

Vormerkung

35

I ZR 66/51

2498 067

Verkündet am 12. März 1952
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle.

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Hans H. B. [REDACTED] in H. [REDACTED] (S. [REDACTED]), Sa. [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Maschinenfabrik Ernst T. [REDACTED] in W. [REDACTED]
Ba. [REDACTED], Ru. [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Bundesgerichtshof, Erster Zivilsenat, auf die
mündliche Verhandlung vom 12. März 1952 unter Mitwirkung
der Bundesrichter

Prof. Dr. Lindenmaier, Dr. Heidenhain, Dr. Birnbach,
Schmidt und Wilde

für Recht erkannt:

Das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Düsseldorf vom 8. März 1951 wird aufge-
hoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten, an das Beru-
fungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hat vor der Währungsreform von dem Lande Württemberg-Baden eine aus dem Besitz des Reiches stammende 3500 to-Presse für eine Million RM gekauft. Die Presse lag in demontiertem versandfertigem Zustand in F[REDACTED] bei einer Speditionsfirma Re[REDACTED] und war wegen der aufgelaufenen Liegekosten mit einem Pfandrecht von 136 361,50 DM belastet. Der Spediteur drängte auf Bezahlung und hatte bereits einen Versteigerungstermin auf den 23. September 1949 anberaumt. Dieser Termin wurde auf einen erst am 22. September 1949 gestellten Antrag der Klägerin durch einen Beschluß des Amtsgerichts in Frankfurt/Main aufgehoben und die Verwertung der Pfandsachen bis zum 6. Oktober 1949 einstweilen eingestellt. Die Klägerin war deshalb schon seit längerer Zeit bemüht, die Presse, deren Verkauf ihr von dem Landeswirtschaftsrat in St[REDACTED] bereits am 10. März 1948 gestattet worden war, zu verkaufen. Da nur wenige Firmen in Deutschland für Pressen von einer derartigen Stärke, die früher in der Rüstungsindustrie eingesetzt war, Verwendung hatten, gestaltete sich der Verkauf sehr schwierig. Am 3. August 1949 bot die Klägerin die Presse den R[REDACTED] R[REDACTED] AG in D[REDACTED] zum Kauf an, versprach aber an demselben Tage der Beklagten für den Fall des Verkaufs der Presse eine Provision in Höhe von 10% des auf 480 000 DM bemessenen Kaufpreises. Durch Schreiben vom 25. August 1949 nahm die Beklagte dieses Angebot an, indem sie aufgrund inzwischen stattgehabter Verhandlungen einen Vollpreis von 400 000 DM nannte. Die Beklagte verhandelte mit den ihr genannten R[REDACTED] R[REDACTED] AG (im folgenden RR genannt), von denen sie

.. 3 ..

bereits am 31. August 1949 ein Schreiben mit der Mitteilung erhielt, daß ihr Aufsichtsrat die Anschaffung der Presse genehmigt habe und sie deshalb die Versicherung abgeben könne, die Presse werde von ihr in jedem Fall übernommen werden, sobald die Genehmigung der Sekurity Board vorliege. Am 22. September 1949 fand in D [REDACTED] im Werke der RR eine Besprechung statt, deren Inhalt die Beklagte durch das Schreiben vom 23. September 1949 dahin bestätigte, daß sie ihr die Presse für einen Preis von 480 000 DM verkauft und eine Anzahlung durch einen Verrechnungsscheck über 140 000 DM erhalten habe. Inzwischen hatte die Klägerin durch die Abtretung des ihr gegen den F [REDACTED] Spediteur zustehenden Herausgabeanspruchs das Eigentum der Presse auf die Beklagte übertragen, die sie an die RR als Sicherheit für die Anzahlung von 140 000 DM weiterübereignen sollte. Demgemäß steht in dem Schreiben der Beklagten an die RR der Satz: "Als Sicherheit für die Anzahlung übereignen wir hiermit die oben angeführte Maschine" (nämlich die Presse). Die RR haben dem Bestätigungsschreiben der Beklagten nach der Behauptung der Klägerin mit der Begründung telefonisch widersprochen, daß ein fester Vertragsschluß noch nicht vorliege, und sich in den folgenden Tagen mehrfach darum bemüht, von der Beklagten eine ihren Ansprüchen genügende Sicherungsübereignung der Presse zu erreichen. Als ihnen dies nicht gelang, haben sie sich auch an die Klägerin gewendet, weil sie wussten, daß diese die eigentliche Verkäuferin der Presse war. Als die Sicherungsübereignung der Presse trotz mehrfacher Bemühungen der RR nicht zu erreichen war, sind diese zu der Forderung der Rückzahlung der Anzahlung übergegangen, weil sie einen so hohen Betrag nicht ohne Sicherheit ausstehen



