Anspruchselementen hinreichend zu substantiieren. Zum anderen zeigt die Berufung nicht auf, dass eine etwaige Pflichtverletzung für das angefochtene Urteil erheblich (§ 513 Abs. 1 bzw. § 520 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 ZPO) war. Denn der Kläger trägt mit der Berufung nicht vor, inwiefern er sein Vorbringen auf einen Hinweis der Kammer noch ergänzt hätte. Denn auch die Berufungsbegründung enthält zur Frage der Mitwirkung der Beklagten keine über die bisherige Sachdarstellung hinausgehenden Tatsachen, sondern erschöpft sich ihrerseits in einer Wiederholung bzw. Hervorhebung von einzelnen Elementen des erstinstanzlichen Vorbringens ohne weitere aussagekräftige Tatsachen.

38

dd) Entgegen der Auffassung der Berufung war das Landgericht überdies nicht verpflichtet, den Beweisanträgen im – nicht nachgelassenen – Schriftsatz des Klägers vom 24. Oktober 2005 (Bl. 165 ff. GA) nachzugehen. Insoweit kann offen bleiben, ob das Landgericht verpflichtet war, von sich aus dem Kläger, der dies selbst nicht beantragt hat, aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. August 2005 einen Schriftsatznachlass zu gewähren. Denn jedenfalls gab der vorbezeichnete Schriftsatz vom 24. Oktober 2005 seinem Inhalt nach keine Veranlassung zur Erhebung der darin angebotenen Beweise. Soweit es um die auf S. 18 und 19 des Urteils des Landgerichts Köln vom 2. Juli 1997 (4 O 15/96) dargestellten Projekte geht, ergaben sich die wesentlichen Einzelheiten schon aus der betreffenden Entscheidung selbst, die der Kläger mit der Klageschrift vorgelegt hatte. Es ist weder dargetan noch sonst ersichtlich, welche darüber hinaus gehenden, für die Beurteilung einer etwaigen Mitwirkung der Beklagten an der Auszahlung des Gesamtbetrages von 3.220,057,56 DM im Jahre 1995 wesentlichen Erkenntnisse hierzu aus der beantragten Beiziehung der Akten des Vorprozesses oder aus der Vernehmung der Zeugen W. und Professor Dr. E. hätten gewonnen werden können. Den Zeugen V. schließlich hat der Kläger zu einer bloßen Bewertung – das "Team" F./E. habe "von der ersten Stunde bewusst und gewollt zusammengespield" – benannt, die als solche dem (Zeugen-)Beweis nicht zugänglich ist. Stattdessen wären die Tatsachen vorzutragen gewesen, aus denen sich die in Rede stehende Bewertung ergeben soll; auf die etwaige eigene Bewertung durch den Zeugen kommt es dagegen nicht an.

39

ee) In dieser Betrachtungsweise liegt weder eine Überspannung der Anforderungen an die Substantiierungslast des Klägers durch das Landgericht oder den erkennenden Senat noch ein Verstoß gegen § 286 ZPO. Der Senat verwehrt dem Kläger auch nicht – anders als dieser mit Schriftsatz vom 23. Mai 2006 reklamiert – die Führung eines von der Prozessordnung grundsätzlich eröffneten Indizienbeweises:

