

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

2083 040

BGB §§ 816, 989, 990

Die Tatsache allein, daß ein Bestohler vom Dieb oder von Hehlern zunächst Schadensersatz verlangt, bedeutet nicht die endgültige Verweigerung der Genehmigung zu der vom Dieb oder den Hehlern vorgenommenen Veräußerung der gestohlenen Sache und schließt deshalb einen Anspruch des Bestohlenen aus § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht aus.

BGH, Urt.v. 29. April 1968 - VIII ZR 27/66 - OLG Düsseldorf
IG Krefeld

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 27/66

URTEIL

Verkündet am

29. April 1968
Klett, Justiz-
hauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 1) des Kaufmanns Wilhelm K., Inhaber der Vorster
Mühlenwerke Wilhelm K., in V. Krs. K.,
M. Straße,

Beklagten zu 1 und Revisions-
klägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2) des kaufmännischen Angestellten Heinrich K.,
ebenda,

Beklagten zu 2,

gegen

die Firma C. Lagerhaus-Gesellschaft S. & Co.,
offene Handelsgesellschaft in K., ver-
treten durch die persönlich haftenden Gesellschafter
Kaufmann Alex S. und Kauffrau Willi K., Gertrud
geb. S., ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.h.c. -. -.

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 25. November 1965 wird auf Kosten des Beklagten zu 1 zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hat mit der Firma Deutsche M [REDACTED] GmbH Hamburg (DMW) einen Umschlags- und Lagervertrag geschlossen, nach dem die Klägerin ständig Mais für den Verarbeitungsbetrieb der DMW in Krefeld einlagert. In den Jahren 1957 bis 1963 entwendeten Arbeiter der Klägerin laufend beträchtliche Mengen des eingelagerten Mais, insgesamt rd. 700 to, den sie größtenteils an einen Geflügelhalter G [REDACTED] in Krefeld absetzten. Dieser veräußerte 647 to Mais weiter an den Beklagten zu 2 als Geschäftsführer der V [REDACTED] Mühlenwerke, deren alleiniger Inhaber der Beklagte zu 1 - der Vater des Beklagten zu 2 - ist. Vater K [REDACTED] hatte sich wegen seines Alters mehr und mehr aus der Leitung des Geschäfts



zurückgezogen und überließ die Geschäftsführung, jedenfalls soweit es sich um den Ankauf und Verkauf handelte, seinem Sohn. Dieser setzte den gestohlenen Mais im Rahmen des Geschäfts seines Vaters an Geschäftskunden ab. Die Klägerin hat die DMW in Höhe von rd. 300 000 DM schadlos gehalten. Die DMW haben alle Ersatzansprüche gegen alle in Betracht kommenden Personen an die Klägerin abgetreten. Diese klagt einen Teilbetrag von 100 000 DM gegen die Beklagten als Gesamtschuldner ein. Der Beklagte zu 2, der wegen Hehlerei rechtskräftig zu Gefängnisstrafe verurteilt ist, ist durch Versäumnisurteil, der Beklagte zu 1 aufgrund streitiger Verhandlung verurteilt worden. Mit der Revision erstrebt der Beklagte zu 1 Klagabweisung. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hält die Klage sowohl aus § 816 Abs. 1 BGB wie aus den §§ 889, 990 BGB für begründet. Zu § 816 BGB führt das Berufungsgericht aus:

Der Beklagte zu 1 habe durch seinen von ihm bevollmächtigten Sohn den gestohlenen Mais aufgekauft und an Geschäftskunden weiterveräußert. Diese seien zwar gemäß § 935 Abs. 1 Satz 1 BGB zunächst nicht Eigentümer geworden. Die Klägerin habe aber dadurch, daß sie ihre Forderung im Laufe des Rechtsstreits auf Bereicherungsrecht gestützt habe, die zunächst unwirksame Veräußerung genehmigt. Hierzu sei sie befugt gewesen, nachdem

sie die DMW schadlos gehalten und diese ihr daraufhin alle Ansprüche gegen Dritte abgetreten hätten. Durch die Genehmigung seien die Veräußerungsgeschäfte gemäß § 185 Abs. 2 BGB wirksam geworden und der Beklagte zu 1 müsse deshalb den Erlös gemäß § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB herausgeben. Dieser betrage rd. 244 000 DM, so daß die mit der Klage geltend gemachte Teilforderung von 100 000 DM auf jeden Fall begründet sei, auch wenn man zugunsten des Beklagten zu 1 berücksichtige, daß die DMW von anderer Seite 25 000 DM Entschädigung erhalten und von Abnehmern des Beklagten zu 1 einen Posten im Werte von 804 DM zurückerhalten hätten.

2. Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe übersehen, daß die vom Beklagten zu 1 dem Beklagten zu 2 erteilte Vollmacht nicht den An- und Verkauf gestohlener Ware umfaßt habe; der Beklagte zu 2 habe deshalb als vollmachtloser Vertreter gehandelt und die hier in Frage stehenden Geschäfte könnten dem Beklagten zu 1 nicht zugerechnet werden. Das ist nicht richtig. Es ist zu unterscheiden zwischen der Begrenzung der Geschäftsführungsbefugnis im Innenverhältnis zwischen Vater und Sohn und dem Umfang der Vollmacht im Außenverhältnis zu den Geschäftspartnern der V [REDACTED] Mühlenwerke. Der Beklagte zu 2 mag im Verhältnis zu seinem Vater, der ahnungslos gewesen sein will, seine Geschäftsführungsbefugnis überschritten haben, wenn er gestohlene Ware im Geschäft umsetzte. Gegenüber Dritten hatte der Beklagte zu 2 aber, weil ihm der Beklagte zu 1 den Ein- und Verkauf zur selbständigen Erledigung überlassen hatte, die Vollmacht, für seinen Vater alle Geschäfte vorzunehmen, die im Betrieb üblich waren. Dabei kann dahinstehen, ob diese Vollmacht ausdrücklich erteilt war

oder jedenfalls als Duldungs- oder Anscheinsvollmacht wirksam war. Diese Vollmacht erstreckte sich auf jeden Fall auf den Verkauf von Mais. Daß die Abnehmer gewußt hätten oder hätten wissen müssen, daß der Mais gestohlen war und demnach der Beklagte zu 2 die ihm vom Beklagten zu 1 erteilte Vollmacht möglicherweise mißbrauchte, so daß die Abnehmer sich nicht auf den äußeren Umfang der Vollmacht berufen könnten (vgl. BGH VII ZR 125/65 vom 28. Februar 1966 = NJW 1966, 1911), behauptet der Beklagte zu 1 selbst nicht. Der Beklagte zu 2 hat demnach den Mais in Vollmacht des Beklagten zu 1 abgesetzt und dieser war der als Nichtberechtigter Verfügende im Sinne des § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB.

3. Die Weiterveräußerung des Maises durch den Beklagten zu 1 ist auch - entgegen der Meinung der Revision - gemäß § 185 Abs. 2 BGB durch Genehmigung des Berechtigten wirksam geworden.

a) Berechtigter im Sinne des § 185 Abs. 2 BGB ist der Inhaber des Rechts, über das ein Nichtberechtigter verfügt hat. Das waren hier die DMW als Eigentümer des Maises. Das Berufungsgericht konnte die umfassende Abtretung aller Ansprüche gegen alle Beteiligten seitens der DMW als "Ermächtigung" der Klägerin auffassen, alle zur zweckmäßigen Verfolgung ihres Rückgriffs notwendigen rechtserheblichen Erklärungen, darunter auch die Genehmigung der Weiterveräußerung, abzugeben. Eine solche Auslegung bot sich umso mehr an, als die Klägerin in der zweiten Instanz ein Schreiben der DMW vom 27. August 1965 folgenden Inhalts vorgelegt hatte:

"Wir beziehen uns auf unsere Abtretungserklärung vom 2. Januar 1964.

Hierdurch bestätigen wir Ihnen, daß diese Abtretungserklärung so umfassend sein sollte, wie das rechtlich möglich ist. Damit wollten wir unsere gesamte Rechtsposition bezüglich des von Ihrem Lager gestohlenen Maises einschließlich des Eigentums an der gestohlenen Ware durch Abtretung der Herausgabeansprüche übertragen. Vorsorglich wird dies hiermit wiederholt und bestätigt.

Wir erklären überdies, daß wir zum Zwecke der Geltendmachung des Herausgabeanspruchs nach § 816 BGB die seinerzeitigen Verfügungen durch die V. [REDACTED] Mühlenwerke Wilhelm K. [REDACTED] in V. [REDACTED], Kreis Kempen-Krefeld, in dem Sinne genehmigt haben und genehmigen, daß darin der Verzicht auf den Eigentumsherausgabeanspruch gegen besitzende Dritte liegt."

