

Verurteilung

2

I ZR 67/51

2498 093

V e r k ü n d e t
am 4. Januar 1952

Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

- 1) des Kaufmanns Walter G [REDACTED],
 - 2) der Ehefrau Annemarie G [REDACTED] geb. Co [REDACTED],
- beide wohnhaft in Bo [REDACTED]-Ge [REDACTED], Gew [REDACTED]straße [REDACTED],
Kläger, Revisionskläger und
Anschlußrevisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -
- gegen
- 1) die Firma C [REDACTED] Knopffabrik S [REDACTED] & Co.
GmbH in C [REDACTED], A [REDACTED] Gr [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihren Geschäftsführer
Adolf S [REDACTED] sen., ebenda,
Beklagte, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,
 - 2) den Fabrikanten Adolf S e [REDACTED] sen. in
C [REDACTED], A [REDACTED] Gr [REDACTED],
Nebenintervenienten,
 - 3) die Firma Walter G [REDACTED] & Co., Treuhandbetrieb
in D [REDACTED],
vertreten durch den Treuhänder Hans B [REDACTED] in
Z [REDACTED],
Nebenintervenientin,
- Prozeßbevollmächtigter zu 1 - 3: Rechtsanwalt
Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 4. Januar 1952 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Prof. Dr. Lindenmaier,

Dr. Heidenhain, Dr. Birnbach, Schmidt und Wilde
für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger und die Anschlußrevision der Beklagten gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 14. März 1951 werden zurückgewiesen. Von den Kosten des Revisionsrechtszuges tragen die Kläger $\frac{2}{3}$ und die Beklagte $\frac{1}{3}$, jedoch werden von den den Nebenintervenienten im Revisionsrechtszuge erwachsenen Kosten $\frac{2}{3}$ den Klägern und $\frac{1}{3}$ den Nebenintervenienten auferlegt.

Von Rechts wegen

2

- 3 -

Tatbestand

Die Kläger haben in den Tatsacheninstanzen 11.990 DM nebst Zinsen von der Beklagten gefordert. Jetzt im Revisionsrechtszuge sind nur noch 9.587,66 DM nebst Zinsen im Streit. Die Kläger greifen das Urteil des Oberlandesgerichts nur an, soweit mehr als 2.402,34 DM der Klageforderung abgewiesen worden sind. Diese aus dem Streit ausgeschiedene Differenz von 2.402,34 DM betrifft die von den Klägern früher verlangten 1.500 DM Schadensersatz, die weiter früher von ihnen für abhanden gekommene Ware geforderten 323,30 DM und ferner einen Gegenanspruch der Beklagten in Höhe von 579,04 DM Provision für die an die C [REDACTED] Be- [REDACTED] GmbH (Mitgesellschafter Kaufmann K [REDACTED]) verkaufte Ware, den die Kläger nicht mehr bemängeln. Diese drei Posten sind also aus dem Rechtsstreit ausgeschieden.

Der Klage liegt folgender Sachverhalt zugrunde:
Die Kläger betrieben unter der Firma Walter G [REDACTED] & Co mit dem Sitz in D [REDACTED] (Ostzone) als offene Handelsgesellschaft eine Industriehandschuh- und Kunststofffabrik, in der u.a. auch Mäntel und Schürzen angefertigt wurden. Die Klägerin zu 2) ist mit dem Kaufmann Karl G [REDACTED], einem Onkel des Klägers zu 1), verheiratet. Im Jahre 1947 wollte die OHG einen größeren Posten Ware nach der Westzone verlagern. Durch Vermittlung des Kaufmanns Zi [REDACTED] fanden hierüber Besprechungen zwischen dem Kläger zu 1) und dem Nebenintervenienten, dem Kaufmann S [REDACTED] sen. in C [REDACTED] statt. S [REDACTED] sen. ist Geschäftsführer der verklagten GmbH, die eine Knopffabrik in C [REDACTED] betreibt. Die Verhandlungen kamen zunächst zu

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



keinem Ergebnis. Sie wurden in der Folgezeit von Zi [REDACTED] weitergeführt. Bevor noch eine Einigung erzielt war, sandte die OHG im September 1947 Waren im Werte von 44.400,40 RM in Kisten und Rollen verpackt, nach C [REDACTED]. Sie wurden dort bei der Beklagten eingelagert.

