

Entscheidungen des Reichsgerichts.

Herausgegeben von
den Mitgliedern des Gerichtshofes und der Reichsanwaltschaft.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

162. Band.



Berlin 1940

Walter de Gruyter & Co.

vormals G. J. Göschen'sche Verlagsbuchhandlung - J. Guttentag, Verlags-
buchhandlung - Georg Reimer - Karl J. Trübner - Veit & Comp.

Die „Entscheidungen in Zivilsachen“ gelangen in Heften im Umfange zu 4 Bogen sowie in vollständigen gebundenen Bänden zur Ausgabe. Einbanddecken werden nach vollständigem Erscheinen der Bände zum Preise von RM. 1.— geliefert.

Inhalt.

Nr.	Seite
14. Kann die Zulässigkeit eines Rechtsmittels mit dem Einwande bekämpft werden, daß es aus Schikane eingelegt sei? — Ist der Nachteil, der einem Schuldner dadurch erwachsen ist, daß eine von ihm beabsichtigte, sachlich aussichtslose Berufung durch ein Versehen seines Anwalts nicht ordnungsmäßig eingelegt wurde und infolgedessen das gegen den Schuldner ergangene Urteil alsbald vollstreckt werden konnte, als ein „Schaden“ im Rechtssinn anzusehen?	65
15. Kann nach tschechoslowakischem (österreichischem) Recht der Vorbehaltseigentümer eines Dampfbadofens, den der Käufer auf einer ihm fremden Liegenschaft aufgestellt hat, sein Eigentum gegen den Ersther dieser Liegenschaft geltend machen, wenn dieser nicht gutgläubig war? — Wem hat der Vorbehaltseigentümer, welcher den dem Wert seiner Sache entsprechenden Teil des Meistbotes schon erhalten hat, bei Durchsetzung seines Vorbehaltseigentums gegen den Ersther diesen Anteil am Meistbot zurückzustellen?	69
16. Genügt eine von einem Angestellten während seiner Dienstzeit begangene Verfehlung, um die Anfechtung einer mit ihm bei der Beendigung des Dienstverhältnisses getroffenen Abfindungsvereinbarung wegen Irrtums über eine Wesenseigenschaft des Angestellten zu rechtfertigen?	73
17. Bedarf ein Gesellschaftsvertrag mit dem Ziel, einem Gesellschafter gehörige Grundstücke durch Veräußerung für Rechnung der Gesellschaft zu verwerten, auch dann der Form des § 313 BGB., wenn der Eigentümer der Grundstücke zum alleinigen Geschäftsführer der Gesellschaft bestimmt ist? . . .	78
18. Über den Begriff des unabwendbaren Zufalls im Sinne des § 233 Abs. 1 ZPO. — Unter welchen Voraussetzungen muß eine Partei das Verschulden eines Assessors, der ihrem Prozeßbevollmächtigten zur Ableistung des anwaltlichen Probedienstes überwiesen ist (Probeassessor), gemäß § 232 Abs. 2 ZPO. gegen sich gelten lassen?	84
19. Zur Beachtlichkeit des Widerspruchs gegen die Ehescheidung im Falle des § 55 Abs. 2 EheG. — Ergibt sich aus der Feststellung, daß die Ehe im Sinne des § 55 Abs. 1 EheG. tiefgreifend und unheilbar zerrüttet ist, ohne weiteres, daß auch auf seiten des Scheidungsbeklagten das eheliche Gefühl so weit erloschen sei, daß er Verfehlungen des Scheidungsklägers als ehezerstörend nicht mehr empfunden hätte oder nicht mehr empfinden könnte? — Kann aus Willigkeitsgründen der Scheidungskläger nach § 60 Abs. 3 Satz 2 oder nach § 61 Abs. 2 Satz 2 EheG. nur für schuldig erklärt werden, wenn er die Zerrüttung der Ehe allein verschuldet hat?	88
20. Geht der gesetzliche Schadenserfüllungsanspruch nach § 139 DBG. auf eine Pensionskasse über, die nach Landesgesetz dem im Dienst einer Gemeinde stehenden Beamten oder seinen Hinterbliebenen Versorgung gewährt?	93
21. Sind Vereinbarungen, welche von den für einen Industriezweig verbandsmäßig zusammengeschlossenen Herstellern mit den ebenfalls verbandsmäßig zusammengeschlossenen Abnehmern des Groß- und Einzelhandels zur allgemeinen Regelung des Absatzes, insbesondere zur einheitlichen Festsetzung der Handelspreisen, getroffen werden, Kartellabreden im Sinne des § 1 KartellG.? — Zur Schriftform solcher Kartellabreden.	100
22. Wie kann nach österreichischem Rechte die blutmäßige Abstammung nachgeprüft werden, wenn die Ehelichkeit nicht mehr bestritten werden kann?	113