Auf die Bedenken der Revision gegen die rechtliche Möglichkeit einer solchen "Ermächtigung" der Klägerin braucht im einzelnen nicht eingegangen zu werden: Entweder war die Klägerin aufgrund der "Abtretung" der DMW befugt, die Veräußerung zu genehmigen - sei es, daß in der "Abtretung" eine Übereignung nach § 931 BGB oder eine Übertragung der Befugnis zu genehmigen oder eine Bevollmächtigung (§ 164 BGB) oder eine Ermächtigung (§ 185 BGB) hierzu zu finden wäre - oder die DMW haben selbst die Weiterveräußerung genehmigt.

b) Weder die Klägerin noch die DMW hatten auch, wie die Revision meint, das Recht zur Genehmigung durch vorherige Verweigerung der Genehmigung verloren. Insoweit ist zwar der Ausgangspunkt der Revision richtig: Eine endgültige Verweigerung der Genehmigung eines genehmigungsbedürftigen und deshalb schwebend unwirksamen Rechtsgeschäfts macht das Rechtsgeschäft endgültig

unwirksam und ist als rechtsgestaltende Willenserklärung ebenso unwiderruflich wie die Genehmigung (BGHZ 13, 179 = NJW 1954, 1155; WM 1964, 878). Das Berufungsgericht hat aber ohne Rechtsfehler festgestellt, daß weder die Klägerin noch die DMW die Genehmigung endgültig verweigert haben, bevor sie sie erteilten.

Eine Verweigerung der Genehmigung seitens der Klägerin möchte die Revision darin finden, daß die Klägerin ihre Forderung gegen die Beklagten zunächst nur auf §§ 989, 990 BGB gestützt hat. Ein solches Vorgehen eines Bestohlenen (oder dessen, der ihn schadlos gehalten hat) kann aber vielerlei Gründe haben: Etwa den, daß dem Kläger § 816 BGB als mögliche Anspruchsgrundlage entgangen ist, oder daß ihm die tatsächlichen Voraussetzungen oder die Realisierbarkeit eines Anspruchs nach § 816 BGB zweifelhaft sind. Ein auf Schadensersatz in Anspruch genommener Beklagter kann sich deshalb in der Regel nicht darauf verlassen, daß der aus §§ 989, 990 BGB klagende Kläger die ursprüngliche Klagegrundlage unverändert beibehalten und nicht noch auf den Anspruch aus § 816 BGB zurückgreifen wird, wenn ihm dies günstiger erscheint. Keinesfalls zwang schon die Tatsache, daß hier die Klage ursprünglich nur auf §§ 989, 990 BGB gestützt wurde, das Berufungsgericht zu der Annahme, die Klägerin habe damit endgültig eine Genehmigung der Weiterveräußerung des Maises durch die Beklagten verweigert und sich dadurch ihres Anspruchs aus § 816 BGB begeben. Dem Berufungsgericht ist deshalb insoweit ein Rechtsfehler nicht anzulasten.

Dasselbe gilt für die Annahme des Berufungsgerichts, auch die DMW hätten die Genehmigung nicht verweigert.

Entsprechend dem zuvor Ausgeführten brauchte das Berufungsgericht eine Verweigerung der Genehmigung seitens der DMW nicht darin zu finden, daß diese nach Aufdeckung der Diebstähle von den Beklagten zunächst Schadensersatz verlangt haben. Ebenso wenig haben die DMW die Genehmigung zu der Weiterveräußerung des Maises im ganzen schon dadurch endgültig verweigert, daß sie zunächst versucht haben, den Mais noch bei Abnehmern sicherzustellen oder von diesen Schadensersatz verlangt haben. Nur soweit sie damit Erfolg hatten - 25 000 DM von G [REDACTED] und für 804 DM sichergestellte Ware, bei der es sich aber nach den Feststellungen im Parallelprozeß 8 U 179/65 OLG Düsseldorf nicht um den hier allein in Rede stehenden Mais, sondern um Maiskleber gehandelt hat -, mögen sie damit das Recht zu einer Genehmigung der Weiterveräußerung und damit einen Anspruch aus § 816 BGB verloren haben, nicht aber im übrigen. Den Ausführungen des Berufungsgerichts ist insoweit beizutreten.

c) Die Klägerin bzw. die DMW haben demnach die Weiterveräußerung des Maises durch den Beklagten zu 1 rechtswirksam genehmigt. Die Revision bezweifelt das bezüglich der Klägerin zu Unrecht, weil diese in einem späteren Schriftsatz lediglich "rein vorsorglich auch auf die bestehende Haftung der Beklagten aus ungerechtfertigter Bereicherung gemäß §§ 812 ff BGB verwiesen habe". Es kann unentschieden bleiben, ob schon dieser Hinweis (vor dem Landgericht) als Genehmigung der Weiterveräußerung aufgefaßt werden konnte. Die Klägerin hat aber, nachdem das Landgericht ihrer Klage aus § 816 BGB entsprochen hatte, dieses Urteil und seine Rechtsgrundlage unter ausdrücklicher Berufung auf § 816 BGB verteidigt. Darin jedenfalls konnte das Berufungsgericht unbedenklich eine Genehmigung der Veräußerung durch die Klägerin finden.

Da demnach der Beklagte zu 1 aus § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB rechtsfehlerfrei verurteilt ist, kommt es auf die Angriffe der Revision gegen eine Verurteilung aus §§ 989, 990 BGB nicht mehr an.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier