

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 42/65

URTEIL

Verkündet am
25. September 1967
Horn,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Adolf D [REDACTED] & Co, Inhaber Kaufmann
Hans Hendrik L [REDACTED], H [REDACTED], A [REDACTED] bei
S [REDACTED], H [REDACTED], Neuer W [REDACTED],

Beklagter, Berufungsbeklagter, Be-
rufungsklägerin und Revisions-
klägerin,

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

gegen

den Ministerialrat a. D. Dr. Heinz D [REDACTED] als Verwalter
für das ausgegliederte "Reichsgeschäft" der H [REDACTED] Kredit-
versicherungs-Aktiengesellschaft, H [REDACTED], B [REDACTED]allee [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger, Berufungs-
beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. September 1967 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Zivilsenats 2 a des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 22. Dezember 1964 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die H. Kreditversicherungs-Aktiengesellschaft (im folgenden die H. genannt) gab während des zweiten Weltkriegs im Auftrage des Reichs an Importfirmen Garantien für die Einfuhr von Waren. Sie verwandte dabei Formulare, in denen Inhalt und Rechtsfolgen der Garantie näher umschrieben waren. In Ziff. IX, letzter Absatz dieser Garantiebedingungen heißt es u.a.:

"Mit der Zahlung der Entschädigung auf Grund dieser Garantie gehen in Höhe der bezahlten Entschädigung Ihre Rechte und Ansprüche an den Waren und deren Gegenwerten auf uns über, ebenso alle Rechte und Ansprüche, die Ihnen aus irgendwelchen Verträgen oder Abmachungen in Ansehung der garantierten Warenwerte zustehen, insbesondere etwaige noch nicht erfüllte Rechte und Ansprüche aus Versicherungsverträgen."

Ein großer Teil der Einfuhrgeschäfte und der dafür gegebenen Garantien konnte wegen des Zusammenbruchs nicht mehr abgewickelt werden. Die Aktiva und Passiva aus diesen Geschäften wurden gemäß § 24 Abs. 5 UmstG in Verbindung mit der 3. und 47. DVO/UmsG aus dem Vermögen der Hermes ausgegliedert. Der Kläger ist der nach § 7 a Abs. 4 der 3. DVO in Verbindung mit der 47. DVO/UmsG bestellte Verwalter, der die als ausgegliedertes Reichsgeschäft der H. bezeichnete Vermögensmasse gemäß der Verordnung vom 13. Juli 1955 (BGBl 1955 I, 445) nach Konkursgrundsätzen abzuwickeln hat. Eine zum ausgegliederten Reichsgeschäft gehörende Forderung macht der Kläger im vorliegenden Rechtsstreit geltend.

Die Beklagte hatte zusammen mit vier anderen Firmen einen Einfuhrvertrag über portugiesische Fischkonserven abgeschlossen. Die H. erteilte für die Einkäufe auf Grund dieses Vertrags Garantien. 5 Einkaufsaktionen verliefen schadensfrei.

Bei der 6. Einkaufsaktion konnten 80.267 Kisten Fischkonserven nicht mehr nach Deutschland verbracht werden. Die H. zahlte im April 1945 an die 5 Importeure auf Grund der übernommenen Garantie eine Entschädigung in Höhe von 95 % des Einkaufspreises (5 % des Ausfalls hatten die Importeure nach den Garantiebedingungen selbst zu tragen). Der der Beklagten ausgezahlte Anteil betrug 624.696,06 RM.

Am 23. April 1945 unterzeichnete die Beklagte eine Ausgleichs- und Übergangsbestätigung. In dieser erklärte sie, daß die in Ziffer IX, letzter Absatz der Garantiebedingungen vereinbarten Rechtsfolgen in Kraft träten und demzufolge in Höhe der Entschädigung die Rechte und Ansprüche, die sie in Ansehung der notleidenden, vom Garan-



tieffall betroffenen Waren gegen Dritte habe, auf die H[REDACTED] übergingen. Sie verpflichtete sich, als Treuhänder der H[REDACTED] alle zur Verhütung eines endgültigen Ausfalls gebotenen Maßnahmen zu treffen und alle aus dem Schaden sich ergebenden Ansprüche gegen Dritte auf Weisung der H[REDACTED] entweder im eigenen Namen oder im Namen der H[REDACTED] geltend zu machen.

Von den 80.267 Kisten verkaufte die Firma W[REDACTED] & Co, welche die 5 Importeure mit der Wahrnehmung ihrer Interessen in Portugal beauftragt hatten, auf Weisung alliierter Behörden im Februar 1946 37.416 Kisten an die britische Einkaufsorganisation U[REDACTED].