lassen wollten und ihnen wohl auch Bedenken gekommen waren, ob die Erlaubnis der Militärregierung für die Aufstellung der Presse schnell zu erreichen sein werde. Da die Klägerin ein dringendes Interesse daran hatte, Geld für die Befriedigung des Spediteurs in F. zu erhalten, um eine Versteigerung der Presse zu verhindern, kam es zu Verhandlungen zwischen den RR, den Bevollmächtigten der Klägerin und der Beklagten, die mißtrauisch geworden war, weil die RR sich mit der Klägerin in Verbindung gesetzt hatte, und befürchtete, daß die Klägerin sie um ihre Provision bringen wolle. Die Verhandlungen haben schließlich zu dem Ergebnis geführt, daß die Beklagte nach der Sicherung ihres Provisionsanspruchs als Verkäuferin der Presse ausschied, 45 000 DM als Ersatz für ihre Provision erhielt und den durch ihre Provision nicht gedeckten Teil der Anzahlung in Höhe von 95 000 DM zurückzahlte. Der F. Spediteur hat von weiteren Schritten abgesehen, nachdem er durch eine Erklärung der RR wegen seiner Ansprüche beruhigt worden war. Der Kaufvertrag über die Presse ist ohne Mitwirkung der Beklagten zwischen der Klägerin und den RR unmittelbar geschlossen worden. Der Preis der Presse ist hierbei auf 398 000 DM vereinbart worden. Die Genehmigung der Militärregierung zur Aufstellung der Presse ist am 11. November 1949 erteilt worden. Am 14. Oktober 1949 hat die Klägerin das durch die Schreiben vom 3. und 4. Oktober 1949 paraphierte Abkommen über die Zahlung einer Provision von 45000 DM wegen Drohung als Erpressung angefochten.

Mit der Klage verlangt die Klägerin von der Beklagten die Rückzahlung der Provision von 45 000 DM mit der Begründung, daß die Beklagte sie durch die Drohung mit

der Zurückhaltung der von den RR geleisteten Anzahlung von 140 000 DM unter Ausnutzung ihrer durch die drohende Versteigerung der Presse begründeten Zwangslage zur Gewährung der Provision von 45 000 DM gezwungen habe. Da der Verkauf der Presse ohne Mitwirkung der Beklagten erfolgt sei, habe diese eine Provision nicht zu beanspruchen. Die Beklagte bestreitet, daß sich die Klägerin am 3./4. Oktober 1949 in einer Zwangslage befunden hat mit der Behauptung, daß die RR ihr ausreichende Geldmittel zur Verfügung gestellt habe.