23. Wonach entscheidet sich, ob Dienste, die ein dem elterlichen Hausstand angehörendes und von den Eltern erzogenes oder unterhaltenes Kind den Eltern leistet, zu den Diensten gehören, die es kraft Gesetzes den Eltern zu leisten verpflichtet ist? Kommt es dabei auf die Art der Dienste — insbesondere nicht höhere Art — oder darauf an, ob sie in den Rahmen des Hauswesens oder Geschäfts der Eltern fallen? 116
24. Kann die Firma eines Einzelkaufmanns, die einen Dokortitel enthält, von dem Erwerber des Handelsgeschäfts, dem der Titel nicht zusteht, unverändert fortgeführt werden? 121
25. Bedarf es in Ehefachen einer Verkündung des Ausspruchs über die Zulassung der Revision? — Fällt bei § 55 Abs. 2 EheG. das Vorhandensein unterhaltungs- und erziehungsbedürftiger Kinder dann nicht mehr zu Gunsten der Aufrechterhaltung der Ehe ins Gewicht, wenn der auf Scheidung klagende Ehemann eine besondere Unterhaltungsverpflichtung eingegangen ist? 124
26. Was ist unter „Inland“ in § 606 RZPO. und § 100 ZN. zu verstehen? 128
27. Sind die auf der verfassungsmäßigen Leitung- und Dienstgewalt eines Reichsministers beruhenden Verordnungen über Einrichtung und Zuständigkeit von Behörden Rechts- oder Verwaltungsverordnungen? Ist insbesondere die Zuständigkeitsordnung des Reichspostministers vom 13. März 1928 eine Rechtsverordnung? — Kann die Befugnis einer Behörde zur Vertretung bei Rechtsgeschäften entgegen den Bestimmungen über ihre Zuständigkeit durch Verwaltungsübung begründet werden? — Über die Vertretungsbefugnis der Oberpostdirektionen (Reichspostdirektionen). — Kann der Einwand, einem Beamten habe bei Abschluß eines Rechtsgeschäfts für die Behörde die Zuständigkeit gefehlt, mit Rücksicht auf Treu und Glauben, insbesondere weil seine Ermächtigung zu vermuten war, unbeachtlich sein? — Unter welchen Umständen kann das Schweigen einer Behörde auf Befähigungsschreiben solche Rechtsgeschäfte wirksam machen, die ein dazu nicht befugter Beamter für sie abgeschlossen hat? — Welcher Beamter ist zur Auskunft darüber befugt, durch wen eine Behörde beim Abschluß von Verträgen wirksam vertreten wird? Welche Bedeutung hat der vom Behördenvorstand einem Beamten ausgestellte Ausweis über dessen Vertretungsbefugnis? Wann kommt mit einer Behörde ein Auskunftsvertrag zustande? — Unter welchen Voraussetzungen ist eine öffentlich-rechtliche Körperschaft schadensersatzpflichtig, weil ein Beamter für sie einen Vertrag geschlossen und dabei seine Unzuständigkeit verschwiegen hat? — Über die Bedeutung der amtlichen Siegelung rechtsgeschäftlicher Erklärungen einer Behörde. — Handelt ein Behördenvorstand in Ausübung öffentlicher Gewalt, wenn er bescheinigt, daß ein Beamter der Behörde zu ihrer Vertretung bei Rechtsgeschäften befugt ist und von ihm vollzogene Unterschriften auf Bürgschaftserklärungen anerkannt werden? — Wann ist die Pflicht des Behördenvorstandes, für Aufrechterhaltung eines ordnungsmäßigen Dienstbetriebes zu sorgen, eine Amtspflicht, die ihm Dritten gegenüber obliegt? — Ist der Sachbearbeiter einer Oberpostdirektion (Reichspostdirektion) ein besonderer Vertreter im Sinne des § 30 BGB., wenn sein Geschäftsbereich wesentlich auf die Vertretung der Reichspost nach außen hin eingerichtet ist und umfangreiche wirtschaftliche Betätigung umfaßt? — Unter welchen Voraussetzungen handelt ein Beamter, der verfassungsmäßiger oder besonderer Vertreter seiner Behörde ist, in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen, wenn er für die Behörde ein Vertragsangebot annimmt und dabei dem Anbietenden vorpiegelt, es sei alles in Ordnung, während er für diesen Fall keine Abschlußbefugnis hat und das Angebot sachlichen Anforderungen der Behörde nicht entspricht? 129
28. Sind nach österreichischem (subetendeutschem) Recht auf das Rechtsverhältnis zwischen dem mit einer Prozeßführung beauftragten Anwalt und seinem

14. 1. Kann die Zulässigkeit eines Rechtsmittels mit dem Einwande bekämpft werden, daß es aus Schifane eingelegt sei?