40

- (a) Nach ständiger höchstrichterlicher, vom erkennenden Senat geteilter Rechtsprechung ist ein Sachvortrag zur Begründung eines Klageanspruchs schlüssig und damit als Prozessstoff erheblich, wenn der Kläger Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das mit der Klage geltend gemachte Recht als in der Person des Klägers entstanden erscheinen zu lassen. Die Angabe näherer Einzelheiten ist nur dann erforderlich, wenn diese für die Rechtsfolgen von Bedeutung sind. Das Gericht muss in der Lage sein, auf Grund des tatsächlichen Vorbringens zu entscheiden, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für das Bestehen des geltend gemachten Anspruchs vorliegen; der Grad der Wahrscheinlichkeit der Sachverhaltsschilderung ist dabei für den Umfang der Darlegungslast ohne Bedeutung. Der Sachvortrag bedarf im Hinblick auf die Erwiderung des Gegners nur dann der Ergänzung, wenn er infolge dieser Einlassung unklar wird und nicht mehr den Schluss auf die Entstehung des geltend gemachten Rechts zulässt. Eine Beweisaufnahme zu einem bestrittenen erheblichen Vorbringen darf nicht abgelehnt werden, wenn die Behauptung konkret genug ist, um eine Stellungnahme des Gegners zu ermöglichen und die Erheblichkeit des Vorbringens zu beurteilen (vgl. BGH NJW-RR 2003, 491; NJW 2000, 3286, jeweils m. weit. Nachw.). 41
- (b) Gemäß § 286 Abs. 1 ZPO hat das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten ist. Es muss sich mit dem Streitstoff umfassend auseinandersetzen und den Sachverhalt durch die Erhebung angetretener Beweise möglichst vollständig aufklären. Dabei hat der Tatrichter ohne Bindung an Beweisregeln und nur seinem Gewissen unterworfen die Entscheidung zu treffen, ob er an sich mögliche Zweifel überwinden und sich von einem bestimmten Sachverhalt als wahr überzeugen kann. Jedoch setzt das Gesetz eine von allen Zweifeln freie Überzeugung nicht voraus. Das Gericht darf keine unerfüllbaren Beweisanforderungen stellen und keine unumstößliche Gewissheit bei der Prüfung verlangen, ob eine Behauptung wahr und erwiesen ist. Vielmehr darf und muss der Richter sich in tatsächlich zweifelhaften Fällen mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit begnügen, der den Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (BGH BGHR ZPO § 286 Abs. 1 Beweiswürdigung 7; BGH NJW 1993, 935 m. weit. Nachw.). Rechtsfehlerhaft ist es daher, einen Beweis deshalb als nicht erbracht anzusehen, weil keine absolute, über jeden denkbaren Zweifel erhabene Gewissheit gewonnen werden konnte (vgl. BGH NJW-RR 1999, 1184). 42
- (c) Kann eine Parteibehauptung nur mittels Indizien bewiesen werden, hat der Tatrichter die vorgetragenen Umstände vollständig und verfahrensrechtlich einwandfrei zu ermitteln und alle Beweisanzeichen erschöpfend zu würdigen. Der beweisbelasteten Partei darf grundsätzlich nicht verwehrt werden, alle verbleibenden Beweismöglichkeiten auszuschöpfen, um durch den Nachweis von Hilfstatsachen den notwendigen Beweis doch noch führen zu können (vgl. BGH NJW-RR 1996, 664; NJW-RR 1993, 443; BGH NJW-RR 1993, 213, jeweils m. weit. Nachw.). 43
- (d) Nach diesen Grundsätzen besteht keine Veranlassung, auf der Grundlage des Prozessvortrags des Klägers eine Mitwirkung der Beklagten an der – über die Entgegennahme ihres eigenen Teilbetrags hinausgehenden – Auszahlung des Gesamtbetrags von 3.220,057,56 DM als hinreichend dargelegt anzunehmen bzw. die vom Kläger angebotenen Beweise zu erheben. Der Senat lässt in diesem Zusammenhang nicht außer acht, dass der Kläger als Insolvenzverwalter an den maßgeblichen Vorgängen der Jahre 1994/95 nicht persönlich beteiligt war und deshalb hierzu nicht aus eigenem Erleben vortragen kann. Ferner verkennt der Senat nicht, dass die unstreitigen Tatsachen sowie die 44