Das Landgericht in Wuppertal hat die Klage durch das Urteil vom 29. September 1950 abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist durch das Urteil vom 8. März 1951 zurückgewiesen worden. Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Klägerin, die die Verurteilung der Beklagten beantragt. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Begründung, mit der das Berufungsgericht zur Abweisung der Klage gelangt ist, wird den von der Klägerin in der Klage behaupteten Tatsachen nicht gerecht. In der Klage hat die Klägerin vorgetragen, daß die RR sich am 22. September 1949 bei den Verhandlungen, die die Beklagte in Ausführung des ihr von der Klägerin im Schreiben vom 27. August 1949 erteilten Kommissionsauftrages geführt hat, bereit erklärt haben, zur Ablösung der in F [REDACTED] für die Einlagerung der Presse aufgelaufenen Gebühren eine Anzahlung von 140 000 DM zu leisten. Da die RR den Kaufvertrag mit der Beklagten vor der Ge-

nehmigung der Aufstellung der Presse durch die Militärregierung nicht endgültig abschliessen, sich aber andererseits die Presse nicht entgehen lassen wollten, haben sie sich zu dieser Teilzahlung, die der Klägerin die Zahlung der in F [REDACTED] aufgelaufenen Gebühren ermöglichen sollte, bereit gefunden, die von ihrem Aufsichtsrat genehmigte Teilzahlung aber davon abhängig gemacht, daß die Presse ihr zur Sicherheit für die Teilzahlung übereignet werde. Danach war die Beklagte verpflichtet, den RR Zug um Zug gegen die Übergabe des Verrechnungsschecks das Sicherungseigentum an der Presse zu übertragen. Diese Verpflichtung hat die Beklagte, wie schon jetzt feststeht, nicht erfüllt. Daß das Berufungsgericht dies nicht erkannt hat, ist der entscheidende Fehler in seiner Begründung, der die Aufrechterhaltung des Berufungsurteils unmöglich macht. In dem Schreiben der Beklagten vom 23. September 1949 steht zwar der Satz: "Als Sicherheit für diese Anzahlung übereignen wir hiermit die oben aufgeführte Maschine". Diese Erklärung der Beklagten war aber rechtsunwirksam. Die Presse lagerte in F [REDACTED]. Sie befand sich also im unmittelbaren Besitz eines Dritten. Sie konnte deshalb durch die im Schreiben der Beklagten enthaltene Übereignungserklärung nicht übereignet werden. Hierzu war gemäß § 931 BGB vielmehr die Abtretung des der Beklagten gegen den F [REDACTED] Spediteur zustehenden Herausgabeanspruchs nötig. In dieser Weise hatte die Klägerin das Sicherungseigentum auf die Beklagte übertragen und nur in derselben Weise konnte das Sicherungseigentum auf die RR weiterübertragen werden. Daß die Beklagte dies nicht getan hat, stellte eine positive Vertragsverletzung dar, die der eigentliche Grund für die

danach eingetretenen Meinungsverschiedenheiten gewesen ist. In der Klage ist unter Beweis gestellt, daß die RR dem Bestätigungsschreiben der Beklagten vom 23. September 1949 alsbald widersprochen haben. Dieser Widerspruch war berechtigt. Denn statt ihrer Verpflichtung zur Sicherungsübereignung zu genügen, hat die Beklagte den RR ein eine rechtsunwirksame Erklärung enthaltendes "Bestätigungsschreiben" übersandt, das den RR keine Sicherheit gewährte. Nach den Angaben der Klage haben die RR dem angeblichen Bestätigungsschreiben der Beklagten noch aus einem anderen Grunde widersprochen. Denn dieses Schreiben enthielt die Bestätigung eines Kaufvertrages, den die RR nach ihrer Behauptung noch nicht geschlossen hatten. Das Berufungsgericht hätte prüfen müssen, ob nicht auch dieser Vorwurf der RR berechtigt war. Die RR hatten stets den Standpunkt vertreten, daß sie den Kaufvertrag über die Presse erst dann schließen könnten, wenn die Militärregierung die Genehmigung zur Aufstellung der Presse erteilt habe. Diese Genehmigung ist unstreitig erst im November 1949 erteilt worden. Nach dem Schreiben vom 23. September 1949 sollen die RR in Aufgabe dieses Standpunktes die Presse schon an diesem Tage für einen Preis von 480 000 DM gekauft haben. Das Berufungsgericht hätte prüfen müssen, ob diese Behauptung der Beklagten zutreffen kann. Es hätte nötigenfalls die in der Klage angetretenen Beweise erheben müssen. Hiernach ist die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die im Anschluß an das Bestätigungsschreiben der Beklagten vom 23. September 1949 entstandenen Schwierigkeiten der Beklagten nur zum Teil zur Last gelegt werden könnten, nicht haltbar. Die Beklagte

