

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja

BGB §§ 421, 426, 255

Haben für einen Schaden zwei Schuldner Ersatz zu leisten, der eine wegen einer Eigentumsverletzung nach § 823 Abs. 1 BGB, der andere, weil er einer vertraglichen Verpflichtung gegenüber dem Eigentümer, dessen Eigentum vor Beeinträchtigungen Dritter zu schützen, schuldhaft nicht gehörig nachgekommen ist, so haften beide als Gesamtschuldner. Der Ausgleich zwischen ihnen vollzieht sich deshalb nach § 426 Abs. 1 BGB. In einem solchen Falle steht dem Vertragsschuldner gegen den Eigentümer kein Anspruch aus § 255 BGB zu.

BGH, Urt. v. 29. Juni 1972 - VII ZR 190/71 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 190/71

URTEIL

Verkündet am

29. Juni 1972

H o r n ,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Dipl.-Kaufmanns Dr. Hans A [REDACTED] , M [REDACTED] ,
O [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED]

gegen

die Firma K [REDACTED] AG i.L., Z [REDACTED] , A [REDACTED] straße [REDACTED] ,
gesetzlich vertreten durch den Liquidator Hans H [REDACTED]
z.Zt. M [REDACTED] , Via R [REDACTED]

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Juni 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Vogt und der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Schmidt und Dr. Girisch

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München vom 19. Mai 1971 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger verkaufte im Januar 1953 im Auftrag der Beklagten, die damals noch unter der Firma Hans H. AG auftrat, einen Posten von etwa 4.000 kg Wolle an den Webereinhaber Kurt F. in F. Die Ware sollte bis zur Bezahlung im Eigentum der Beklagten bleiben und zunächst bei einem Spediteur eingelagert werden, wobei die Bank F., das Bankgeschäft W. in N., die Überwachung übernehmen sollte. Die Beklagte ließ deshalb die Wolle an eine M. Spedition senden und dort zur Verfügung des Bankhauses W. halten.

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](#)

Unter dem 16. Februar 1953 schrieb sie, nachdem sie noch keine Eingangsbestätigung erhalten hatte, an den Kläger und bat ihn, sich dafür einzusetzen, "daß die Angelegenheit ohne Komplikationen abgewickelt werden kann". F. [REDACTED] schloß darauf einen Vertrag mit dem Bankhaus W. [REDACTED], wonach alle aus der Verarbeitung bzw. dem Verkauf der Wolle eingehenden Gelder der Bank zugeführt werden sollten. Mit Schreiben vom 12. März 1953 erkundigte sich die Beklagte bei der Bank danach, was mit der Wolle inzwischen geschehen sei. Auf den Brief antwortete der Kläger und teilte mit, er habe sich in N. [REDACTED] selbst davon überzeugt, daß alles in Ordnung gehe, nachdem die Bank die Sicherheit übernommen habe.

Die Wolle wurde größtenteils an Dritte verkauft und zu einem geringen Teil von F. [REDACTED] verarbeitet. Der Erlös aus den Wollverkäufen in Höhe von insgesamt 44.611,02 DM wurde zunächst auf ein bei der Bank geführtes "Wollkonto" eingezahlt. Davon erhielt die Beklagte lediglich 4.000 DM. Im übrigen ging die Summe an Führich, an einen seiner Gläubiger und an die Bank selbst.

Die Beklagte verklagte daraufhin das Bankhaus W. [REDACTED] auf Schadensersatz und erwirkte am 21. Mai 1957 ein obsiegendes Urteil des Oberlandesgerichts in Nürnberg über 42.346,64 DM nebst Zinsen. Während des von der Bank dagegen angestrebten Revisionsverfahrens schlossen die Parteien jenes Rechtsstreits am 18. September 1957 einen außergerichtlichen Vergleich. Danach sollte das Bankhaus W. [REDACTED] (neben anteiligen Kosten) zur Abgeltung aller

Ansprüche der Beklagten 10.000 DM zahlen. Die Beklagte verzichtete ausdrücklich auf die weiteren von ihr geltend gemachten Forderungen gegen die Bank. Die Vergleichssumme wurde bezahlt.

