

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 167

Zur Frage, wann der ausländische Exporteur denjenigen, der seine Einfuhrerlaubnisse (hier: Saar-Einfuhrscheine) einem Dritten zur Ausnutzung überlassen hat, auf Bezahlung der Ware in Anspruch nehmen kann.

BGH, Urt. v. 17. Januar 1968 - VIII ZR 240/66 - OLG Saarbrücken
LG Saarbrücken

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 240/66

URTEIL

Verkündet am

17. Januar 1968

B l e c h e r

Just.Sekr.z.A.

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der U[REDACTED]-Export, So[REDACTED] A[REDACTED], P[REDACTED] [REDACTED],
Rue S[REDACTED]-Ch[REDACTED] [REDACTED], vertreten durch ihren
Vorstand,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Steuerbevollmächtigten Wolfgang M[REDACTED],
Sa[REDACTED] [REDACTED], Fi[REDACTED]straße [REDACTED], als Verwalter
über den Nachlaß des verstorbenen Fritz F[REDACTED],
Inhaber der Firma Wilhelm F[REDACTED], Fabrikvertre-
tungen, Sa[REDACTED] [REDACTED], Am St[REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Januar 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Artl, Dr. Mezger, Dr. Weber und Braxmaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 28. Oktober 1966 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der ursprüngliche Beklagte ist während des Revisionsverfahrens gestorben. Es ist Nachlaßverwaltung angeordnet. Die Klägerin hat den Rechtsstreit gegen den Nachlaßverwalter aufgenommen, jedoch wird im folgenden der Erblasser weiterhin als der Beklagte bezeichnet.

Die Klägerin ist eine in P[REDACTED] ansässige Vereinigung französischer Firmen in Form einer Aktiengesellschaft französischen Rechts, die landwirtschaftliche Erzeugnisse exportieren. Zu ihren Aufgaben gehört es auch, für ihre Mitgliedsfirmen die Rechnungen auszustellen und einzuziehen. Ihr Generalvertreter für die Bundesrepublik war eine Firma Z[REDACTED] in Fr[REDACTED] a.M. Zu den Mitgliedern der Klägerin gehört die Firma J[REDACTED] in We[REDACTED] (Elsaß). Bei

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



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

dieser bestellte am 21. Dezember 1962 der Handlungsbevollmächtigte Wo [REDACTED] der Firma Z [REDACTED] fernmündlich eine Sendung Erbsen, und zwar auf den Namen des Beklagten, der damals in Saarbrücken eine Vertretung unterhielt und über Einfuhrlizenzen für Gemüsekonserven verfügte. Diesem Auftrag entsprechend stellte J [REDACTED] Lieferscheine und Zollpapiere auf den Namen des Beklagten aus und gab sie dem Sa [REDACTED] Spediteur mit, der die Sendung am 29. Dezember 1962 bei ihr abholte und sie ins Saarland, unter Benutzung der Einfuhrerlaubnis des Beklagten ("Saar-Einfuhrschein"), einfuhrte. Dieser hat jedoch die Ware nicht erhalten. Der Spediteur hatte sie, wie inzwischen festgestellt und unstreitig ist, sogleich nach Fr [REDACTED] auf das Lager der Firma Z [REDACTED] gebracht. Die Rechnung J [REDACTED] blieb unbezahlt.

Die Klägerin nimmt den Beklagten als ihren Käufer in Anspruch und hat Klage erhoben auf Zahlung von 11.760 DM nebst Zinsen. Der Beklagte hat bestritten, die Firma Z [REDACTED] beauftragt zu haben, für ihn die Erbsen zu bestellen. Wohl habe er im Sommer 1962 einer Firma Ste [REDACTED] in Fr [REDACTED], die mit der Firma Z [REDACTED] in Geschäftsverbindung stand, seine Einfuhrlizenzen, die er nach der wirtschaftlichen Rückgliederung des Saargebietes an die Bundesrepublik aus den mit Frankreich abgemachten Kontingenten erhalten hatte, aber nicht ausnutzen konnte, zur Verfügung gestellt. Offenbar habe Ste [REDACTED] bei J [REDACTED] auf seinen Namen die Erbsen bestellt und bezogen. Er selbst habe nie etwas von Jardal bezogen.