hat in diesem Schreiben rechtsunwirksame Erklärungen abgegeben und ist dafür verantwortlich. Die RR haben nur in berechtigter Wahrnehmung ihrer Rechte gehandelt, wenn sie von der Beklagten, wie die Klägerin in der Klage vorgetragen hat, in den Tagen vom 24.-26. September 1949 die Abgabe einer rechtswirksamen Sicherungsübereignung verlangt haben.

Aus welchen Motiven die Beklagte gehandelt hat, steht bisher nicht fest. Die Klägerin wirft ihr Böswilligkeit vor. Zur Begründung dieses Vorwurfes könnte sie sich darauf berufen, daß die Beklagte unmittelbar nachher erklärt hat, sie allein könne den RR das Sicherungseigentum übertragen. Das stimmt schlecht zu ihrer Behauptung, sie sei der Meinung gewesen, den RR durch die Erklärung im Schreiben vom 23. September 1949 das Sicherungseigentum wirksam übertragen zu haben. Allerdings fällt es auf, daß die Beklagte dieselbe rechtsunwirksame Form der Sicherungsübereignung gewählt hat, als sie das Eigentum in ihrem Schreiben vom 4. Oktober 1949 auf die Klägerin zurückübertragen hat. Das Berufungsgericht wird alle diese Tatsachen bei der neuen Verhandlung berücksichtigen und danach entscheiden müssen, ob der Beklagten Vorsatz oder Fahrlässigkeit zur Last gelegt werden kann. Bei der Entscheidung, ob die Beklagte mindestens der Vorwurf der Fahrlässigkeit trifft, wird es berücksichtigen müssen, daß die Beklagte bei der Übertragung des Sicherungseigentums auf sich selber ungleich sorgfältiger verfahren ist. Damals hat sie den Rat eines Juristen in Anspruch genommen. Die damals aufgesetzte Urkunde scheint am 23. September noch in ihrem Besitz gewesen zu sein. Es ist deshalb

auffällig, daß die Beklagte sie nicht benutzt und so die Abgabe einer rechtsunwirksamen Erklärung vermieden hat.

Durch die Abgabe der rechtsunwirksamen Erklärung hat die Beklagte die Klägerin, deren Interessen sie als Kommissionärin hätte wahrnehmen müssen, in eine Lage gebracht, deren Schwere auch das Berufungsgericht anerkennt. Das Berufungsgericht hätte aber prüfen müssen, ob die damalige Lage der Klägerin so war, daß sie sie zwangsweise in die Lage setzte, jedem Verlangen nachzugeben, um die Presse zu retten. Der Klägerin war die Versteigerung ihrer wertvollen Presse für den 23. September 1949 angedroht worden. Sie hat die Aufhebung dieses Termins erst am letzten Tage beantragt und nur erreicht, daß die Verwertung der Pfandsachen bis zum 6. Oktober 1949 ausgesetzt wurde. Sie mußte also mit der erneuten Anberaumung eines Versteigerungstermines rechnen. In dieser Lage war die Teilzahlung der RR ihre Rettung. Wenn diese in ihren Besitz kam, konnte sie die Frankfurter Gebühren abdecken. Diese Rettung hat ihr die Beklagte vorenthalten, obwohl sie als Kommissionärin verpflichtet war, die Interessen der Klägerin wahrzunehmen und gegebenenfalls ihre eigenen Interessen zurückzustellen (Baumbach-Duden Bem 2 C zu § 384 HGB). Sie entschuldigt sich damit, sie sei mißtrauisch geworden, weil die RR mit der Klägerin in unmittelbare Verbindung getreten sei. Sie habe befürchten müssen, daß die Klägerin sie im Zusammenwirken mit der RR um ihre Provision bringen wolle. Das Berufungsgericht wird prüfen müssen, ob diese Besorgnis berechtigt war oder ob es der Sachlage entsprach, daß die RR sich bei dem vertragswidrigen Verhalten der Beklagten an die Klägerin wandten, um die Beklagte zur Erfüllung ihrer Ver-

