

21

BUNDESGERICHTSHOF

2088 052

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 19/65

URTEIL

Verkündet am

10. Mai 1967
Klett, Justiz-
hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma H [REDACTED] & Co. in H [REDACTED], D [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch ihren alleinigen Inhaber Kaufmann Wil-
helm B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Adolf S [REDACTED] jun. in M [REDACTED] Nr. [REDACTED] Kreis
L [REDACTED]

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Mai 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Weber, Mormann und Braxmaier für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 23. Dezember 1964 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Bezüglich des Sachverhalts wird auf den Tatbestand des Senatsurteils vom 22. Oktober 1962 (WM 1962, 1318) verwiesen. Die Parteien streiten nur noch darüber, ob Frau S. eine Schadensersatzforderung gegen die Klägerin hatte und die Klageforderung durch Aufrechnung mit dieser Forderung erloschen ist. Dies nimmt das Berufungsgericht in seinem zweiten Urteil an und hat deshalb die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts, das aus anderen, nicht mehr interessierenden Gründen die Klage abgewiesen hatte. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Wie der Senat in seinem früheren Urteil festgestellt hat, war H. gegenüber der Mutter S. aufgrund des Maklervortrages verpflichtet, die Darlehensvaluta nicht eher an den Verkäufer W. weiterzuleiten, als er durch Rückfrage bei Frau S. festgestellt hatte, daß ihrerseits Bedenken gegen eine Auszahlung nicht bestanden. Hiervon geht das Berufungsgericht zutreffend aus. Die Revision kann diesen Ausgangspunkt nicht erneut in Frage stellen, weil die rechtliche Beurteilung des früheren Senatsurteils auch für den erkennenden Senat verbindlich ist (§ 565 Abs. 2 ZPO).

2. Das Berufungsgericht nimmt an, daß die Pflicht zur Rückfrage bei Frau S. auch die Klägerin getroffen habe, weil diese kraft Anscheinsvollmacht des H. aus dem Maklervertrag mit Frau S. verpflichtet worden sei. Hierzu stellt das Berufungsgericht im einzelnen fest:

H., der nach seinen Angaben im Strafverfahren mit 1/3 am Autohandelsgegninn der Klägerin beteiligt gewesen sei, habe im Büro der Klägerin einen Raum benutzt, ohne daß irgendwie erkennbar gewesen sei, daß er in diesem Raum eine eigene Darlehensvermittlung betrieb und nicht nur ein Angestellter oder Mitinhaber der Klägerin war. Die Eheleute S. hätten deshalb mit gutem Grund H., der sie über seine Beziehungen zur Klägerin nie aufgeklärt habe, für einen Kompagnon der Klägerin gehalten. Die Beweisaufnahme habe ergeben, daß auch ein anderer Kunde H.s diesem Irrtum unterlegen sei, und selbst nach Ansicht des Sachbearbeiters der Kundenkreditbank (KKB) habe es bisweilen nach außen so ausgesehen, als ob H. ein Angestellter der Klä-



gerin gewesen sei. Vater S., der auf seiten der Familie S. für den Kauf des LKW bestimmend gewesen sei, habe aber Wert darauf gelegt, gerade mit der Klägerin und nicht mit Harter, mit dem es bei den Verhandlungen eine Unstimmigkeit gab, als Finanzierungsmakler zu tun zu haben. Der Klägerin habe bei pflichtgemäßer Sorgfalt nicht entgehen können, daß Kunden des H. annehmen konnten, dieser verhandle im Namen der Klägerin. Die Klägerin sei in dem Maklerbuch des H. für 1/4 bis 1/5 der Geschäfte H.'s als "Auftraggeberin" verzeichnet, woraus sich ergebe, daß die Zusammenarbeit zwischen ihr und H. recht eng gewesen sei. Die Klägerin habe unter diesen Umständen gegenüber H. darauf dringen müssen, daß dieser gegenüber seinen Kunden sein leicht mißzuverstehendes Verhältnis zur Klägerin klarstellte. Dies habe sie nicht getan. Im Gegenteil habe der Inhaber der Klägerin, zumindest gelegentlich, selbst mit Kunden H.'s verhandelt und so selbst zu Mißverständnissen über die Rolle H.'s beigetragen.