2. Ist der Nachteil, der einem Schuldner dadurch erwachsen ist, daß eine von ihm beabsichtigte, sachlich aussichtslose Berufung durch ein Versehen seines Anwalts nicht ordnungsmäßig eingelegt wurde und infolgedessen das gegen den Schuldner ergangene Urteil alsbald vollstreckt werden konnte, als ein „Schaden“ im Rechtssinn anzusehen?

ABGB. §§ 1293, 1295 Abf. 2. BGB. §§ 226, 826.

VIII. Zivilsenat. Ur. v. 26. Oktober 1939 i. S. J. (M.) w. M. (Befl.). VIII 195/39.

I. Kreisgericht Leitmeritz.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hatte in dem Hause Nr. 67 in A. seit Jahren die zu ebener Erde befindlichen Geschäftsräume sowie ein darüber gelegenes Zimmer im ersten Stock gemietet. Im Jahre 1934 wurde von den Hauseigentümern gegen sie Klage erhoben auf Zahlung des am 1. April 1934 fällig gewordenen Mietzinses von 3270 K. sowie auf Feststellung, daß ihr ein Anspruch auf Herabsetzung des Mietzinses nicht zustehe. Das Bezirksgericht in A. hat mit Urteil vom 4. Juli 1934 der Klage stattgegeben. Gegen dieses Urteil hat im Auftrage der Klägerin ihr damaliger Rechtsanwalt Dr. M., der jetzige Beklagte, Berufung eingelegt. Die Berufung erwies sich jedoch als verspätet, da M. übersehen hatte, daß es sich um eine Feriensache handelte. Das Urteil des Bezirksgerichts wurde daher rechtskräftig; ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist hatte keinen Erfolg.

Die Klägerin erhebt nunmehr wegen dieses Versehens gegen den Beklagten Schadensersatzansprüche. Sie macht geltend, daß ihre Berufung im Vorprozeß Erfolg gehabt und zur Aufhebung des bezirksgerichtlichen Urteils sowie zur Abweisung der damaligen Klage geführt haben würde. Aber selbst wenn ihre Berufung im Vorprozeß im Endergebnis sachlich keinen Erfolg gehabt hätte, so wäre bei rechtzeitiger Einlegung der Berufung doch jedenfalls die Zwangsvollstreckung hinausgeschoben worden, und es wäre dann nicht zum zwangsweisen Verkauf ihres Warenlagers am 10. No-

vember 1934 gekommen. Infolge dieser Vollstreckung sei ihr Warenlager weit unter dem wirklichen Werte verkauft, ihr geschäftliches Ansehen schwer geschädigt und ihr der Verdienst aus dem bevorstehenden Weihnachtsgeschäft entzogen worden. Diese Schäden beziffert die Klägerin auf 26800 R.

Die beiden Vorinstanzen haben die Klägerin abgewiesen. Ihre Revision hatte keinen Erfolg.

Gründe:

Der Revisionsangriff der Mangelhaftigkeit des Verfahrens richtet sich gegen den Teil des Berufungsurteils, in dem ausgeführt wird, daß die Berufung gegen das bezirksgerichtliche Urteil im Vorprozeß keinen Erfolg gehabt haben würde. (Dieser Revisionsangriff wird zurückgewiesen; es wird dargelegt, daß die beiden Vorinstanzen die Aussichtslosigkeit der Berufung der Klägerin im Vorprozeß verfahrensrechtlich einwandfrei begründet haben. Dann wird fortgefahren:)

Die Klägerin erhebt gegen das angefochtene Urteil weiter aber auch den Revisionsangriff der unrichtigen rechtlichen Beurteilung. Dieser richtet sich gegen den Teil des Berufungsurteils, der sich mit dem Schadenserfassungsanspruch befaßt, den die Klägerin aus der vom Beklagten verschuldeten Versäumung der Berufungsfrist selbst für den Fall herleiten will, daß festgestellt werden sollte, daß die Berufung im Vorprozeß sachlich keinen Erfolg gehabt haben würde.

