

51. Kommt es dann, wenn eine Hypothek zu treuen Händen abgetreten wurde, für die Anwendung des § 67 Abs. 2 Satz 2 AufwG. darauf an, ob bei Abschluß des Vergleichs der Treugeber Kaufmann war, oder ist die Kaufmannseigenschaft des Treuhänders entscheidend?

V. Zivilsenat. Urtr. v. 10. November 1928 i. S. Neue Boden-AG.
(Rf.) w. B. (Wefl.). V 558/27.

- I. Landgericht Königsberg i. Pr.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte ist Eigentümer eines Grundstücks, auf dem am 30. April 1921 für die Bodengesellschaft R. mbH. eine Restkaufgeld-Hypothek von 92000 M. eingetragen worden war. Die Hypothek wurde am 1. März 1923 an die Klägerin abgetreten und, nachdem der Beklagte im August 1923 an die Klägerin 9200000 M. gezahlt hatte, am 31. Dezember 1924 gelöscht. Die Klägerin beantragt festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet sei, die Hypothek als dinglicher und persönlicher Schuldner aufzuwerten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Auch die Revision der Klägerin blieb erfolglos.

Gründe:

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß das von den Parteien in der Rückwirkungszeit geschlossene Abkommen sich als ein Aufwertungsvergleich im Sinne des § 67 AufwG. darstelle. Rechtliche Bedenken gegen diese Annahme sind nicht zu erheben. Auch die Revision hat sie nicht bekämpft.

Das angefochtene Urteil führt weiter aus: Da der Vergleich in der in § 67 Abs. 2 AufwG. bestimmten Zeit abgeschlossen sei, stehe er der Aufwertung nur dann entgegen, wenn der Gläubiger Kaufmann sei und den Vergleich im Betriebe seines Handelsgewerbes abgeschlossen habe; denn Aufwertung zugunsten einer Teilungsmasse komme unstreitig hier nicht in Frage. Die Klägerin habe als Aktiengesellschaft nach § 210 HGB. ohne weiteres Kaufmannseigenschaft; nach der Vermutung des § 344 HGB. gelte auch der Vergleich als zum Betrieb ihres Handelsgewerbes gehörig. Sie berufe sich jedoch darauf, daß sie die Hypothek nur als Treuhänderin erworben habe und daß die wirklichen Gläubiger nicht Kaufleute seien. Der Senat trete der Ansicht des Landgerichts bei, daß in einem solchen Falle entscheidend sei, ob der Treuhänder Kaufmannseigenschaft besitze. Wenn Meukirch für maßgebend halte, ob der Treugeber Kaufmann sei, so sei nicht einzusehen, wie die Vorschrift des § 3 AufwG. über die Berechnung des Goldmarkbetrags auf einen völlig anderen Tatbestand anzuwenden sein sollte. Es werde dabei übersehen, daß der Treugeber etwaige Verfügungen des Treuhänders über das zu treuen Händen übertragene Recht anerkennen müsse und sich seinerseits nur an den Treuhänder halten könne, wenigstens dann, wenn dem Dritten das Treuhänderverhältnis unbekannt sei. Daher könne es auch

auf sich beruhen, ob bei Abschluß des Vergleichs ein Treuhandverhältnis bestanden habe und ob der Treugeber nicht Kaufmann gewesen sei. Übrigens treffe letzteres nur dann zu, wenn bei Abschluß des Vergleichs die Liquidation der Bodengesellschaft R. schon beendet gewesen sei; denn bis zur Beendigung der Liquidation habe diese Gesellschaft als Handelsgesellschaft gleichfalls Kaufmannseigenschaft gehabt.

Demgegenüber macht die Revision geltend: Die Klägerin habe bei Abschluß des Vergleichs als Treuhänderin gehandelt; es komme somit darauf an, ob der Treugeber zur Zeit des Vergleichsabschlusses Kaufmann gewesen sei. Gläubiger im Sinne des § 67 Abs. 2 AufwG. sei nur der wirklich Berechtigte, also der Treugeber. Treugeber seien aber zur Zeit des Vergleichsabschlusses die Gesellschafter der jetzt nicht mehr bestehenden Bodengesellschaft gewesen, nämlich Frau Baurat R. in B., die R.'schen Erben in R. und die Klägerin, von denen die beiden erstgenannten nicht Kaufleute seien. Die Klägerin habe übrigens den Vergleich auch nicht im Betrieb ihres Handelsgewerbes geschlossen; dies ergebe sich daraus, daß sie dabei nur als Treuhänderin gehandelt habe. Hiernach stehe der Vergleich der Aufwertung nicht entgegen.