Diese Feststellungen tragen die Annahme einer Anscheinsvollmacht H.'s. Was die Revision dagegen vorbringt, liegt auf dem ihr verschlossenen Gebiet der Beweiswürdigung. Das Berufungsgericht durfte demnach ohne Rechtsfehler annehmen, daß die Klägerin als Vertragspartnerin von Frau S. für den Schaden einzustehen hat, der dieser dadurch entstanden ist, daß H. die Darlehensvaluta ohne Rückfrage bei Frau S. an den Verkäufer W. weiterleitete.

3. Hierzu stellt das Berufungsgericht fest:

Hätte H. bei der Familie S. rückgefragt, so würde er dort erfahren haben, daß diese das Fahrzeug noch nicht erhalten hatte. Frau S. und ihr Ehemann würden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit in eine Weiterlei-

tung der Darlehensvaluta vor Auslieferung des Fahrzeugs nicht eingewilligt haben. Denn S[REDACTED] sen. sei damals schon mißtrauisch gewesen, weil er von W[REDACTED] nicht habe erfahren können, wo sich das Fahrzeug, das instandgesetzt werden sollte, überhaupt befand. Bei pflichtgemäßem Handeln H[REDACTED]s hätte also die Darlehensvaluta im Betrage von 9 025 DM (Kaufpreis) und 1 952,30 DM (Versicherungsprämie) = 10 977,30 DM nicht weitergeleitet werden dürfen. Um diesen Betrag sei Frau S[REDACTED] (mindestens) geschädigt.

Sie habe das Verhalten H[REDACTED]s nicht dadurch genehmigt, daß sie sich später von W[REDACTED] ein zweites, minderwertiges Fahrzeug ("Schrottfahrzeug") habe liefern lassen. Dabei sei zu berücksichtigen, daß W[REDACTED] - der wegen dieses Betrugsfalles zu 7 Monaten Gefängnis verurteilt worden ist - die Lieferung eines anderen, einwandfreien Kippers abgelehnt und wahrheitswidrig den Standpunkt vertreten habe, dieses Fahrzeug sei das ursprünglich verkaufte. Wenn S[REDACTED] sen. dieses Fahrzeug etwa eine Woche lang versuchsweise auf der Baustelle eingesetzt habe, bis es endgültig ausfiel, so sei das nur ein Versuch gewesen, den bereits eingetretenen Schaden zu mindern.

a) Die zahlreichen Verfahrensrügen der Revision liegen größtenteils neben der Sache, weil der Begründungszusammenhang des Berufungsurteils verkannt wird. Das Berufungsgericht geht nämlich davon aus, der Schaden der Frau S[REDACTED] sei schon durch die Auszahlung der Darlehensvaluta an den betrügerischen Verkäufer entstanden. Hiergegen können Bedenken nicht erhoben werden, weil ein Käufer, der einem Betrüger in die Hände gefallen ist, der die Kaufsache weder liefern will noch kann, in der Tat schon in dem Zeitpunkt in voller Höhe geschädigt ist, in dem er an den Betrüger zahlt. Zutreffend hat deshalb das Berufungsgericht