tragspflichten zu veranlassen. Dabei wird nicht ausser acht gelassen werden dürfen, daß der der Beklagten drohende Verlust nur 10 % des der Klägerin drohenden Verlustes betrug und daß die entstandenen Schwierigkeiten durch die Abgabe einer rechtsunwirksamen Erklärung vonseiten der Beklagten veranlaßt waren. Für die Entscheidung über die von der Klägerin erklärte Anfechtung des Vergleichs vom 3./4. Oktober 1949 wird es ferner von Bedeutung sein können, ob der Beklagten ein Provisionsanspruch - auch abgesehen von dem Vergleich - überhaupt zugestanden hätte. Das Berufungsgericht wird daher prüfen müssen, ob die von der Beklagten mit besonderem Nachdruck vertretene Auffassung zutrifft, daß ihr Provisionsanspruch schon durch das Schreiben der RR vom 31. August 1949 begründet worden sei. In diesem Schreiben haben die RR allerdings erklärt, sie könnten die Versicherung abgeben, daß die Presse in jedem Falle von ihnen übernommen werde. Sie haben aber andererseits in dem letzten Absatz des Schreibens die Bitte ausgesprochen, die Beklagte möge "den Verkauf der Presse nach anderer Seite zurückstellen". Das Berufungsgericht wird danach darüber entscheiden müssen, ob durch dieses Schreiben bereits ein fester, den Provisionsanspruch auslösender Vertragsschluß erzielt worden ist.

Die Beklagte ist ferner der Auffassung, daß die Provision - ganz unabhängig von der Rechtswirksamkeit des Vergleichs vom 3./4. Oktober 1949 - dadurch verdient sei, daß der spätere Abschluß des Kaufvertrages mit den RR durch die Tätigkeit der Beklagten mindestens mitverursacht worden sei. Das Berufungsgericht hat sich von seinem Standpunkt aus mit dieser Frage nicht auseinandergesetzt, sie bedarf aber gegebenenfalls einer Erörterung und Entscheidung. Das Berufungsgericht wird daher prüfen müssen,

ob etwa die Beklagte eine Tätigkeit entfaltet hat, durch welche der endgültige Abschluß des Kaufvertrages als durch ihre Bemühung mitverursacht zu gelten hat. Das Berufungsgericht wird aber andererseits auch erwägen müssen, ob das Verhalten, das die Beklagte bei der Absendung ihres Schreibens vom 23. September 1949 und in der Folgezeit beobachtet hat, als eine so schwere Verletzung der ihr als Kommissionärin der Klägerin obliegenden Pflichten zu beurteilen ist, daß die Klägerin aus diesem Grunde berechtigt war, ihr den Kommissionsauftrag ohne Entschädigung zu entziehen.