Den Ausführungen der Revision kann nicht beigespflichtet werden. Allerdings vertritt Meukirch Anm. 9, 3a zu § 67 AufwG. die Ansicht, daß es bei Treuhandverhältnissen in entsprechender Anwendung des § 3 Nr. 7 AufwG. auf den Treugeber, nicht auf den Treuhänder ankomme. Dagegen soll nach der Meinung Mügels (5. Aufl. Anm. 6 zu § 67 AufwG.) entscheidend sein, ob der Treuhänder verfügungsberechtigt ist oder ob er nach den Weisungen des Treugebers zu handeln hat. Mit Recht hat bereits das Berufungsgericht Meukirch gegenüber darauf hingewiesen, daß für eine entsprechende Anwendung des § 3 Nr. 7 auf die Fälle eines vom Treuhänder abgeschlossenen Aufwertungsvergleichs kein Raum ist. Die Vorschrift des § 67 Abs. 2 Satz 2 AufwG. verdankt ihre Entstehung der Erwägung, daß Kaufleute bei Abschluß eines Aufwertungsvergleichs die mögliche Entwicklung der Währungsverhältnisse schon einkalkuliert haben. Aus diesem Grunde hielt man im Interesse einer ruhigen Entwicklung des Wirtschaftsverkehrs in solchen Fällen die Aufrechterhaltung der Vergleiche für geboten (KommVer. S. 27; RGZ. Bd. 114 S. 51; JW. 1926 S. 2567 Nr. 1). Dagegen ist bei § 3 Nr. 7

AufwG. der gesetzgeberische Gedanke ein völlig anderer. Daß in § 3 Nr. 1 das. für die Berechnung des Goldmarkbetrags der Erwerb des Gläubigers als ausschlaggebend bestimmt wurde, ist darauf zurückzuführen, daß man die Ausnutzung eines spekulativen Erwerbs ausschalten wollte. Die hiervon abweichende Regelung in den Nummern 2 bis 11, wonach für die Berechnung des Goldmarkbetrags der Erwerb des Rechtsvorgängers entscheidend sein soll, ist darin begründet, daß in diesen Fällen ein spekulativer Erwerb durch den Rechtsnachfolger nicht in Betracht kommt (Madler Grundbuch- und Aufwertungsfragen 3. Aufl. S. 9; Reutirch AufwG. Anm. 1 zu § 3). Die gesetzgeberischen Gründe für die genannten beiden Vorschriften sind daher völlig verschieden, und eine entsprechende Anwendung des § 3 Nr. 7 auf den Fall eines vom Treuhänder in der Rückwirkungszeit abgeschlossenen Aufwertungsvergleichs ist nicht angängig. Der dem § 67 Abs. 2 Satz 2 zugrundeliegende Gedanke muß vielmehr — auch unter Ablehnung der in der Anwendung zu schwierigen Unterscheidungen führenden Ansicht Mügels — dazu führen, für die Anwendung dieser Vorschrift allein den Umstand entscheiden zu lassen, ob der Treuhänder Kaufmann war und ob er den Vergleich im Betriebe seines Handelsgewerbes abgeschlossen hat. Denn wenn auch die einem Treuhänder zu treuen Händen abgetretene Hypothek wirtschaftlich und sachlich zum Vermögen des Treugebers gehört, so hat doch nach außen hin allein der Treuhänder, der im Grundbuch als Hypothekengläubiger eingetragen ist oder dessen Gläubigerrecht sich aus § 1155 BGB. ergibt, die Verfügungsmacht über die ihm anvertraute Hypothek. Er ist es, der mit dem Schuldner den Vergleich abschließt, und er allein tritt ihm hierbei als verfügungsberechtigter Hypothekengläubiger gegenüber. Aus seiner Person ist daher auch zu beurteilen, ob der Vergleich von einem Kaufmann abgeschlossen ist, der in der Lage war, der möglichen Entwicklung der Währungsverhältnisse einen Einfluß auf die Bemessung der Vergleichssumme einzuräumen. Gerade in solchem Fall soll aber nach Sinn und Zweck des § 67 Abs. 2 Satz 2 der Vergleich der Aufwertung entgegenstehen. Es kommt hiernach darauf an, ob der in der Rückwirkungszeit einen Aufwertungsvergleich abschließende Treuhänder Kaufmann ist. Diese Voraussetzung liegt bei der Klägerin (ihre Eigenschaft als Treuhänderin unterstellt) vor; denn sie ist eine Aktiengesellschaft und besitzt demnach Kaufmannseigenschaft. Daher gilt für sie auch die Ver-

mutung des § 344 HGB., daß der Vergleich im Betrieb ihres Handelsgewerbes abgeſchloſſen worden iſt. Dieſe Vermutung iſt zwar widerlegbar; die von der Klägerin aufgeſtellten Behauptungen genügen aber nicht, um darzutun, daß ihre Treuhändereſchaft und der Vergleichsſchluß außerhalb ihres Handelsgewerbes lagen.