Im Januar 1948 fand eine "Volkskontrolle" im Werk der OHG in D [REDACTED] statt. Der Kläger zu 1) wurde darauf am 20. Januar 1948 unter dem Verdacht des Wirtschaftsvergehens verhaftet; er blieb bis zum 23. Juni 1948 in Untersuchungshaft. Der Kreisrat des Kreises D [REDACTED] setzte am 29. Januar 1948 den Kaufmann Sch [REDACTED] als "Betriebsleiter" und am 12. April 1948 als "Treuhänder" des Betriebes der OHG ein. Der Minister für Industrie in der Landesregierung Sachsen-Anhalt bestätigte diese Maßnahmen am 16. Dezember 1949. Der Kläger zu 1) hielt sich nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft noch bis Anfang Januar 1949 in D [REDACTED] auf. Er flüchtete sodann nach den Westzonen. Er ist durch Urteil der 1. Strafkammer des Landgerichts in Halle vom 29. Januar 1951 in Abwesenheit wegen Wirtschaftsverbrechens zu drei Jahren und einem Monat Zuchthaus verurteilt worden. Laut dem Urteil sind sein Vermögen "sowie die Eigentumsrechte Dritter am Betriebe" eingezogen worden. Am 9. März 1948, also zu einer Zeit, in der der Kläger zu 1) noch in Untersuchungshaft war, teilte Sch [REDACTED] der Beklagten seine Bestallung zum Betriebsleiter mit und ersuchte sie, die Waren auf Lager zu behalten und Verfügungen von dritter Seite über die Ware nicht zuzulassen. Am 27. Juli 1948 ersuchte die Beklagte die OHG in D [REDACTED] um Mitteilung, was mit der Ware geschehen

solle, und bat, ihr gegebenenfalls Vollmacht zu erteilen, sie zu verkaufen. Am 7. August 1948 bevollmächtigte Sch[REDACTED] die Beklagte, die Ware zu näher von ihm angegebenen Preisen zu verkaufen, und fügte hinzu, über die Verwendung des Erlöses werde die Beklagte noch Bescheid erhalten. Am 9. August 1948 schrieb der Kläger zu 1) an S[REDACTED] sen., er sei aus der Haft entlassen, das Schreiben vom 27. Juli 1948 sei ihm zugänglich gemacht worden, er sei mit dem Verkauf der Ware bis auf die Rundschnur und die Igelitfolie einverstanden. Der Großhandelspreis der gesamten Ware betrage 44.400,40 RM. Das Schreiben fährt dann dort: "Dieser Betrag müßte also abzüglich ihrer Mietkosten unserm Konto bei der Deutschen Bank in C[REDACTED] überwiesen werden. Über die näheren Einzelheiten des Verkaufs wird sich mein Onkel (also der Ehemann der Klägerin zu 2) Karl G[REDACTED]) in Kürze persönlich mit Ihnen in Verbindung setzen, auch mit Ihnen besprechen, wie der Posten Igelitschnur- und -folie zu behandeln ist". Die Beklagte will dieses Schreiben erst am 28. August 1948 erhalten haben. Am 25. August 1948 suchte Karl G[REDACTED] den Nebenintervenienten S[REDACTED] sen. auf. Von der Ware im Gesamtbetrage von 44.400,40 RM war ein Teil im Werte von 323,30 RM auf nicht aufgeklärte Weise abhanden gekommen, so daß der Bestand nur noch 44.077,10 RM betrug. Von dieser Ware hatte die Beklagte bereits am 20. August 1948 für 5.790,40 DM an die C[REDACTED] Be[REDACTED] GmbH (Mitgesellschafter Kaufmann K[REDACTED]) verkauft. Nach der Besprechung mit Karl G[REDACTED] sandte die Beklagte ihm Waren im Betrage von 32.580 DM zu. Den Rest der Ware (Mäntel und Schürzen) im Betrage von 5.706,70 DM übernahm die