Das Berufungsgericht hat es nicht für notwendig erachtet, auf das Vorbringen der Klägerin einzugehen, daß durch eine rechtzeitige Berufungseinlegung doch jedenfalls die Zwangsvollstreckung hinausgeschoben worden und es nicht zum zwangsweisen Verkauf ihres Warenlagers am 10. November 1934 gekommen wäre und daß dadurch die erheblichen Schäden vermieden worden wären, welche die Klägerin durch den Verlust des bevorstehenden Weihnachtsgeschäfts usw. erlitten haben will. Das Berufungsgericht stellt sich vielmehr auf den Standpunkt, daß die Rechtsmittel nicht dazu bestimmt seien, dem Schuldner die Möglichkeit zu geben, die Erfüllung seiner Verpflichtungen hinauszuziehen und dadurch seine Gläubiger zu schädigen; es verweist dabei auf den zweiten Absatz des § 1295 ABGB., welcher demjenigen, der sein Recht nur zum Zwecke der Schädigung ausübt, sogar die Pflicht zum Schadenserfaß auferlege. Aus diesem

Grunde verneint das Berufungsgericht den auf Vereitelung des Vollstreckungsaufschubs gestützten Schadenserfolgsanspruch der Klägerin.

Die Revision erhebt demgegenüber den Einwand, daß es von der Lage des einzelnen Falls und von der Abwägung der gegenseitigen Belange der beteiligten Personen abhängt, ob eine Rechtsausübung — im vorliegenden Fall also die Berufungseinlegung — schikanös und daher rechtswidrig sei. Die Revision meint, das Berufungsgericht hätte erwägen müssen, ob nicht „das Interesse des damaligen Prozeßgegners der Revisionsklägerin an einer baldigen Befriedigung seiner Forderung weitaus geringer gewesen sei als das Interesse der Revisionsklägerin, eine für die Vernichtung ihrer Existenz ausschlaggebende Exekution hintanzuhalten“.

Die Anwendung des Schikanebegriffs durch das Berufungsgericht auf den vorliegenden Tatbestand gibt allerdings zu rechtlichen Bedenken Anlaß, wenn auch aus anderen als den von der Revision geltend gemachten Gründen. Schikanöse Ausübung eines Rechtes liegt nach dem Gesetz dann vor, wenn die Ausübung offenbar den Zweck hatte, den anderen zu schädigen. Das Berufungsgericht hätte daher, um seine Annahme, daß die Revisionsklägerin im Vorprozeß nur zu solchem Zwecke habe Berufung einlegen wollen, zu rechtfertigen, feststellen und näher begründen müssen, daß ihre Absicht dabei auf Schädigung ihres damaligen Prozeßgegners gerichtet gewesen sei. Ganz im Gegenteil geht aber das Berufungsgericht selbst gar nicht davon aus, daß eine Schädigungsabsicht der Beweggrund der Revisionsklägerin gewesen sei, sondern daß sie beabsichtigt habe, durch die Berufungseinlegung einen Vollstreckungsaufschub zu erreichen und sich dadurch über Wasser zu halten. Aber auch ganz abgesehen davon, daß die Annahme, die Revisionsklägerin habe die Berufung im Vorprozeß nur aus Schikane einlegen wollen, vom Berufungsgericht nicht näher ausgeführt oder begründet ist, muß die Auffassung, daß eine Prozeßhandlung, wie es die Berufungseinlegung ist, wegen Schikane als rechtswidrig oder unzulässig angesehen werden könnte, als rechtsirrig abgelehnt werden. Die sowohl im österreichischen Rechtsgebiet als auch auf dem des Altreichs durchaus herrschende Rechtsauffassung geht dahin, daß Prozeßhandlungen in Voraussetzungen, Formgeboten, Zweck, Inhalt und Wirksamkeit nur dem Prozeßrecht und nicht dem Privatrecht unterliegen (Sperl Lehrbuch der bürgerlichen Rechtspflege Bd. 1

§. 239ffg.; Pollak System des österreichischen Zivilprozeßrechts, 2. Aufl., S. 364ffg.; Jonas-Pohle Zivilprozeßordnung, Vorbemerkung V vor § 128 und die dort Angeführten). Auf Prozeßhandlungen dürfen also die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Anfechtbarkeit wegen Willensmängel ebensowenig wie die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen die guten Sitten oder über Unzulässigkeit wegen Verstoßes gegen das Schifaneverbot zur Anwendung gebracht werden (Jonas-Pohle a. a. O. Bem. V 7). Die Wirksamkeit und Gültigkeit der von der Revisionsklägerin im Vorprozeß beabsichtigten Berufungseinlegung war also davon unabhängig, welche Absicht sie damals mit dieser Berufungseinlegung verfolgte; selbst die offenbare Absicht, den damaligen Prozeßgegner zu schädigen, würde die Zulässigkeit jener Prozeßhandlung als solcher nicht beeinträchtigt haben.