Sodann erhob die Beklagte gegen den jetzigen Kläger Dr. A. [REDACTED] und gegen F. [REDACTED] Klage auf Zahlung von 41.090,14 DM nebst Zinsen, mit der sie, bis auf einen Teil der Zinsen, durch Urteil des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 21. Juni 1960 durchdrang. Die dagegen vom jetzigen Kläger eingelegte Revision blieb erfolglos.

Im vorliegenden Verfahren verlangt der Kläger von der Beklagten Ersatz des Schadens, der ihm dadurch entstanden sein soll, daß die Beklagte in dem Vergleich vom 18. September 1957 auf alle über die Vergleichssumme hinausgehenden Ansprüche gegen das Bankhaus W. [REDACTED] verzichtet habe. Durch diesen Forderungserlaß sei ihr die nach § 255 BGB geschuldete Abtretung ihrer gegen die Bank gerichteten Schadensersatzansprüche an den Kläger unmöglich geworden. Dieses Unvermögen habe sie zu vertreten. Der Kläger hat deshalb beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 34.559,34 DM (nebst Zinsen) zu verurteilen, hilfsweise: die Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz festzustellen.

Das Landgericht hat die Klage als unzulässig, das Oberlandesgericht hat sie als unbegründet abgewiesen. Mit der Revision, der die Beklagte entgegentritt, verfolgt der Kläger seine Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht sieht sich nicht daran gehindert, die Klage als unbegründet statt - wie das Landgericht - als unzulässig abzuweisen, obgleich nur der Kläger Berufung eingelegt hatte.

2. Die Revision sieht darin einen Verstoß gegen § 536 ZPO, wonach das Urteil des ersten Rechtszuges nur insoweit abgeändert werden dürfe, als eine Abänderung beantragt ist. Die Rüge greift nicht durch.

Die Auffassung des Berufungsgerichts steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der ganz überwiegenden Meinung im Schrifttum. Wie seit langem anerkannt ist, kann ein prozeßabweisendes Urteil erster Instanz, auch wenn nur die klagende Partei Berufung eingelegt hat, durch ein sachabweisendes Urteil ersetzt werden (BGHZ 23, 36, 50; BGH LM Nr. 8 zu § 536 ZPO; Stein/Jonas (19.) Anm. I 2 a zu § 536 ZPO mit weiteren Nachweisen aus Rechtsprechung und Schrifttum in Fußnote 8; a.A. nur noch Baur JZ 1954, 327 und Bettermann DVBl. 1961, 73). Das folgt schon daraus, daß der Kläger mit der Anfechtung eines seine Klage als unzulässig abweisenden Urteils gerade die sachliche Überprüfung des von ihm geltend gemachten Anspruchs erreichen will. Er muß deshalb auch eine Klagabweisung aus sachlichen Gründen hinnehmen. An dieser Auffassung hält der Senat fest.

II.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Kläger und das Bankhaus W[REDACTED] gegenüber der Beklagten keine echten Gesamtschuldner waren. Es vermißt den seiner Ansicht nach dazu erforderlichen inneren Zusammenhang ihrer Verpflichtungen im Sinne einer rechtlichen Zweckgemeinschaft, die weder gewollt, noch objektiv vorhanden gewesen sei.