Die Firma Ste [REDACTED] hat ihren Sitz seit längerem nach den USA verlegt.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht wendet bei Prüfung der Frage, mit wem J. den Kaufvertrag geschlossen habe, deutsches Recht an, weil es für die Feststellung einer Vollmacht oder für die Haftung aus Duldungs- oder Anscheinsvollmacht auf das Recht des Gebrauchsorts als des "Wirkungslandes" ankomme. Das ist rechtlich einwandfrei (BGHZ 43, 21) und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

2. Das Berufungsgericht stellt fest:

Wo. habe, als er die Erbsen bei J. bestellte, dazu keine Vollmacht des Beklagten gehabt. Dies habe er vielmehr auf Grund eines Anrufes des Geschäftsführers der Firma Ste. getan, der gesagt habe, er habe die Möglichkeit, Gemüsekonserven aus Frankreich einzuführen, wofür ihm Lizenzen des Beklagten zur Verfügung stünden. Daraufhin habe Wo. die Erbsen bei J. bestellt, und zwar auf den Namen des Beklagten, damit die Ware an ihn, den Beklagten, adressiert und an ihn abgerufen würde. Der Spediteur habe die Ware an der Grenze auf die hier bei einem Zollagenten liegenden Lizenzen des Beklagten eingeführt und dann unmittelbar nach Fr. gebracht, und zwar auf das Lager der Firma Z.

Die Firma Ste [REDACTED] habe nämlich kurze Zeit nach ihrer Bestellung, möglicherweise noch am selben Tage, nochmals Wo [REDACTED] angerufen und gefragt, ob nicht die Firma Z [REDACTED] diese Sendung übernehmen wolle. Nachdem Wo [REDACTED] dieses Angebot angenommen habe, habe Ste [REDACTED] den Spediteur veranlaßt, die Ware nicht zu ihm, sondern auf das Lager der Firma Z [REDACTED] zu bringen. Die Frachtkosten We [REDACTED] Grenze habe der Spediteur von der Klägerin, die Kosten Grenze-FR [REDACTED] von Ste [REDACTED] bezahlt erhalten. Z [REDACTED] habe die Sendung an Ste [REDACTED] bezahlt, der die Rechnung J [REDACTED] aber nicht beglichen habe.

Das Berufungsgericht läßt die Frage unentschieden, ob der Beklagte der Firma J [REDACTED] kraft stillschweigender Vollmacht, vor allem kraft Anscheins- oder Duldungsvollmacht als Bestellerin der Erbsen hafte. Denn selbst wenn er damit hätte rechnen müssen, daß die Firma Ste [REDACTED] das Geschäft, gestützt auf die ihr überlassenen Lizenzen, nicht nur hinsichtlich Zoll und Transport, damit auch hinsichtlich der Verkaufspapiere (Rechnungen usw.), über seinen, des Beklagten, Namen laufen lassen würde, so habe dies alles die Firma Z [REDACTED] gekannt. Deren Kenntnis müsse sich J [REDACTED] bzw. die Klägerin anrechnen lassen, weil die Firma Z [REDACTED] ihr als ihre Handelsvertreterin das Geschäft gebracht habe.

II.

Diese Begründung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Keinen Erfolg kann allerdings der Versuch der Revision haben, die Pflicht des Beklagten, die Sendung zu bezahlen, schon daraus herzuleiten, daß der "Spediteur des Beklagten" die Erbsen am 29. Dezember 1962 bei J. [REDACTED] abgeholt habe. Die Revision meint, dabei sei der Spediteur als Erfüllungsgehilfe des Beklagten tätig geworden, so daß er die Annahme der Ware gemäß § 278 BGB gegen sich gelten lassen und sie bezahlen müsse - möge sie der Spediteur dann auch, indes im Einverständnis mit dem Beklagten, Ste. [REDACTED] zur Verfügung gestellt haben.