Trotzdem ist im Ergebnis der Auffassung des Berufungsgerichts beizupflichten, der auf Vereitelung des Vollstreckungsaufschubs gestützte Schadenserfazananspruch der Klägerin sei abzuweisen, ohne daß auf die von ihr vorgebrachten tatsächlichen Einzelheiten eingegangen zu werden braucht. Daß der Schadenserfazananspruch eines Schuldners, der auf die Vereitelung seiner Absicht, durch Rechtsmittel einlegung die Erfüllung seiner Verpflichtung hinauszuschieben, abgewiesen werden muß, beruht allerdings, wie soeben dargelegt, nicht auf dem gesetzlichen Schifaneverbot; es ergibt sich das aber aus einer richtigen Auffassung des Schadensbegriffs. Der Schuldner kann zwar ein Rechtsmittel einlegen zu dem Zweck, dadurch Zeit für die Erfüllung seiner Verbindlichkeiten zu gewinnen; der dadurch erzielte Zeitgewinn kann für den Schuldner je nach den Umständen des Falls einen mehr oder weniger großen Vorteil bedeuten; und falls dem Schuldner dieser Vorteil dadurch entzogen wird, daß das Rechtsmittel nicht ordnungsmäßig eingelegt wird, so kann das tatsächlich einen Nachteil für ihn darstellen. Ein Schaden im Rechtsinn ist dem Schuldner aber dadurch nicht erwachsen. Denn der Schuldner hatte keinerlei Recht darauf, daß die Erfüllung seiner fälligen Schuld durch die Dauer des Rechtsmittelverfahrens auf einen späteren Zeitpunkt hinausgeschoben wurde. Der Aufschub der Erzwingbarkeit der Schuldnerleistung ist in solchen Fällen eine durchaus unerwünschte, bei dem an Fristen und Termine gebundenen Ver-

fahren aber unvermeidliche Folge des stets eine gewisse Zeitdauer in Anspruch nehmenden gerichtlichen Prozeßbetriebs. Ein berechtigtes Interesse des Schuldners daran, durch Rechtsmitteleinlegung einen Vollstreckungsausschub für seine fällige Schuld zu erlangen, kann nicht anerkannt werden. Daher kann, rechtlich gesprochen, auch von einem „Schaden“ des Schuldners nicht die Rede sein, wenn ihm die von ihm beabsichtigte, im sachlichen Ergebnis aber aussichtslose Rechtsmitteleinlegung durch die Verhältnisse — sei es durch ein Versehen seines Prozeßbevollmächtigten oder durch sonstige Umstände — vereitelt wird.

15. 1. Kann nach tschechoslowakischem (österreichischem) Recht der Vorbehaltseigentümer eines Dampfbadofens, den der Käufer auf einer ihm fremden Liegenschaft aufgestellt hat, sein Eigentum gegen den Ersteher dieser Liegenschaft geltend machen, wenn dieser nicht gutgläubig war?

2. Wem hat der Vorbehaltseigentümer, welcher den dem Wert seiner Sache entsprechenden Teil des Meistbotes schon erhalten hat, bei Durchsetzung seines Vorbehaltseigentums gegen den Ersteher diesen Anteil am Meistbot zurückzustellen?

Österreichische Exekutionsordnung vom 27. Mai 1896 (RGBl. Nr. 79) in der Fassung der Verordnung vom 1. Juni 1914 (RGBl. Nr. 118)
— G.D. — § 170 Nr. 5. ABGB. § 367.

VIII. Zivilsenat. Beschl. v. 26. Oktober 1939 i. S. R. (Kl.) w. R. (Bekl.). VIII 605/39.

I. Kreisgericht Eger.

II. Obergericht Prag.

Die Klägerin verkaufte dem Ehemann der Beklagten einen Dampfbadofen unter Vorbehalt des Eigentums bis zur Vollzahlung des Kaufpreises. Der Ofen wurde vom Käufer in der Mühle seiner Mutter aufgestellt und dort von ihm in Betrieb genommen. Der Kaufpreis wurde bis auf einen kleinen Teilbetrag nicht gezahlt. Später übernahm die Mutter die Bürgschaft und erkannte dabei den Eigentumsvorbehalt der Klägerin an. Mangels Zahlung erklärte die