Der Erlös von 11.075.995,50 Esc. wurde bei der Bank of L[REDACTED] & S[REDACTED] Ltd., L[REDACTED], auf ein blockiertes Konto für Rechnung der beteiligten deutschen Importeure eingezahlt.

Am 25. Juli 1950 trafen 4 der Importeure, darunter die Beklagte, mit dem damaligen Sonderbeauftragten für das ausgegliederte Reichsgeschäft, Rechtsanwalt Dr. S[REDACTED], eine Vereinbarung über Maßnahmen zur Verfolgung der Ansprüche auf Auszahlung des bei der L[REDACTED] Bank bestehenden Guthabens. Diese Ansprüche sollten von den Importeuren in einem in L[REDACTED] mit Hilfe eines portugiesischen Anwalts zu führenden Prozeß geltend gemacht werden. Von dem im Prozeß erstrittenen Betrag sollten vorweg an den portugiesischen Anwalt 12 % als Honorar und an die Importeure 15 % sowie ein weiterer auf 3 Millionen Esc. veranschlagter Betrag für Zollvorschüsse und andere den Importeuren entstandene Kosten gezahlt werden. Von dem verbleibenden Betrag sollten die H[REDACTED] 95 % und die Importeure 5 % erhalten.

Die Importeure machten die Rechte auf den Erlös der 37.416 Kisten in Portugal mit Erfolg geltend. Die Beklagte erhielt im Jahre 1953 2.215.199,10 Esc. = 323.640,59 DM.

Davon hat der Kläger mit der Klage zunächst 102.723,69 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. März 1953 beansprucht.

Dieser Betrag ergibt sich nach seiner Berechnung nach Abzug der nach dem "S [REDACTED] vertrag" vom 25. Juli 1950 abzuziehenden Prozeßkosten und sonstigen Aufwendungen. Er hat seine Ansprüche gestützt auf ein Auftrags- und Treuhandverhältnis gemäß der Ausgleichs- und Übergangsbestätigung vom 23. April 1945 in Verbindung mit Ziffer IX der Garantiebedingungen, auf die Vorschriften über Geschäftsführung ohne Auftrag, auf den Segelkenvertrag vom 25. Juli 1950, schließlich auf "alle denkbaren und in Betracht kommenden Rechtsgründe, u.a. die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung".

Die Beklagte macht u.a. geltend: Das ursprüngliche Auftrags- und Treuhandverhältnis sei erloschen. Ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag bestehe nicht, weil sie kein Geschäft der H [REDACTED] geführt habe; diese habe keine Ansprüche auf den Erlös gehabt; ihre Ansprüche seien vielmehr durch das KRG Nr. 5 und die portugiesische Gesetzgebung enteignet worden. Der Segelkenvertrag verstoße gegen das Kontrollratsgesetz (KRG) Nr. 5 und sei deshalb nichtig.

Die Beklagte hat ferner mit verschiedenen Forderungen aufgerechnet.

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, 62 469,61 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 20. April 1963 zu zahlen, und im übrigen die Klage abgewiesen.

Beide Parteien haben Berufung eingelegt. Sie haben übereinstimmend erklärt, in Höhe von 358,03 DM nebst Zinsen sei der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt. Der Kläger hat Zinsen nur noch für die Zeit vom 1. Januar 1959 an beansprucht. Das Oberlandesgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 102.365,66 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1959 verurteilt.

Die Beklagte erstrebt mit der Revision die Abweisung der Klage. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht stützt die Verurteilung in erster Reihe auf das Auftrags- und Treuhandverhältnis, das zwischen den Parteien gemäß der Ausgleichs- und Übergangsbestätigung vom 23. April 1945 in Verbindung mit Ziffer IX der Garantio Bedingungen begründet worden ist. Aus diesem ursprünglichen Auftrag ergibt sich nach Ansicht des Oberlandesgerichts die Pflicht der Beklagten, ihren in Portugal erstrittenen Anteil am Verkaufserlös abzüglich ihrer Aufwendungen gemäß § 667 BGB herauszugeben.

Die Revision macht geltend, durch die Vorschriften des KRG Nr 5 sei es für die Beklagte unmöglich geworden, die in der Ausgleichs- und Übergangsbestätigung übernom-

menen Pflichten, die zur Verhütung eines endgültigen Ausfalls gebotenen Maßnahmen zu treffen und alle aus dem Schaden sich ergebenden Ansprüche gegen Dritte geltend zu machen, zu erfüllen. Infolge dieser Unmöglichkeit sei das alte Auftrags- und Treuhandverhältnis erloschen.

Es kann auf sich beruhen, ob dieser Ansicht der Revision gefolgt werden könnte.

Ebenso braucht nicht entschieden zu werden, ob der S [REDACTED] vertrag vom 25. Juli 1950, wie Berufungsgericht und Revision übereinstimmend annehmen, nichtig war oder nicht.