Beklagte für ihre Betriebsangehörigen. Sie zahlte im September und Oktober 1948 auf Veranlassung Sch [REDACTED] von dem Erlös insgesamt 6.191,40 DM aus, und zwar davon 5.950 DM an den von Sch [REDACTED] bevollmächtigten Einkäufer Bi [REDACTED] und die restlichen 241,40 DM an drei ihr von Sch [REDACTED] benannte Firmen. Für die 5.950 DM kaufte Birnbaum Reifen für einen Kraftwagen des D [REDACTED] Betriebes. Die erwähnten 6.191,40 DM bilden den einen Hauptstreitpunkt des gegenwärtigen Prozesses. Des weiteren geht der Streit in ihm darum, ob die Beklagte für die Ware, die Karl G [REDACTED] erhalten und für die, die sie selbst übernommen hat, Provision begehren kann. Die Beklagte hat für die Einlagerung der Ware sich im Einverständnis der Kläger 60 DM im Monat, somit für 16 Monate 960 DM, gutgebracht. Weiter hat sie sich für die an die C [REDACTED] Bek [REDACTED] GmbH verkaufte Ware eine Provision von 579,04 DM gutgeschrieben, was die Kläger, wie erwähnt, jetzt im Revisionsrechtszuge nicht mehr bemängeln.

Die Kläger haben geltend gemacht, Sch [REDACTED] habe kein Recht besessen, über den Erlös der Ware zu verfügen. Die Auszahlung der 6.191,40 DM brauchten sie, die Kläger daher nicht gegen sich gelten zu lassen. Die Beklagte habe für die Einlagerung der Ware 960 DM zu fordern gehabt, Provisionsansprüche stünden ihr nicht zu. Daher schulde sie ihnen unter Berücksichtigung verschiedener Auslagen, die ihr gutzubringen seien, noch 11.990 DM. Die Kläger haben im ersten Rechtszuge beantragt, die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages nebst 4 % Zinsen seit dem 1. September 1948 zu verurteilen. Die Beklagte hat Klage-

- 7 -

abweisung begehrt, sie hat erwidert, die Kläger seien mit Rücksicht auf die Bestellung des Treuhänders und die Beschlagnahme des Betriebes nicht zur Sache befugt. Der Vertrag sei im übrigen auch nicht mit ihr, der GmbH, sondern mit ihrem Geschäftsführer, S. [REDACTED] sen., persönlich geschlossen. Daher sei sie, die Beklagte, nicht passivlegitimiert. Die Klage sei aber auch sachlich unbegründet. Die Kläger müßten die Zahlungen der 6.191,50 DM gegen sich gelten lassen, weil Sch. [REDACTED] verfügungsberechtigt gewesen und der Kläger zu 1), der damals noch gehofft habe, den Betrieb in D. [REDACTED] freizubekommen, mit den Zahlungen einverstanden gewesen sei. Der aus dem Erlös der Ware übrig gebliebene Betrag sei mit Recht für Provisionen verrechnet worden.

Das Landgericht hat Beweis durch Vernehmung von Zeugen erhoben und sodann durch Urteil vom 16. Juni 1950 die Beklagte verurteilt, an die Kläger 3396,26 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 8. April 1949 (dem Tage der Klagezustellung) zu zahlen, die Mehransprüche hat es abgewiesen.

Gegen das Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt; die Kläger mit dem Antrage, der Klage voll stattzugeben, die Beklagte mit dem Begehren, sie ganz abzuweisen. Im zweiten Rechtszuge haben die Kläger dem Kaufmann S. [REDACTED] sen. und die Beklagte der Firma Walter G. [REDACTED] & Co., Verwaltung D. [REDACTED], den Streit verkündet. Die beiden Streitverkündeten haben sich der Beklagten angeschlossen. Das Oberlandesgericht hat die Berufungen beider Parteien durch Urteil vom 14. März 1951 zurückgewiesen. Die Kläger haben gegen das Urteil Revision eingelegt.