Klägerin am 29. Dezember 1931 den Rücktritt vom Vertrag und verlangte auch die Rückstellung des Backofens. Gegen die Schwiegermutter der Beklagten wurde ein Ausgleichsverfahren und gegen ihren Ehemann das Konkursverfahren eröffnet. Die Firma A. und der Vater der Beklagten betrieben zur hereinbringung ihrer Forderungen die Zwangsversteigerung der Mühle, bei welcher der Backofen auf 48200 R. als Zubehör der Liegenschaft mitgeschätzt wurde, obwohl die Schwiegermutter der Beklagten auf den Eigentumsvorbehalt der Klägerin am Backofen hinwies. Die Beklagte erstand durch ihren Bevollmächtigten, den Rechtsanwalt Dr. S. (ihren jetzigen Vertreter), die Mühle für das Meistbot von 370000 R.

Die Klägerin, die angeblich erst nach dem Zuschlage von der Versteigerung der Liegenschaft erfahren hat, klagte noch vor der Meistbotsverteilungstagsagung gegen die betreibenden Gläubiger, die Firma A. und den Vater der Beklagten, auf Feststellung der Unzulässigkeit ihrer Zwangsvollstreckung in den Backofen und auf Duldung der Auszahlung des restlichen Kaufpreises für den Backofen im Betrage von 52290 R. aus dem Meistbot. Dabei behielt sich die Klägerin schon in der Klage „sämtliche Ansprüche“ gegen die jetzt verklagte Erstherin vor. Das Erstgericht gab dem Klagebegehren wegen der Feststellung ganz, wegen des Kaufpreises nur zu einem Teilbetrage von 26408,80 R. samt Zinsen Folge — desjenigen Betrages des Meistbotes, der dem Verhältnis des Schätzwertes des Backofens zum ganzen Schätzwerte der Liegenschaft samt Backofen entsprach — und wies das Mehrbegehren ab. Das Berufungsgericht und das Revisionsgericht bestätigten. Die Gerichte nahmen dabei an, daß der Eigentumsvorbehalt der Klägerin am Backofen niemals bestritten worden und der Backofen nicht Zubehör der versteigerten Liegenschaft geworden sei.

Nach dem Ersturteil in diesem Rechtsstreit hat die Klägerin ihre jetzige Klage gegen die Erstherin mit dem Klagebegehren auf Ausfolgung des Backofens eingebracht und sich dabei weitere Ansprüche gegen die Beklagte vorbehalten. Sie führt unter anderem aus, Dr. S., der Vertreter der Beklagten, habe den Eigentumsvorbehalt der Klägerin am Backofen gekannt; ferner sei aber auch die Beklagte selbst beim Erwerbe des Backofens nicht gutgläubig gewesen und daher nicht Eigentümerin geworden. Die Beklagte wendet dagegen unter anderem ein: Die Klägerin habe ihre Rechte auf den Backofen durch

ihre erste Klage erschöpft. Die Beklagte sei gutgläubig gewesen. Die Kenntnis ihres Vertreters vom Eigentumsvorbehalte der Klägerin sei belanglos. Zwar habe die Klägerin ihn mit ihren Schreiben vom 13. und 19. Januar 1932 von ihrem Eigentumsvorbehalt unterrichtet, doch habe Dr. S. den Eigentumsvorbehalt nicht anerkannt und sei auch nicht der Auffassung gewesen, daß der Klägerin das Eigentumsrecht am Backofen wirklich zustehe. Das Klagebegehren sei unzulässig, weil bei Zurückstellung des Backofens der aus dem Meistbote der Klägerin zugewiesene Betrag von 26408,80 R. zurückzuzahlen sei und eine Verurteilung gegen gleichzeitige Zurückzahlung dieses Meistbotes nur dann zulässig wäre, wenn die Hypothekargläubiger zustimmten.

Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Auch ohne den ausdrücklichen Vorbehalt ihrer Ansprüche gegen die Beklagte in der vorigen Klage könnte aus ihrer Einbringung nicht darauf geschlossen werden, daß die Klägerin auf etwaige Rechte am Backofen oder auf Geltendmachung ihres Eigentumsvorbehalts durch Rücktritt vom Vertrag und Zurückforderung des Backofens verzichtet hätte. Einen Verzicht auf die Rechte aus dem Eigentumsvorbehalte folgert die Rechtsprechung nur daraus, daß der Vorbehaltseigentümer selbst in das Vorbehaltsgut in Kenntnis dieses Umstandes zur Hereinbringung des Kaufpreises vollstreckt (Slg. Bd. XVII Nr. 1712, Entsch. des Brünner Obersten Gerichtes vom 14. November 1935 — Rv. I 109 und 110/34 — in Brünner JZ. 1936 Nr. 2306). Das trifft hier aber nicht zu, obwohl die Klägerin eine Teilbefriedigung aus dem Erlöse für das Vorbehaltsgut erlangt hat; denn sie hat diese nicht durch eigene Zwangsvollstreckung, sondern nur bei einer durch andere herbeigeführten Zwangsvollstreckung gesucht und war dazu veranlaßt und gezwungen dadurch, daß sie nach ihrer unbestrittenen Angabe von der Zwangsversteigerung, die auch das Vorbehaltsgut erfaßte, vor der Versteigerung keine Kenntnis hatte. Es mußte daher für sie von vornherein fraglich sein, ob sie der Ersteherin gegenüber ihren Eigentumsvorbehalt noch werde durchsetzen können, und sie mußte deshalb wenigstens ihre Ansprüche auf den Erlös für den Backofen vor der Verteilung des Meistbotes sichern.

Wegen des Vorbehalts und des Antrags auf Feststellung der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung im Vorprozeß, durch den gerade der Eigentumsvorbehalt der Klägerin geltend gemacht wurde, ist auch die Annahme einer stillschweigenden Genehmigung der Veräußerung und eines Verzichts auf den Eigentumsvorbehalt im Sinne des § 863 ABGB. nicht möglich.

Entfällt damit der Abweisungsgrund des Berufungsgerichts, so muß auf die Sache weiter eingegangen werden. Der Vorprozeß betrifft nicht die gleichen Streitteile und auch nicht den gleichen Streitgegenstand; somit liegt weder Streitanhängigkeit noch eine unterschiedene Streitfache vor. Daß die Pfandgläubiger kein Pfandrecht an dem Backofen hatten, ist in jenem Rechtsstreite mit zutreffenden Gründen festgestellt.

Entscheidend für den jetzigen Rechtsstreit ist nur, ob überhaupt gegen die Ersteherin eine Eigentumsklage auf Grund des Eigentumsvorbehalts der Klägerin möglich ist oder nicht. Die Ansicht der Gerichte im Vorprozeß, daß eine Entwährungsklage nach Versteigerung der Sache nicht mehr auf die Sache selbst, sondern nur noch auf den Erlös gerichtet werden könne, trifft lediglich für den Fall zu, daß der Ersteher bei der Versteigerung gutgläubig war. Das ergibt sich aus der Entstehung der Bestimmungen des § 170 Nr. 5 EO. Nach der ursprünglichen Fassung war der Erwerb in der Versteigerung gegenüber dem Ersteher unanfechtbar, gleichgültig, ob der Ersteher gutgläubig war oder nicht. Die neue Fassung hat § 367 ABGB. wieder vollkommen zur Geltung gebracht und schützt nur noch den gutgläubigen Ersteher. Man könnte zwar annehmen, daß zu unterscheiden sei, ob die Anmeldung der Rechte im Versteigerungstermin vorgenommen wurde, oder ob sie unterblieb, so, als ob durch die Anmeldung die Gutgläubigkeit des Erstehers ausgeschlossen, bei Unterlassung der Anmeldung aber der Ersteher als gutgläubig zu behandeln sei. Allein weder das eine noch das andere trifft zu. Die Anmeldung beseitigt den guten Glauben des Erstehers nur dann, wenn sie so gefaßt und belegt ist, daß das Recht des Anmeldenden genügend dargetan ist. Der schon vor der Versteigerung nicht gutgläubige Ersteher bleibt auch trotz Unterlassens der Anmeldung weiterhin bösgläubig und kann sich auf die Unterlassung der Anmeldung nicht berufen. Eine Rechtsverwirkung durch Unterlassung der Anmeldung im Sinne der ursprünglichen Fassung des § 170 Nr. 5 EO. gibt es nicht mehr. Die Klägerin kann daher auch

gegen die verklagte Ersteherin trotz Nichtanmeldung ihres Eigentumsvorbehalts am Badofen im Versteigerungstermin im Sinne des § 170 Nr. 5 O. ihren Eigentumsvorbehalt geltend machen, wenn die Beklagte bei der Zuschlagserteilung nicht gutgläubig oder wenigstens als nicht gutgläubig anzusehen war.