Bei diesen Ausführungen läßt die Revision außer acht, daß der Spediteur nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bei Abholung der Erbsen nicht als Erfüllungsgehilfe des Beklagten tätig war, mag dieser sich vielleicht auch sonst immer für seine Importe dieses Speditors bedient haben. Daß der Spediteur geglaubt haben will, auch die Erbsen seien vom Beklagten als Zwischenhändler Ste. [REDACTED] bestellt und dann diesem zur Verfügung gestellt worden, ist nicht entscheidend. Das mag für ihn so ausgesehen haben. Trotzdem konnte das Berufungsgericht ohne Verstoß gegen § 286 ZPO feststellen, daß Wo. [REDACTED] am 21. Dezember 1962 nicht bevollmächtigt war, die Erbsen namens des Beklagten zu bestellen.

2. Eine andere Frage ist, ob der Beklagte etwa kraft stillschweigend erteilter Vollmacht der Käufer der Erbsen gewesen ist.

Der Inhaber eines "Saar-Einfuhrscheines" durfte die Ware zollfrei ins Saarland einführen (Art. 63 des Saar-Vertrages - BGBl. 1956 II 1620). Die Lizenz war jedoch nicht übertragbar (§ 34 AWV vom 22. August 1961 - BGBl. 1961 I S. 1381 mit Anl. E 4). Normalerweise wird daher der, der

seine Lizenz einem anderen überlassen hat, diesen durch schlüssiges Verhalten bevollmächtigt haben, in seinem Namen im Ausland zu bestellen. Stillschweigende Vollmacht liegt jedoch nur vor, wenn der Handelnde den Willen hat, den anderen zu bevollmächtigen (vgl. Soergel/Schultze-v.Lassaux, BGB 10. Aufl. § 167 Anm. 17). Dieser Schluß muß aber nicht unbedingt aus dem erwähnten Verhalten eines Lizenzinhabers gezogen werden. Er hat möglicherweise mit dem, dem er seine Lizenz überläßt, ausgemacht, daß er sie sich lediglich im Hinblick auf die zollrechtlichen Bestimmungen zunutzemachen dürfe, daß er aber, weil er, der Lizenzgeber, dem ausländischen Exporteur nicht haften will, bei diesem nicht in seinem Namen auf Grund der Lizenz bestellen dürfe.

Das Berufungsgericht hat anscheinend geglaubt, es könne die Frage dahingestellt sein lassen, ob in der Hingabe der Lizenzen eine stillschweigende Bevollmächtigung Ste [REDACTED] zu erblicken sei. Es mußte jedoch, wenn es die Klage abwies, diese Frage prüfen und verneinen; war Ste [REDACTED] bevollmächtigt, im Namen des Beklagten zu bestellen, so war dieser der Käufer der Ware, so daß der Klage stattzugeben wäre. Die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ermöglichen es dem Senat nicht, die Frage selbst zu entscheiden. Das Berufungsgericht wird daher die dafür wesentlichen Umstände noch aufzuklären und dann zu entscheiden haben, ob das Verhalten des Beklagten als Bevollmächtigung Ste [REDACTED] ausgelegt werden kann.

3. Kann sich das Berufungsgericht davon nicht überzeugen, so kommt es, wie es richtig erkannt hat, darauf an, ob der Beklagte nicht wenigstens kraft Rechtsscheins als Käufer der Erbsen anzusehen ist. Hat er gewußt, jedenfalls damit ge-

rechnet, daß Ste [REDACTED] bzw. Zeitz die Lizenzen dazu benutzen würde, um unter seinem Namen zu bestellen, ohne daß die französischen Exporteure die wahre Sachlage erfuhren oder erkannten, so würde er damit den Rechtsschein herbeigeführt haben, Ste [REDACTED] bzw. Z [REDACTED] seien von ihm beauftragt oder bevollmächtigt (BGHZ 5, 111, 116). Er würde dann sogar geduldet haben, daß diese bei den französischen Lieferanten den Eindruck erweckten, sie bestellten in seinem Namen für ihn ("Duldungsvollmacht" - vgl. Senatsurteile vom 29. November 1957 - VIII ZR 302/56 = WM 1958, 401 und vom 8. März 1961 - VIII ZR 49/60 - LM § 167 BGB Nr. 10 = MDR 1961, 592 = BGHWarn 1961 Nr. 57).