Sie beantragen, das Urteil insoweit aufzuheben, als die Klage wegen eines Betrages von 6.191,40 DM abgewiesen worden ist und der Klage nicht nur in Höhe von 3.396,26 DM, sondern in Höhe von 9.587,66 DM stattzugeben.

Die Beklagte hat sich der Revision angeschlossen. Sie beantragt, das Urteil aufzuheben, soweit ihre Berufung gegen das Urteil des Landgerichts zurückgewiesen worden ist, und die Klage in vollem Umfange abzuweisen. Jede Partei beantragt ferner, das Rechtsmittel der anderen zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Die Kläger beanspruchen von der Beklagten im ganzen noch 9.587,66 DM nebst Zinsen. Sie sind zur Klage befugt.

1) Die Beklagte hat ihren Sitz in der Westzone. Die in Rede stehenden Forderungen der Kläger gegen die Beklagte sind somit in der Westzone belegen; denn nach deutschem internationalen Privatrecht ist in Anlehnung an § 23 Satz 2 ZPO, der einen allgemeinen Rechtsgedanken enthält, für die Belegenheit einer Forderung der Sitz des Schuldners maßgebend. Der erkennende Senat schließt sich hier der vom Reichsgericht (RGZ 107, 44 467; 145, 16 197) und vom OGH Köln (OGHZ 1, 386 3917; 4, 51 ff 547) und auch sonst in der Rechtsprechung und im Schrifttum (Nachweise in OGHZ 1, 392) überwiegend vertretenen Auffassung an.

Die Kläger hatten bis zum Januar 1949 ihren Wohnsitz in der Ostzone. Gemäß Art I Ziff 1 f des Gesetzes Nr 52 fiel ihr in der Westzone befindliches Vermögen damals unter dieses Gesetz. Es war also gesperrt. Die Kläger haben inzwischen ihren Wohnsitz in die Westzone verlegt. Damit sind die Beschränkungen, die sich aus dem Gesetz Nr 52 ergaben, entfallen (ZJB1 BrZ 1948, 8 und Gramm bei Palandt 9. Aufl BGB, Gesetz Nr 52 Anm 2 f S 2183).

Die Klageberechtigung der Kläger wird auch durch die in der Ostzone getroffenen Maßnahmen nicht beeinträchtigt. Das Oberlandesgericht hat bereits zutreffend ausgeführt, daß die Verwaltungsakte des Kreisrats in D [REDACTED] vom 29. Januar 1948 und vom 12. April 1948, durch die Sch [REDACTED] zunächst als Betriebsleiter und später als Treuhänder der in der Ostzone belegenen Betriebe der Kläger eingesetzt wurde, der Rechtsgrundlage entbehrten. Die spätere Anordnung des Ministers für die Industrie in der Landesregierung Sachsen-Anhalt vom 16. Dezember 1949, durch die die Einsetzung des Treuhänders bestätigt wurde, ebenso wie das Urteil der 1. Strafkammer des Landgerichts in Halle vom 29. Januar 1951, durch das das Vermögen des Klägers zu 1, sowie die Eigentumsrechte Dritter am Betriebe eingezogen wurden, sind für die Entscheidung dieses Rechtsstreits gleichfalls ohne Belang. Nach anerkannten völkerrechtlichen Grundsätzen enden die Wirkungen von Enteignungsmaßnahmen an der Grenze des Landes, von dem sie ausgegangen sind, auch wenn die Absicht besteht, ihnen weitergehende Wirkungen beizulegen (OGHZ 1. 386 ff 390 mit Nachweisen). Diese Rechtsgrundsätze galten auch

im Verhältnis der einzelnen Bundesstaaten zueinander und sind jetzt auf die durch die Besatzungsmächte geschaffenen Gebietsteile Deutschlands anzuwenden, in denen sich verschiedene Rechtskreise überschneiden (RGZ 102, 251; OGHZ 1, 386 ff 3917; 4, 51 ff 547). Demnach erstrecken sich die in der Ostzone getroffenen einschlägigen Maßnahmen, die nach den Gesamtumständen des Falles hier einer Enteignung gleichzusetzen sind, nicht auf das in der Westzone belegene Vermögen der Kläger und daher auch nicht auf ihre Forderungen gegen die Beklagte.