Wenn dieser Vertrag gültig war, so ergibt sich die Herausgabepflicht aus dem in ihm enthaltenen Auftrag gemäß § 667 BGB.

Wenn er nichtig war, so ist der eingeklagte Anspruch nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag begründet.

II.

Letzteres legt das Berufungsgericht in einer Hilfsbegründung dar, die keinen Rechtsfehler enthält und von der Revision erfolglos angegriffen wird.

1.) Durch das "Freikämpfen" des Erlöses hat die Beklagte ein Geschäft des Klägers (oder seines Vorgängers) als des Verwalters des ausgegliederten Reichsgeschäfts der H [REDACTED] besorgt. Denn der H [REDACTED] stand der Anspruch auf den Verkaufserlös, also das Guthaben bei der I [REDACTED] Bank, zu.

a) Dem Berufungsurteil (S. 40, 51, 55) ist die Feststellung zu entnehmen, daß der Anspruch auf den Erlös aus einem Verkauf der von der Einfuhrgarantie erfaßten Waren in der Ausgleichs- und Übergangsbestätigung vom 23. April 1945 (in Verbindung mit Ziffer IX der Garantiebedingungen) im voraus abgetreten worden ist. Von der Abtretung erfaßt ist nach dem Berufungsurteil auch der Anspruch auf das Bankguthaben. Dem beizutreten, hat der erkennende Senat nach der Fassung der in der Bestätigung vom 23. April 1945 und in Ziffer IX der Garantiebedingungen enthaltenen Vereinbarung über den Übergang von allen Ansprüchen, die gegen Dritte hinsichtlich der von der Einfuhrgarantie erfaßten Waren und ihres Gegenwertes entstanden, keine Bedenken.

b) Solche bestehen auch nicht, was die Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit der abgetretenen Ansprüche angeht. Der Umfang der Abtretung war dadurch genügend gekennzeichnet, daß alle Forderungen abgetreten waren, die den rechtsgeschäftlich erzielten oder auf andere Weise zustandegewonnenen Ersatz für bestimmte, in der Einfuhrgarantie bezeichnete Warenmengen darstellten. Der Bestimmtheit schadet auch der Umstand nicht, daß als obere Begrenzung der Übergang "in Höhe der geleisteten Entschädigung" vereinbart war.

c) Da der Anspruch auf das Bankguthaben im voraus abgetreten war, sind die von der Revision hervorgehobenen Umstände belanglos, daß der Verkaufserlös auf ein Bankkonto für Rechnung der Importeure eingezahlt und jedem von ihnen sein Anteil am Erlös auf besonderem Konto gutgeschrieben worden ist.

d) Die Revision macht geltend, Ansprüche seien auf die H. nur in Höhe der von ihr gezahlten Entschädigung

übergegangen. Diese decke nur den Einkaufswert der 80.267 Kisten Fischkonserven, aber nicht die in Deutschland und Portugal entstandenen Unkosten. Wenn die Unkosten mitberücksichtigt würden, seien die Beklagte und die anderen Importeure nur für 70,25 % ihres Gesamtschadens entschädigt worden. Die Revision will daraus herleiten, daß die Rechte an den 80.267 Kisten und an dem Erlös der verkauften 37.416 Kisten auch nur zu 70,25 % auf die H. übergegangen seien.

Darin ist ihr nicht zu folgen. Die Ausgleichs- und Übergangsbestätigung wird vom Berufungsgericht (vgl. S. 55 BU) mit Recht dahin verstanden, daß die Rechte und Ansprüche, die die Beklagte in Ansehung der vom Garantiefall betroffenen Waren hatte, voll auf die H. übergingen; in Ziffer 5 war lediglich eine Verrechnung des Verwertungserlöses im Verhältnis der Deckungsquote der H. (95 %) und der Selbstbeteiligung der Beklagten am Ausfall (5 %) vorgesehen. Die Abtretung ist nicht mit Rücksicht auf entstandene Spesen eingeschränkt.

e) Auch sonst folgt aus dem Übergang "in Höhe der geleisteten Entschädigung" nicht, daß die H. den Anspruch auf das Bankguthaben nur teilweise erworben hätte. Der Anspruch wird auch nicht von den in Deutschland ergangenen Währungsgesetzen berührt. Vielmehr entstand Anfang 1946 auf Grund der im April 1945 erklärten Vorausabtretung ein Anspruch der H. auf das Bankguthaben in portugiesischer Währung. Daß dieses Guthaben damals, Anfang 1946, den von der H. gezahlten Entschädigungsbetrag überstiegen hätte, ist nicht ersichtlich und von der Beklagten auch nicht behauptet worden. Der damals für die H. entstandene Anspruch auf Esc. konnte von der 1948 erfolgten Umstellung der Reichsmark auf Deutsche Mark nicht beeinflusst werden. Es ist des-

halb nicht richtig, wenn das Landgericht den Anspruch des Klägers auf 1/10 der geleisteten Reichsmarkentschädigung = 62.469,61 DM begrenzt hat.

f) Die H. [REDACTED] hat die durch Abtretung erworbenen Ansprüche auch nicht durch Enteignung verloren.