Auf Grund dieser Rechtssätze wird jedoch nur der geschützt, der auf den Schein vertraut, nicht aber der, dem bekannt ist oder der bei Anwendung der ihm nach den Umständen zuzumutenden Sorgfalt hätte erkennen können und müssen, daß der Duldende damit noch keine Vollmacht hatte erteilen wollen. Davon geht auch das Berufungsgericht aus. Es weist die Klage ab, weil die Firma Z [REDACTED] "nicht mit guten Gründen der Meinung sein konnte, daß der Beklagte selbst aus dem Geschäft verpflichtet sein wollte", und weil sich die Firma J [REDACTED] diese Kenntnis ihres "Generalvertreters" zurechnen lassen müsse. Gegen diese Feststellung, Wo [REDACTED] habe die Hintergründe der Bestellung Ste [REDACTED] gekannt, wendet sich die Revision mit mehreren, auf die §§ 286, 391 ZPO gestützten Rügen. Diese können ungeprüft bleiben, weil schon der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts Bedenken unterliegt.

a) Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, daß J [REDACTED] selbst gewußt hatte - etwa weil ihm Wo [REDACTED] dies, eine dem Beklagten bei Überlassung der Lizenzen gegebene

Zusage erfüllend, gesagt hatte oder schon deshalb, weil zur damaligen Zeit auch die Exporteure im Elsaß allgemein gewußt haben sollen, wie die Importeure des Saarlandes ihre Saar-Einfuhrscheine manipulierten -, daß der Beklagte nur pro forma seinen Namen hergegeben hatte, damit den Zollstellen verborgen blieb, daß die Ware entgegen Art. 63 Abs. 2 a des Saar-Vertrages nicht im Saarland verblieb. Dies hatte der Beklagte behauptet, die Klägerin indes bestritten. Sollte der Beklagte seine Behauptung beweisen können, so kann sich die Klägerin jetzt nicht an ihn halten.

b) Das Berufungsgericht ist diesem Einwand des Beklagten nicht nachgegangen, weil es die Kenntnis Wo [REDACTED] der Kenntnis J [REDACTED] gleichgesetzt hat. Ob dies gerechtfertigt war, ist jedoch nicht ohne Bedenken.

Dem Berufungsurteil ist schon nicht eindeutig zu entnehmen, ob der "Generalvertreter" Z [REDACTED] nicht nur "Vertreter" der in P [REDACTED] ansässigen Klägerin gewesen ist, sondern auch der Firma J [REDACTED] (vgl. Bl. 113 GA). Auch ist nicht klar, ob die Firma Z [REDACTED] wirklich, wovon das Berufungsgericht auszugehen scheint, nur Vermittlungs-Agent gewesen ist oder, was nach dem Berufungsurteil nicht auszuschließen ist, "Generalvertreter" mit Abschlußvollmacht. Daß im letzteren Fall die Kenntnis Wo [REDACTED] der Firma J [REDACTED] zuzurechnen wäre und daher der auf Duldungsvollmacht gestützten Klage der Boden entzogen sein würde, ergibt sich aus § 166 BGB. Dagegen bestehen Zweifel, ob dies auch dann gilt, wenn die Firma Z [REDACTED] bloße Vermittlungs-agentin gewesen ist.

Zwar muß nach ständiger Rechtsprechung des Reichsgerichts der Unternehmer Umstände, die seinem Handelsvertreter bekannt waren oder bekannt sein mußten, gegen sich gelten lassen - dies nicht nur dann, wenn dieser das Geschäft für ihn abgeschlossen hatte, sondern auch dann, wenn er es ihm als Vermittlungsagent gebracht hatte (RGZ 51, 147, 151; 60, 185, 188; RG SeuffArch 83 Nr. 153). Dem hat sich auch der Bundesgerichtshof angeschlossen (Senatsurteil vom 14. Juni 1957 - VIII ZR 73/56 - LM § 307 BGB Nr. 1 = BB 1957, 729 = Betr 1957, 745; vgl. Soergel/Schultze-v.Lassaux aaO § 166 Anm. 6). Ob sich aber der Beklagte auf diesen Grundsatz berufen kann, läßt sich nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht abschließend beurteilen.