Wenn das Berufungsgericht bei der neuen Verhandlung zu dem Ergebnis kommen sollte, daß der Anspruch der Beklagten auf die Provision ausschließlich aus dem Abkommen vom 3./4. Oktober 1949 hergeleitet werden kann, der Beklagten also bei der Aufhebung ihres Kommissionsauftrages durch die genannte Vereinbarung eine Provision nicht zugestanden hat, und daß sie damals durch das Verlangen einer Sicherheit für diese nicht bestehende Forderung ihre Pflichten gegenüber den RR und der Klägerin verletzt hat, wird es prüfen müssen, ob die Ansicht aufrecht erhalten werden kann, daß dieses Abkommen weder anfechtbar sei noch gegen die guten Sitten verstossen habe. Der Bevollmächtigte der Klägerin, der Kaufmann Friedrich Sch[REDACTED], soll die Beklagten bei den Verhandlungen auf die für die Klägerin wegen der Versteigerungsdrohung bestehende Zwangslage hingewiesen und bei der Abgabe des Versprechens einer Provision von 45 000 DM ausdrücklich protestiert haben. Das Berufungsgericht wird prüfen müssen, ob er der Beklagten gegenüber durch dieses Verhalten zum Ausdruck gebracht hat, daß die Klägerin sich zu dem Versprechen einer Provision, die damals jedenfalls noch nicht fällig war, nur unter dem Druck einer Zwangslage, weil die Beklagte sich weigerte, den Verrechnungsscheck für den zwischen den Beteiligten verabredeten Zweck der Abdeckung der F[REDACTED]

Gebühren herzugeben, verstanden hat und ob hieraus ein Recht der Klägerin, ihr Provisionsversprechen anzufechten, oder ein Verstoß gegen die guten Sitten hergeleitet werden kann. Es fällt allerdings auf, daß die Klägerin den Preis der Presse schließlich auf 398 000 DM vereinbart hat. Man fragt sich, ob dies etwa deshalb geschehen ist, weil die Klägerin der Beklagten entgegenhalten wollte, daß auch die Bedingung eines Mindestpreises von 400 000 DM für die Presse nicht erfüllt sei und ob hieraus eine abweichende Beurteilung der Sachlage hergeleitet werden kann. Aber dies ist eine Frage, die das Berufungsgericht erst nach neuer Verhandlung wird entscheiden können.

Bei der bisherigen Erörterung ist die Behauptung der Klägerin, daß ihr Provisionsversprechen wegen Verstos- ses gegen die Devisengesetzgebung nichtig sei, noch nicht beachtet worden. Zur Zeit der Abgabe des Provisionsver- sprechens galt das Devisenrecht noch in seiner älteren Fassung. Nach Art 1 b des Gesetzes Nr 53 sind Handlungen verboten, die sich auf Vermögensgegenstände innerhalb Deutschlands beziehen, die sich im Eigentum oder in der Verfügungsgewalt von Personen außerhalb Deutschlands be- finden. Da die Klägerin im Saargebiet ansässig ist - den Sitz in Ra [REDACTED] hat sie gegen den Wohnsitz im Saarge- biet vertauscht -, hätte sie für den Verkauf der Presse die Genehmigung der Militärregierung einholen müssen. Auch das Provisionsversprechen war genehmigungsbedürftig, da es sich auf einen Vermögensgegenstand bezog, der sich in der Verfügungsgewalt einer Person ausserhalb Deutsch- lands befand. Aber die Genehmigung der Militärregierung brauchte, wie durch Art VII des Gesetzes Nr 53 in der Fassung vom 19. September 1949 klargestellt ist, im Zeit- punkt des Vertragsschlusses noch nicht vorzuliegen, son-

dern konnte nachträglich noch eingeholt werden. Man wird das ohne Genehmigung der Militärregierung getätigte Geschäft nicht als nichtig, sondern solange als schwebend unwirksam ansehen müssen, als nicht feststeht, daß auch eine nachträgliche Genehmigung nicht zu erreichen ist. Eine andere Frage ist, ob die Beklagte eine ihr günstige Entscheidung würde durchsetzen können, bevor die nachträgliche Genehmigung der Militärregierung vorliegt. Diese Frage braucht im gegenwärtigen Stadium nicht entschieden zu werden.

Das Berufungsurteil mußte aus diesen Gründen aufgehoben und die Sache zur weiteren Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Lindenmaier

Heidenhain

Schmidt

Birnbach

Wilde