Das Berufungsgericht führt aus, sowohl die in Portugal verbliebene Ware als auch ihr späterer Erlös fielen unter die Bestimmungen des KRG Nr. 5 und seien gemäß Art. II des Gesetzes auf die Kommission für das deutsche Auslandsvermögen "übertragen" worden. Damit habe die Kommission jedoch nur die Stellung eines treuhänderischen Verwalters erlangt. Das Eigentum sei bei der H. [REDACTED] verblieben. Diesen Ausführungen, die mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Einklang stehen (IV ZR 84/53 vom 10. Juni 1954 = LM Nr. 1 zu Art. III KRG 5), ist beizutreten.

Das Berufungsgericht führt weiter aus, daß die Ansprüche nicht durch die portugiesische Gesetzgebung enteignet worden seien. Hieran ist das Revisionsgericht nach §§ 549 Abs. 1, 562 ZPO gebunden.

2.) Die Revision bestreitet nicht mehr, daß der Inhaber der Beklagten auch das Bewußtsein und den Willen hatte, die Interessen der H. [REDACTED] wahrzunehmen und somit ein Geschäft für diese zu führen. Die Feststellungen des Berufungsgerichts zu diesem Punkt sind rechtlich einwandfrei.

3.) Die Revision meint jedoch, Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag müßten daran scheitern, daß die Geschäftsbesorgung dem KRG Nr. 5 zuwider laufe.

Der erkennende Senat hat schon wiederholt entschieden, daß bei Nichtigkeit eines Auftrags wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot auf die Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag zurückgegriffen werden kann (BGHZ 37, 258, 262 f; VII ZR 273/61 vom 7. März 1963 = WM 1963, 698), ebenso übrigens auch dann, wenn der Auftrag gegen die guten Sitten verstößt und deshalb nichtig ist (BGHZ 39, 87, 90; VII ZR 280/61 vom 4. April 1963).

Er sieht keinen Anlaß, von dieser Rechtsprechung abzugehen. Die von der Revision vertretene gegenteilige Ansicht trägt in die gesetzliche Regelung der Geschäftsführung ohne Auftrag einen ihr fremden Gedanken der Strafe für gesetz- oder sittenwidriges Verhalten hinein, wie sie das Bereicherungsrecht in § 817 Satz 2 BGB kennt. Diese Vorschrift, die nicht einmal für alle Bereicherungsansprüche gilt (vgl. RG JW 1910, 810; VII ZR 54/64 vom 17. Januar 1966 = WM 1966, 140, 142), kann auf das durch Geschäftsführung ohne Auftrag begründete Rechtsverhältnis nicht entsprechend angewandt werden (BGHZ 39, 89, 91). Es besteht auch gar kein Bedürfnis dafür, einen Geschäftsführer, dessen Geschäftsführung wie hier im Einziehen einer fremden Forderung besteht, von der Pflicht freizustellen, den eingezogenen Betrag an den Geschäftsherrn abzuführen.

4.) Der Kläger hat bei der Berechnung der Klageforderung der Beklagten ihre Aufwendungen in dem im Segelkenvertrag vorgesehenen Umfang gutgebracht, und in dieser Höhe hat demgemäß das Oberlandesgericht bei der Verurteilung die Aufwendungen berücksichtigt. Was im S █████-vertrag über die Aufwendungen gesagt ist, ist bei dessen Nichtigkeit nicht maßgebend. Der Anspruch auf Aufwendungsersatz ist vielmehr nach § 683 BGB zu beurteilen. Die Beklagte macht jedoch nicht geltend, daß der sich aus dieser

Vorschrift ergebende Anspruch höher wäre als der ihr im S [REDACTED] vertrag zugestandene.

III.

Das Berufungsgericht hat schließlich auch den Aufrechnungseinwand rechtlich einwandfrei behandelt. Aus seinen Ausführungen hierzu greift die Revision nur den Satz heraus, daß die H [REDACTED] einen Anspruch auf den Erlös gegen die portugiesische Bank gehabt habe, und weist demgegenüber auf die oben unter II 1 c erwähnten Umstände hin. Sie sind wie dort gesagt ohne Bedeutung.

IV.

Da die Rügen der Revision unbegründet sind und das Berufungsurteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten enthält, ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann

Rietschel

Meyer

Vogt

Finke