weiteren vom Kläger vorgetragene Umstände jedenfalls den Verdacht nahe legen mögen, die Verteilung des Betrages von 3.220,057,56 DM sei seinerzeit bewusst zu Lasten der Treugeber, die ihre Auszahlungsansprüche gegen die Gemeinschuldnerin an die C.-J. veräußert hatten, und zu Gunsten derjenigen Treugeber, die – wie die Beklagte – sich nicht so verhalten hatten, erfolgt. Hierbei übersieht der Senat insbesondere nicht, dass die Beklagte sowohl persönlich als auch geschäftlich in unterschiedlicher Weise mit den Herren Professor Dr. E., W. sowie den Herren A. und J. F. verbunden war. Diese Gesichtspunkte können indes nicht dazu führen, unter Verzicht auf den Vortrag hinreichender konkreter Tatsachen die rechtliche Beurteilung stattdessen im Wesentlichen auf der Grundlage bloßer Bewertungen und Mutmaßungen vorzunehmen. Auch wenn man den Kläger nicht für verpflichtet ansehen kann, detailliert zu sämtlichen Einzelheiten einer möglichen Mitwirkung der Beklagten bei der Aufteilung des Gesamtbetrages von 3.220,057,56 DM vorzutragen, kann er von der Notwendigkeit, anstelle der im Wesentlichen vorgebrachten Wertungen und Schlussfolgerungen aussagekräftige Tatsachen vorzutragen, nicht entbunden werden. Das gilt auch für die Frage eines – etwaigen – Indizienbeweises, der sich gleichfalls auf Tatsachen, wenngleich solche mittelbarer Art, beziehen muss. Es kann deshalb aus Rechtsgründen auch nicht angehen, auf der Grundlage der vom Kläger im Wesentlichen nur vorgetragenen Bewertungen die von ihm benannten Zeugen zu vernehmen. Insbesondere gebieten weder die Verfahrensanforderungen aus § 286 ZPO noch die Regeln über den Indizienbeweis eine solche Vorgehensweise. Wollte man hier anders entscheiden, liefe dies letztlich auf eine – rechtlich unzulässige – "Verdachtsverurteilung" der Beklagten hinaus.

2. Soweit das Landgericht einen Zahlungsanspruch des Klägers auch unter dem Gesichtspunkt des Aufwendungsersatzes verneint hat, setzt die Berufung sich hiermit nicht auseinander. In der Sache hat das Landgericht mit Recht angenommen, der geltend gemachte Zahlungsanspruch lasse sich nicht aus Ziff. 3. des Treuhandvertrages herleiten, wonach "Aufwendungen des Treuhänders" zu erstatten sind. Dass die Gemeinschuldnerin Teilbeträge an die (weiteren) Treugeber J. und A. F. sowie W. auszahlte, weil sie diese – angeblich – für berechtigt hielt, die Zahlungen zu empfangen, ist keine "Aufwendung" im Verhältnis zur Beklagten als (anderer) Treugeberin. Erst recht ist das Rückzahlungsverlangen des Klägers als solches keine "Aufwendung" im Sinne der Vertragsbestimmung bzw. des Treuhandverhältnisses.

45

3. Darüber hinaus hat das Landgericht auch den mit dem Hilfsantrag geltend gemachten Freistellungsanspruch rechtsfehlerfrei – und von der Berufung gleichfalls nicht substantiell angegriffen – verneint. Weder der Treuhandvertrag, auf den der Kläger in der Klageschrift für den Hilfsantrag abgestellt hat, noch die Rückführungsvereinbarung vom 7. Oktober 1997 (Bl. 99 GA), mit der das Landgericht sich in diesem Zusammenhang auseinandergesetzt hat, tragen einen Freistellungsanspruch des Klägers. Zum einen knüpft § 257 BGB an einen – nach dem Vorstehenden hier gerade nicht gegebenen – Anspruch auf Aufwendungsersatz an. Zum anderen ergibt sich aus der Rückführungsvereinbarung keine Verpflichtung der Beklagten über die von ihr bereits erbrachte Zahlung von 900.000,00 DM hinaus.

46

Nach alledem muss die Berufung erfolglos bleiben, ohne dass es auch in der Rechtsmittelinstanz auf eine Entscheidung über die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung ankommt.

47

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

48

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine

49

Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erfordern (§ 542 Abs. 1, § 543 Abs. 1 und 2 ZPO). Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits waren überwiegend allein auf den Streitfall bezogene Fragen der Bewertung des Prozessvortrags des Klägers. Rechtsfragen grundsätzlicher Natur, die über den konkreten Einzelfall hinaus von Interesse sein könnten, haben sich nicht gestellt und waren nicht zu entscheiden. Der Senat weicht mit seiner Entscheidung insbesondere nicht von der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu § 286 ZPO und zur Möglichkeit der Beweisführung anhand von Indizien ab. Vielmehr geht es im Streitfall allein um die – lediglich einzelfallbezogene – Frage, ob der Vortrag des Klägers eine Beweiserhebung rechtfertigt. Rechtsfragen, die über den vorliegenden Rechtsstreit hinaus klärungsbedürftig sind, werden hierdurch nicht aufgeworfen.

Streitwert für das Berufungsverfahren: 1.407.111,00 €

50