Da der Bevollmächtigte der Beklagten, der für sie bei der Versteigerung aufgetreten ist, den ursprünglichen Eigentumsvorbehalt der Klägerin am Badofen kannte, kommt es auch auf seinen guten Glauben zur Zeit des Zuschlages an. Daher muß vor allem festgestellt werden, ob Dr. S. zur Zeit des Zuschlages gutgläubig war oder nicht. War er nicht gutgläubig, so wirkt das gegen die Beklagte und kann die Klägerin ihren Eigentumsvorbehalt am Badofen gegen sie geltend machen ohne Rücksicht darauf, ob die Beklagte selbst damals bösgläubig war oder nicht. War aber Dr. S. beim Zuschlage gutgläubig, dann ist es entscheidend, ob die Beklagte selbst damals bösgläubig war oder nicht. Auf beide Fragen sind die Untergerichte nicht eingegangen. Deshalb sind ihre Urteile aufzuheben und ist die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Zu erwähnen ist allerdings, daß die Klägerin bei Zurückstellung des Badofens auch ihrerseits den erhaltenen Meistbotsanteil von 26408,80 fl. an das Exekutionsgericht zurückgeben muß, weil durch die Zurückstellung des Badofens gegenüber dem ersten Rechtsstreit eine neue Sachlage geschaffen wird. Es wird Sache des Exekutionsgerichts sein, hierüber im Einvernehmen mit allen Beteiligten zu verfügen. Dort, aber nicht in diesem Rechtsstreite kann die Beklagte ihre etwaigen Ansprüche auf diesen Meistbotsanteil erheben. Jedenfalls bildet diese Verpflichtung der Klägerin keinen Abweisungsgrund für das jetzige Klagebegehren.

16. Genügt eine von einem Angestellten während seiner Dienstzeit begangene Verfehlung, um die Anfechtung einer mit ihm bei der Beendigung des Dienstverhältnisses getroffenen Abfindungsvereinbarung wegen Irrtums über eine Wesenseigenschaft des Angestellten zu rechtfertigen?

BGB. § 119 Abs. 2.

II. Zivilsenat. Urf. v. 28. Oktober 1939 i. S. WZVerband GmbH.
i. Liquid. (Kl.) w. G. (Bekl.). II 124/39.

I. Landgericht Effen.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Der Beklagte war seit vielen Jahren in leitender Stellung Angestellter der Klägerin, eines wirtschaftlichen Verbandes in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Im Frühjahr 1936 wurde die Klägerin nach Entlassung ihres bisherigen alleinigen Geschäftsführers, der sich mit den Gesellschaftern überworfen hatte, aufgelöst. Der Beklagte und der Wirtschaftsprüfer Dr. H. wurden zu Abwicklern bestellt. Da gegen den bisherigen Geschäftsführer ein Strafverfahren eingeleitet wurde, erschien es ratfam, den Beklagten als dessen langjährigen Mitarbeiter von dem Amt als Mitabwickler zu entbinden, obwohl gegen ihn selbst nichts vorlag. Der Beklagte schied zum 1. April 1938 endgültig aus den Diensten der Klägerin aus. In Anerkennung seiner langjährigen treuen Dienste gewährte ihm die Klägerin, ohne daß eine rechtliche Verpflichtung hierzu bestand, an Stelle eines Ruhegehalts, das wegen der Auflösung der Klägerin nicht in Betracht kam, eine einmalige Abfindung von 100000 RM. Der Betrag wurde dem Beklagten im April 1938 ausbezahlt.

Später erfuhr die Klägerin folgenden Sachverhalt: Im Februar 1937 hatte eine Angestellte versehentlich einen für Dr. H. persönlich bestimmten Brief des Aufsichtsratsvorsitzenden der Klägerin, der zugleich Vorstandsmitglied einer Gesellschafterin der Klägerin war, geöffnet und, da Dr. H. verreist war, dem Beklagten vorgelegt. Dieser nahm von dem Inhalt des Briefes Kenntnis und sandte ihn an Dr. H. erst weiter, nachdem er sich eine Abschrift davon genommen hatte. Er glaubte, obwohl der Brief in Wahrheit völlig unverfänglich war, aus ihm entnehmen zu können, daß sich Dr. H. in seinen Maßnahmen von Mitgliedern der Klägerin beeinflussen lasse, und beabsichtigte deshalb nach seiner unwiderlegten Behauptung, die Abschrift gegebenenfalls als Handhabe gegen Dr. H. zu verwenden, zu dem er in einer gewissen Gegensehlichkeit stand und von dem er daher Maßnahmen gegen sich befürchtete. Im Herbst 1937 zeigte der Beklagte die Briefabschrift bei einer Unterhaltung über Dr. H. dem Kaufmann G., mit dem er auf Grund seiner kaufmännischen Tätigkeit gut bekannt war. G. stand damals, wie der Beklagte wußte, mit der