2. Dem vermag der erkennende Senat nicht zu folgen.

a) Allerdings befindet sich das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit der in Rechtsprechung und Schrifttum zumindest früher herrschenden, in neuerer Zeit in zunehmendem Maße angegriffenen Meinung, wonach ein Gesamtschuldverhältnis nach den §§ 421 ff BGB einen "inneren Zusammenhang" der beiden Verpflichtungen im Sinne einer "rechtlichen Zweckgemeinschaft" voraussetzen soll (vgl. die Nachweise in BGHZ 43, 227, 229; BGH Betrieb 1970, 2071; aus dem Schrifttum z. B. Dilcher JZ 1967, 110 und Thiele JuS 1968, 149). Dem Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen BGHZ 43, 227, 229 ist nicht eindeutig zu entnehmen, ob er an diesem Erfordernis festgehalten hat, weil in dem dort behandelten Fall die Zweckgemeinschaft gegeben war (vgl. auch BGHZ 52, 39, 44). Der Große Senat hat jedoch in jenem Beschluß die ursprünglich außerdem noch für notwendig gehaltene Voraussetzung der "Identität der geschuldeten Leistungen" (vgl. etwa BGHZ 6, 3, 24) "aufgelockert". Deshalb haften Bauunternehmer und Architekt

wegen eines Mangels am Bauwerk, trotz inhaltlicher Verschiedenheit der geschuldeten Leistungen (Nachbesserung bzw. Geldersatz), dem Bauherrn als Gesamtschuldner (BGHZ 43, 227, 230, 232; 51, 275, 277; vgl. ferner BGH WM 1971, 682, 684).

Darüber hinaus hat der erkennende Senat den Dieb, der dem Eigentümer der gestohlenen Sache Schadensersatz in Geld geleistet hat, und den Abnehmer der Sache, der dem Eigentümer nach deren Veräußerung gemäß § 816 BGB die Herausgabe des Erlangten schuldet, wie Gesamtschuldner behandelt (BGHZ 52, 39, 44). Dabei hat der Senat ebenfalls offen lassen können, ob an der bisher geforderten Voraussetzung der "Zweckgemeinschaft" für die Annahme eines Gesamtschuldverhältnisses nach den §§ 421 ff BGB festzuhalten ist. Denn auch in jenem Fall war diese Gemeinschaft des Zweckes der fraglichen Ansprüche zu bejahen. Sie bestand darin, daß beide Ansprüche gleichermaßen dem Schutz des Eigentums dienen und den Eigentümer für den Verlust der Sache entschädigen sollen.

b) Ebenso ist es im vorliegenden Fall. Das Auftrags- oder Geschäftsbesorungsverhältnis zwischen den Parteien, aus dem der Kläger schadensersatzpflichtig ist, war - wenn nicht ausschließlich, so jedenfalls im wesentlichen - darauf gerichtet, die Interessen der Beklagten bei dem über das Bankhaus W■■■■ abzuwickelnden Verkauf der von der Beklagten gelieferten Wolle zu wahren. Der Kläger hatte es übernommen, für eine ausreichende Sicherung des Eigentums der Beklagten an der Wolle und des aus der

Veräußerung der Wolle erzielten Erlöses gegenüber demjenigen zu sorgen, von dem später eine Verletzung des Eigentums der Beklagten begangen wurde. Der von den Parteien mit dem Vertrag verfolgte Zweck bestand demnach gerade in dem Schutz des Eigentums der Beklagten vor Beeinträchtigungen eines Dritten, der seinerseits für Eigentumsverletzungen aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung zur Verantwortung zu ziehen war. § 823 Abs. 1 BGB dient ebenfalls dem Schutz des Eigentums. Er hat gesetzliche Sorgfaltspflichten zum Inhalt, die sich von denen, die der Kläger vertraglich übernommen hatte, dem Wesen nach nicht unterscheiden.

Damit ist die "rechtliche Zweckgemeinschaft" der der Beklagten gegen das Bankhaus W[REDACTED] und gegen den Kläger zustehenden Ansprüche gegeben. Es handelt sich nicht um eine bloß zufällige Zweckgleichheit. Die vertragliche Verantwortlichkeit des Klägers für die Sicherung des Eigentums der Beklagten ist vielmehr von den Parteien bewußt und gewollt neben die kraft Gesetzes auch vom Bankhaus W[REDACTED] geschuldete Sorgfaltspflicht gestellt worden, aus deren Verletzung der Beklagten Ansprüche aus unerlaubter Handlung erwachsen konnten.