die späteren Vorgänge, insbesondere die Lieferung des - nach der Feststellung des Berufungsgerichts schrottreifen - Ersatzfahrzeuges nur unter dem Gesichtspunkt gewürdigt, ob dadurch der Schaden der Frau S. wieder ausgeglichen oder wenigstens gemindert worden ist. Dies konnte es nach dem Beweisergebnis ohne Rechtsfehler als nicht erwiesen ansehen. Dagegen kam es nicht darauf an, ob Frau S. auch das Ersatzfahrzeug gekauft hat, auch nicht darauf, ob schon das ursprünglich gekaufte Fahrzeug keinen Gegenwert für den Kaufpreis darstellte und nicht mehr wert war als das Ersatzfahrzeug. Daß Frau S. oder ihr Ehemann sich um das Ersatzfahrzeug nicht gekümmert haben sollen, das später angeblich von Unbefugten ausgeschlachtet sein soll, jedenfalls als Schrott nur einen geringfügigen Betrag in Höhe der Lagerplatzmiete erbracht hat, könnte zwar im Hinblick auf § 254 BGB von Bedeutung sein. Die Klägerin hat jedoch insofern nichts Konkretes vorgetragen, jedenfalls nicht unter Beweis gestellt, so daß das Berufungsgericht sie insoweit als beweisfällig ansehen durfte. § 139 ZPO ist nicht verletzt, weil die anwaltlich beratene Klägerin selbst die Beweislast beurteilen konnte.

b) Die Revision will ein Mitverschulden von Frau S. ferner darin finden, daß sie sich nicht rechtzeitig an H. gewandt habe. In der Berufungsinstanz hatte die Klägerin dazu vorgetragen:

"Würden die Eheleute S. sich nicht mit W. ihrerseits durch Abschluß eines neuen Vertrages geeinigt haben, so hätten sie anstandslos von H. die gegebenen Wechsel zurückerhalten ... Mit Rücksicht auf à conto-Zahlungen an W. hatte sich H. von diesem Sicherheiten geben lassen, und

zwar Kraftfahrzeugbriefe von anderen Fahrzeugen. Würden also Frau S. [REDACTED] bzw. deren Ehemann wegen Herausgabe der Wechsel an H. [REDACTED] herangetreten sein, so hätte H. [REDACTED] dies sofort veranlaßt."

Die Rüge der Revision, dieses Vorbringen habe das Berufungsgericht übergangen, ist unbegründet. Das Berufungsgericht führt aus (BU S. 26), H. [REDACTED] habe die Wechsel längst an die KKB weitergegeben gehabt und diese würde sie nur gegen Rückzahlung der - nicht mehr verfügbaren - Darlehensvaluta wieder herausgegeben haben. Damit war das Vorbringen der Klägerin ausreichend und zutreffend beschrieben.

4. Am 10./12. Oktober 1956 verglich sich die Familie S. [REDACTED] (Vater, Mutter und Beklagter) mit der KKB, die gegen Frau S. [REDACTED] vollstreckbare Titel in Händen hatte, dahin, daß die Familie S. [REDACTED] die Forderung der KKB anerkannte, während die KKB die - neu zu finanzierende - Forderung einstellen stundete. Frau S. [REDACTED] erklärte im Vergleich, "daß sie hiermit unwiderruflich alle wie auch immer gearteten Einwendungen gegen die Forderung der (KKB) fallen lasse". Die Klägerin ist der Ansicht, damit habe Frau S. [REDACTED] auch auf ihre Schadensersatzforderung gegen die Klägerin verzichtet. Das Berufungsgericht legt aber - vom Wortlaut ausgehend und die Interessenlage der Beteiligten berücksichtigend - den Vergleich dahin aus, daß Frau S. [REDACTED] auf diese Forderung nicht verzichtet habe. Die Klägerin rügt zu Unrecht, das Berufungsgericht habe dabei den Schriftwechsel zwischen dem Beklagten und der Klägerin übergangen. Das trifft nicht zu. Das Berufungsgericht setzt sich (BU S. 28) mit diesem Schriftwechsel, der übrigens nicht vom Beklagten, sondern von seinem Vater geführt worden ist, auseinander, hält ihn aber für die Auslegung nicht für ausschlaggebend. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Weber

Mormann

Braxmaier