Dieser Grundsatz will nämlich nur einen Vertragsgegner schützen, der nach Treu und Glauben darauf vertrauen darf, daß der Handelsvertreter die Interessen seines Geschäftsherrn richtig wahrnimmt, dieser daher das gelten lassen wird, was sein Agent für ihn ausgehandelt hat. Im vorliegenden Fall geht es aber nicht darum, ob das Geschäft zu den Bedingungen zustandegekommen ist, die der Beklagte mit dem Generalvertreter Z. abgemacht hatte. Vielmehr geht es um die Grundfrage, ob J. überhaupt mit dem Beklagten abgeschlossen hatte. Der vom Berufungsgericht zur Grundlage der Klageabweisung gemachte Rechtssatz setzt aber voraus, daß sich der Agent im Rahmen dessen gehalten hatte, was ihm der Unternehmer als sein Tätigkeitsgebiet zugewiesen hatte (vgl. RGZ 51, 150; 60, 188; RG Warn 1928 Nr. 82). Auf diese Einschränkung hat der Senat gerade auch in dem erwähnten Urteil vom 14. Juni 1957, auf das sich das Berufungsgericht stützen will, hingewiesen. Diese Einschränkung könnte auch im vorliegenden Fall Bedeutung haben. Möglicherweise hatte Wo., als er die Bestel-

lung Ste [REDACTED] an J [REDACTED] weitergab, diesem deshalb nicht die Firma Ste [REDACTED], sondern den Beklagten als den Käufer genannt, weil er voraussah, daß J [REDACTED] diese Fr [REDACTED] Firma nicht auf Kredit beliefern werde, weil sie ihm nicht bekannt war und er damit rechnen mußte, bei einer Klage vor deutschen Gerichten Schwierigkeiten wegen der gemeinschaftlichen Umgehung der Zollbestimmungen ausgesetzt zu sein. Der Vertragsgegner des Unternehmers kann sich aber nicht auf die Kenntnis des Handelsvertreters berufen, wenn er wußte oder darüber nicht im Zweifel sein konnte, daß das Verhalten des Vertreters dem Willen seines Unternehmers widersprach (RGZ 51m 151; Bruggemann in RGRK.-HGB 3. Aufl. § 91 a Anm. 1). Ist dem Geschäftsgegner bewußt oder muß er sich sagen, daß der Unternehmer bei Kenntnis dessen, was sein Vertreter weiß, ihm aber vorenthält, nicht abgeschlossen hätte, und rechnet er zugleich damit, daß der Vertreter diese Tatsachen seinem Unternehmen nicht mitteilen wird, so handelt er arglistig, wenn er sich darauf beruft, die Kenntnis des Vertreters sei seinem Unternehmer zuzurechnen (so RGZ 134, 67, 72; Schlegelberger, HGB 4. Aufl. § 86 Anm. 6 a; Bruggemann aaO § 84 Anm. 13).

Der vom Berufungsgericht zugunsten des Beklagten angewandte Rechtssatz folgt aus den Grundsätzen von Treu und Glauben im geschäftlichen Verkehr; er will den redlichen Geschäftspartner schützen. Ob sich der Beklagte bei der hier gegebenen Sachlage darauf zum Nachteil der Firma J [REDACTED], die sich ihrerseits auf Duldungsvollmacht des Beklagten, also auch auf Treu und Glauben stützt, berufen kann, hängt von den Umständen ab, unter denen es zu der streitigen Bestellung gekommen war, vor allem

davon, was der Beklagte, als er Ste [REDACTED] bzw
Z [REDACTED] seine Lizenzen zur Verfügung stellte, mit ihnen
über die Art und Weise ausgemacht hat, wie sie diese
Lizenzen verwenden sollten.

III.

Zur Nachholung dieser Feststellungen mußte die
Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.
Diesem war auch die Entscheidung darüber zu übertragen,
wer die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen haben
wird.

Dr. Haidinger Artl Dr. Mezger

Dr. Weber Braxmaier