Ein Fall der vorliegenden Art kann nicht anders behandelt werden als der, in dem mehrere nicht miteinander in Verbindung stehende Personen selbständig denselben Schaden verursacht haben und dafür aus unerlaubter Handlung haften. Auf solche "Nebentäter" wird nach gefestigter Rechtsprechung § 840 Abs. 1 BGB angewendet; sie haften

als Gesamtschuldner (BGHZ 17, 214, 221; 30, 203, 208; BGH LM Nr. 7 a zu § 840 BGB). Diesen Gedanken hat schon der Große Senat für Zivilsachen mit herangezogen, um die Gesamtschuldnerschaft zwischen Architekten und Bauunternehmer für Gewährleistungsansprüche des Bauherrn nach den §§ 633 ff BGB zu begründen (BGHZ 43, 227, 234). Die dortige Sachlage ist der hier gegebenen vergleichbar, weil der Kläger, wenn er durch positives Tun an der Eigentumsverletzung des Bankhauses mitgewirkt hätte, mit diesem zusammen als Gesamtschuldner haften würde. Hier, wo dem Kläger der Vorwurf zu machen ist, daß er etwas unterlassen hat, wozu er - vertraglich - verpflichtet war, muß dasselbe gelten.

Eine weitere Parallele findet sich in dem von der Rechtsprechung seit langem bejahten Gesamtschuldverhältnis zwischen dem auf Schadensersatz haftenden Vertragspartner und dessen nur aus unerlaubter Handlung ersatzpflichtigen Erfüllungsgehilfen (BGH LM Nr. 9 zu § 426 BGB mit Nachweisen; BGH VersR 1969, 737). Im Vertragsverhältnis des Klägers zur Beklagten kam die Stellung des Bankhauses W■■■■■■ der eines Erfüllungsgehilfen des Klägers insofern nahe, als es die vom Kläger übernommene Aufgabe war, für eine ausreichende Sicherung der Beklagten gerade dadurch zu sorgen, daß sich die Bank bei der Abwicklung der Wollverkäufe "richtig" verhielt. Die Interessenlage der Beteiligten ist deshalb die gleiche, wie wenn die Bank, durch deren Fehlverhalten der Schaden der Beklagten unmittelbar verursacht wurde, Erfüllungsgehilfe des Klägers gewesen wäre.

Daß die Ansprüche der Beklagten gegen den Kläger einerseits und gegen die Bank andererseits aus verschiedenem Rechtsgrund (Vertrag und unerlaubter Handlung) entstanden sind, hindert die Annahme einer Gesamtschuld nicht (BGHZ 52, 39, 44; 19, 114, 124).

c) Ein echtes Gesamtschuldverhältnis ist auch nicht etwa deshalb ausgeschlossen, weil hier die Voraussetzungen des § 255 BGB erfüllt sein können. Diese Vorschrift muß im Zusammenhang mit den sonstigen vom Gesetzgeber für eine Schuldnermehrheit getroffenen Regelungen gesehen werden. Für die echte Gesamtschuld enthält § 426 BGB die allein maßgebende Bestimmung über den Ausgleich zwischen den Schuldnern. Sie geht als die speziellere - in ihren Auswirkungen auch stärkere - Regelung dem § 255 BGB vor (ebenso Soergel/Siebert/Reimer Schmidt (10.) Anm. 4; Staudinger/Werner (10./11.) Anm. 12, je zu § 255 BGB; a.A. die bei Reeb JuS 1970, 214, 218 Fußnote 37 genannten Autoren).

§ 426 Abs. 1 BGB verschafft dem einen Gesamtschuldner gegen den anderen einen eigenständigen, nicht erst mit der Befriedigung des Gläubigers entstehenden Ausgleichsanspruch, auf den der Gläubiger keinen Einfluß hat (vgl. dazu BGHZ 58, 216, 218). Dadurch wird die Rechtsstellung der Gesamtschuldner gestärkt; sie sind gegenüber der in § 255 BGB getroffenen Regelung nicht auf eine Abtretung etwaiger Ersatzansprüche des Gläubigers gegen einen anderen Schuldner angewiesen. Diese Ansprüche gehen im

übrigen unter den Voraussetzungen des § 426 Abs. 2 BGB zusätzlich auf sie über, ohne daß eine rechtsgeschäftliche Abtretung nötig wäre. Gerade in Fällen der vorliegenden Art, in denen eine nach § 255 BGB abzutretende Forderung des Gläubigers gegen den einen Schuldner nicht mehr geltend gemacht werden kann, wenn der andere Schuldner vom Gläubiger in Anspruch genommen wird, zeigt sich der Vorteil, der in der Ausgestaltung des Ausgleichs zwischen den Gesamtschuldnern gemäß § 426 Abs. 1 BGB liegt.

Die in dieser Vorschrift getroffene Regelung wird auch den Interessen der an einem auf einer "rechtlichen Zweckgemeinschaft" beruhenden Gesamtschuldverhältnis Beteiligten am besten gerecht. Sie ermöglicht flexiblere, den Erfordernissen des Einzelfalles leichter anzupassende und damit gerechtere Lösungen als die starre Bestimmung des § 255 BGB, nach der - bei entsprechender eigener Ersatzleistung - stets die Abtretung der vollen Ersatzansprüche gegen den Dritten verlangt werden kann. Demgegenüber gestattet die Anwendung des § 254 BGB im Rahmen des § 426 Abs. 1 BGB (vgl. dazu BGHZ 51, 275, 279; 43, 227, 231 und die Nachweise bei Palandt/Heinrichs (31.) Anm. 3 b zu § 426 BGB), eine differenzierte Betrachtungsweise, die aber durchaus auch dazu führen kann, daß der eine Gesamtschuldner gegenüber dem anderen von der Haftung frei ist (BGH aaO). Wie die §§ 840 Abs. 2 und 3, 841, 1833 Abs. 2 BGB zeigen, ist ein solches Ergebnis auch sonst innerhalb des Gesamtschuldnerausgleichs möglich. Dagegen erscheint es nicht in allen Fällen sachgerecht

und ist mit den Grundsätzen des billigen Schadensausgleichs unvereinbar, letztlich denjenigen den Schaden immer ganz tragen zu lassen, der ihn durch eine unmittelbare Einwirkung auf das Eigentum verursacht hat, wie es § 255 BGB vorsieht, etwa auch dann, wenn ihn kein größerer oder sogar nur ein geringerer Schuldvorwurf trifft als den anderen Schädiger.

3. Aus alledem folgt, daß der Kläger nach § 426 Abs. 1 BGB von sich aus gegen das Bankhaus W. vorgehen konnte und noch kann. Ein ihm nach dieser Vorschrift zustehender Ausgleichsanspruch wäre weder verjährt, noch durch den von der Beklagten mit dem Bankhaus W. geschlossenen Vergleich berührt worden (BGHZ 58, 216, 218). Auf ihn brauchte daher die Beklagte bei ihrer Rechtsverfolgung gegen das Bankhaus W. keine Rücksicht zu nehmen, weil sie ihn gar nicht beeinträchtigen konnte. Deshalb verletzte sie durch ihren Verzicht auf weitere Ansprüche gegen die Bank auch keine etwaigen nachvertraglichen Pflichten gegenüber dem Kläger, der auf die Abtretung der Ansprüche der Beklagten gegen das Bankhaus weder ein Recht hatte, noch auf sie angewiesen war. Ihm kann somit aus der der Beklagten zur Last gelegten Handlung kein Schaden entstanden sein.

III.

Das Berufungsgericht hat infolgedessen die Klage zu Recht abgewiesen. Die Revision des Klägers ist mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Vogt

Rietschel

Erbel

Schmidt

Girisch