2) Die Beklagte hat bereits, bevor die Sperre aus dem Gesetz Nr 52 entfallen war, den Klägern zu Händen ihres Bevollmächtigten Karl G., worauf noch im anderen Zusammenhang zurückzukommen ist, den größten Teil der Ware herausgegeben. Die übrige Ware hat sie kurz zuvor zum Teil an die C. Be. GmbH weiterveräußert, zum Teil selbst kaufweise übernommen. Das ist, wie noch dargelegt werden wird, nach den verfahrensrechtlich nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts im Einverständnis des von den Klägern bevollmächtigten Ehemannes der Klägerin zu 2), Karl G., geschehen. Außerdem haben die Kläger, nachdem die Vermögenssperre aus dem Gesetz Nr 52 aufgehoben worden war, dem Verkauf der Ware an die C. Be. GmbH und der kaufweisen Übernahme eines Teils der Ware an die Beklagte nicht widersprochen, sondern diese Maßnahmen als solche genehmigt. Sie haben sich später nur gegen die Auszahlung der 6.191,40 DM an die von Sch. ermächtigten Personen gewendet. Demnach sind die Kaufverträge, soweit

sie zuvor schwebend unwirksam gewesen sein sollten, nach Aufhebung der Sperre rechtswirksam geworden.

3) Die Kläger hatten aus dem Verkauf der Ware gegen die Beklagte an sich einen Anspruch auf Zahlung der in Rede stehenden 6.191,40 DM, um die es sich in ihrer Revision handelt. Die Beklagte hat den Betrag an ihr von Sch [REDACTED] angegebene Personen, die dafür Reifen und andere Gegenstände für den D [REDACTED] Betrieb geliefert haben, bezahlt. Wie bereits erwähnt, entbehrte die Bestellung Sch [REDACTED] zum Betriebsleiter und zum Treuhänder der Rechtsgrundlage und brauchten die Kläger daher seine Rechtshandlungen an sich nicht gegen sich gelten zu lassen. Eine Zahlung an einen Nichtgläubiger befreit trotz guten Glaubens, abgesehen von den im Gesetz besonders geregelten Fällen, den Schuldner von seiner Zahlungspflicht an sich nicht. Die Beklagte hatte im Anschluß an eine an das Gericht gerichtete Eingabe Sch [REDACTED] vom 30. November 1949 in ihrem Schriftsatz vom 14. Januar 1950 Sch [REDACTED] als Zeugen dafür benannt, daß sämtliche Auszahlungen und Überweisungen im ausdrücklichen Einverständnis des Klägers zu 1) vorgenommen worden seien. Das Berufungsgericht ist dem Beweisangebot nicht nachgegangen. Es stellt bereits auf Grund des sonstigen Verfahrensergebnisses fest, der Kaufmann Karl G [REDACTED], also der Ehemann der Klägerin zu 2) und Onkel des Klägers zu 1), habe in Vollmacht der Kläger die in Rede stehenden Auszahlungen gebilligt, daher müßten die Kläger sie gegen sich gelten lassen. Die Revision der Kläger rügt hier Verletzung der §§ 133, 157 BGB und §§ 286, 551

Ziff 7 ZPO. Die Rügen greifen nicht durch. Eine Verletzung der §§ 133, 157 BGB und sonstiger sachlichrechtlicher Vorschriften ist nicht ersichtlich. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht auch den gesamten Inhalt der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme beachtet und entscheidungserhebliche Beweisangebote nicht übersehen. Es hat das Schreiben des Klägers zu 1) vom 9. August 1948 sowohl im Tatbestand, wie in den Urteilsgründen erwähnt, es also nicht übersehen. Wenn es die in ihm enthaltene Aufforderung des Klägers zu 1), den Erlös aus der zu verkaufenden Ware der Deutschen Bank in C [REDACTED] zu überweisen, nicht erörtert hat, so ist diese Unterlassung nicht entscheidungserheblich. Das Berufungsgericht hat nämlich im einzelnen dargelegt, daß der Kaufmann Karl G [REDACTED] als Bevollmächtigter der Kläger mit der Auszahlung der 6.191,40 DM an die von Sch [REDACTED] angegebenen Personen einverstanden gewesen sei. Das Berufungsgericht stellt im einzelnen fest, die Kläger seien durch die Maßnahmen des Kreisrats in der Ostzone in ihrem geschäftlichen Verkehr der Westzone stark behindert gewesen, deshalb habe der Kläger zu 1) seinen Onkel, den Kaufmann Karl G [REDACTED], in die Westzone gesandt, um seine geschäftlichen Interessen wahrzunehmen, insbesondere die Einzelheiten der Verwertung der Ware mit der Beklagten zu besprechen. Karl G [REDACTED] habe ständig mit der Beklagten in der Angelegenheit verhandelt und den Klägern von seinen vielfachen Besuchen und Besprechungen Kenntnis gegeben. Weiter stellt das Berufungsgericht ohne Verfahrensverstöße fest, die Beklagte habe aus den Auslassungen Karl G [REDACTED] entnommen, der Kläger zu 1), der sich zu der Zeit noch in der Ostzone aufgehalten

und nach dem Inhalt seines Briefes vom 9. August 1948 damals noch gehofft habe, den Betrieb in D[REDACTED] frei zu bekommen, lege Wert darauf, die Anordnungen des Treuhänders zu beachten. Dafür, daß ein Konflikt mit dem Treuhänder damals vermieden und daß sich die Beklagte ihm gegenüber nicht auf den Standpunkt habe stellen sollen, er sei nicht verfügungsberechtigt, spricht vor allem auch die vom Berufungsgericht festgestellte Tatsache, daß die Herausgabe von mehr als 3/4 der bei der Beklagten untergestellten Ware an die Kläger zu Händen von Karl G[REDACTED] als Verkauf getarnt worden ist und daß Karl G[REDACTED] der Beklagten in seinem Briefe vom 22. Januar 1948 in Verbindung mit seiner unrichtigen Aufstellung vorgeschlagen hat, Sch[REDACTED] nach außen hin durch die Vorlage falscher Abrechnungen zu täuschen. Ferner hat das Berufungsgericht neben anderen Schreiben Karl G[REDACTED] insbesondere auf seinen Brief vom 23. November 1948 hingewiesen. Nach dem Inhalt dieses Briefes war Karl Georgi darüber unterrichtet, daß die Beklagte von dem Erlös der Ware einen Betrag "für die Reifenbeschaffung für D[REDACTED]" entnommen hatte. Hierbei handelte es sich um die 5.950 DM. Karl G[REDACTED] hat diese Handlungsweise der Beklagten nicht beanstandet, sondern im Gegenteil erklärt, der Betrag werde später von dem Erlös der verkauften Ware mit abzurechnen sein. Wenn das Berufungsgericht das dargelegte Verfahrensergebnis in der von ihm geschehenen Weise gewürdigt hat, so ist ein Rechtsverstoß hierbei nicht ersichtlich und kann dieser Würdigung aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Das Berufungsgericht hat auch, entgegen der Revisionsrüge der Kläger, die Vorschrift des § 551 Ziff 7 ZPO

nicht verletzt. Dieser Revisionsgrund greift nur ein, wenn ein Urteil überhaupt keine Gründe enthält oder wenn in den Gründen auf ein einzelnes selbständiges Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht eingegangen worden ist, es sei denn, daß dieses nicht zu dem von der Revision erstrebten Erfolge führen könnte (RGZ 120, 404; 156, 119). Daß die Voraussetzungen des § 551 Ziff 7 ZPO nicht vorliegen, ergeben bereits die obigen Darlegungen. Das Berufungsgericht war weder im Rahmen des § 551 Ziff 7 ZPO noch des § 286 ZPO verpflichtet, jede Einzelheit des Parteivorbringens des näheren zu erörtern. Es genügt, wenn die Urteilsgründe ergeben, daß nichts übersehen und alles im Zusammenhang gewürdigt worden ist. Dem entspricht das Urteil aber, soweit es die Klage abgewiesen hat. Nach alledem ist die Revision der Kläger unbegründet.

II. Die Anschlußrevision der Beklagten ist ebenfalls nicht gerechtfertigt.

1) Das Berufungsgericht stellt tatsächlich fest, die Waren im Werte von 32.580 DM seien nicht an Karl G. verkauft worden, vielmehr habe es sich bei der Herausgabe an ihn um eine Rückgabe der eingelagerten Ware an die Kläger zu seinen Händen gehandelt. Die Maßnahme sei nur nach außen hin als Verkauf getarnt worden, um Sch. zu täuschen. Das entnimmt das Berufungsgericht vor allem aus dem Schreiben Karl G. vom 28. August 1948 in Verbindung mit der Tatsache, daß Karl G. für die Ware niemals etwas bezahlt und daß die Beklagte auch nichts unternommen hat, um von ihm Zahlung zu erlangen.

Die Revision der Beklagten verweist demgegenüber auf die Rechnung vom 25. September 1948. Sie will aus ihr entnehmen, daß ein ordnungsmäßiger Verkauf vorgelegen habe und daher Provision zu bezahlen sei. Die Rüge scheitert indessen an den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, die ohne Verfahrensverstöß getroffen worden sind. Sind die Waren im Werte von 32.580 DM aber nicht an einen Dritten verkauft, sondern nur an die Kläger zu Händen ihres Bevollmächtigten zurückgegeben worden, so entfällt damit ein Provisionsanspruch der Beklagten für diese Waren. Die Herausgabe eingelagerter Ware ist kein Dienst, der einen Provisionsanspruch aus § 354 HGB auslöst.

2) Das Berufungsgericht stellt weiter fest, die Beklagte habe Waren im Betrage von 5.706,70 DM für ihre Belegschaft übernommen. Hierbei habe es sich nicht um einen im Interesse der Kläger kommissionsweise vorgenommenen Verkauf gehandelt. Nach dem Zusammenhange der Urteilsgründe ist die Feststellung des Oberlandesgerichts dahin zu verstehen, daß die hier in Rede stehenden Waren der Beklagten überhaupt nicht zum kommissionsweisen Verkauf überlassen worden waren, wofür auch der Brief des Klägers zu 1) vom 9. August 1948 spricht. Daher schied bei dieser Ware auch ein Selbsteintritt im Sinne von § 400 HGB aus. Ist dem aber so und hatten die Kläger diese Ware der Beklagten außerhalb des Kommissionsgeschäftes nur aus Gefälligkeit überlassen, so greift die Rüge der Anschlußrevision auch hier nicht durch. Wenn die Beklagte geltend macht, daß sie gemäß den Vorschriften über das Kommissionsgeschäft beim Selbsteintritt einen Anspruch auf Provision besitze, deshalb stehe ihr hier ein solcher zu, so übersieht sie hierbei, daß es nach den obigen Darlegungen an den Voraussetzungen für

einen Selbsteintritt mangelte. Es ist sehr wohl möglich, einem Kaufmann von der bei ihm untergestellten Ware einen Teil zum Kommissionsweisen Verkauf zu überlassen, aber den anderen davon auszuschließen und diesen ihm dann außerhalb des Kommissionsgeschäfts aus Gefälligkeit zu verkaufen. So lag die Sache nach den Feststellungen des Berufungsgerichts aber hier. Daher steht der Beklagten auch insoweit ein Anspruch auf Provision nicht zu. Nach alledem war auch die Anschlußrevision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92, 97, 101 ZPO.

Lindenmaier

Heidenhain

Birnbach

Schmidt

Wilde