

BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 163/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

1.

2.

Kläger, Widerbeklagten
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1.

Beklagte, Widerklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED]
[REDACTED] und [REDACTED],
[REDACTED] -

2

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED],
[REDACTED] und [REDACTED],
[REDACTED] -

WII

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner,
Dr. Halstenberg, Dr. Werp und Dr. Rinne
am 18. Mai 1989
gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO

beschlossen:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Kammergerichts vom
17. März 1988 - 2 U 3856/87 - wird nicht
angenommen.

Die Kläger tragen die Kosten des Revisions-
verfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 6.065.169 DM

G r ü n d e :

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision bietet auch im Ergebnis keine Aussicht auf Erfolg.

1. Die Kläger haben unter Nr. 4 ihres Tatbestandsberichtigungsantrages vom 17. Juni 1988 u.a. beantragt, auf Seite 4 des Berufungsurteils unter Buchst. c die Zahl "140.000 DM" durch "216.919,59 DM" zu ersetzen. Das Berufungsgericht hat dies mit der Begründung abgelehnt, eine Unrichtigkeit lasse sich bei dem Umfang der Akten und Beiakten ohne Mitwirkung des beim Kammergericht ausgeschiedenen Berichterstatters nicht feststellen. Die Revision sieht darin einen Verstoß gegen den Grundsatz des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG). Dem kann nicht gefolgt werden.

Die Weigerung des Berufungsgerichts, den Antrag der Kläger zu prüfen, rechtfertigt nicht der Schluß, die am Verfahren nach § 320 ZPO beteiligten Richter hätten an der Urteilsfindung ohne ausreichende Kenntnis des Prozeßstoffes mitgewirkt. Sehr viel näher liegt die Deutung, daß sie sich im Tatbestandsberichtigungsverfahren nicht mehr der Mühe unterziehen wollten, den Prozeßstoff in dem gebotenen Umfang erneut aufzuarbeiten, nachdem seit dem Erlaß des angefochtenen Urteils nahezu ein halbes Jahr vergangen war. Ein Verstoß gegen das Prinzip des gesetzlichen Richters ist damit nicht hinreichend dargetan.

Die Revision zeigt auch nicht auf, inwiefern die beantragte Tatbestandsberichtigung geeignet gewesen wäre, dem Klagebegehren zum Erfolg zu verhelfen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2. a) Es kann dahinstehen, ob der von der Klägerin zu 1 geltend gemachte Schadensersatzanspruch wegen Kreditkündigung verwirkt ist und ob die Geltendmachung des Anspruchs aus anderen Gründen gegen § 242 BGB verstößt. Die Klageforderung ist in diesem Punkt jedenfalls deshalb unbegründet, weil die Beklagte zu 1 die der Klägerin zu 1 gewährten Kredite wirksam aus wichtigem Grunde gekündigt hat (§ 17 Satz 2 der AGB der Beklagten zu 1).

Bereits der Ausgangspunkt der Revision, bei Berücksichtigung des gesamten Prozeßstoffes hätte das Berufungsgericht einen Verstoß der Klägerin zu 1 gegen ihre vertraglichen Pflichten aus der Geschäftsverbindung zur Beklagten zu 1 nicht bejahen dürfen, ist unzutreffend. Denn das Berufungsgericht hat die Wirksamkeit der Kündigung nicht mit einer Pflichtverletzung der Klägerin zu 1, sondern mit einer wesentlichen Verschlechterung ihres Vermögens und einer drohenden Entwertung von Sicherheiten begründet. Die insoweit vom Berufungsgericht vorgenommene Gesamtwürdigung (dazu Senatsurteil vom 5. März 1981 - III ZR 115/80 - WM 1981, 679, 680 m.w.Nachw.) läßt durchgreifende Rechtsfehler nicht erkennen. Die Revision bringt auch nicht vor, daß die Klägerin zu 1 der Beklagten zu 1 weitere Sicherheiten hätte bieten können, die einer Gefährdung des Kreditengagements hätten entgegenwirken können. Die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen hat der Senat geprüft und nicht für durchgreifend erachtet (§ 565 a ZPO).

b) Rechtsbedenkenfrei verneint das Berufungsgericht eine Verpflichtung der Beklagten zu 1 zur vorherigen Abmahnung der Klägerin zu 1 (vgl. dazu Senatsbeschluß vom

23. Februar 1984 - III ZR 159/83 - WM 1984, 586). Dabei hat es die Tatsache, daß es sich bei der Beklagten zu 1 um die "Hausbank" der Klägerin zu 1 handelte, ausdrücklich in seine Würdigung einbezogen. Seine Feststellung, unter den gegebenen Umständen sei nicht mehr zu erwarten gewesen, daß die Klägerin zu 1 ihren vertraglichen Verpflichtungen würde nachkommen können, läßt durchgreifende Rechtsfehler nicht erkennen. Da nach den tatrichterlichen Feststellungen der wirtschaftliche Zusammenbruch der Klägerin zu 1 ohne erneute finanzielle Stützungsmaßnahmen unvermeidbar war, ist unerheblich, welche sonstigen Motive die Beklagte zu 1 zur Kreditkündigung bestimmt haben und welche Rolle dabei ein Angebot des Unternehmers B [REDACTED] gespielt hat. Auch die weiteren Verfahrensrügen greifen nicht durch. Von einer Begründung wird abgesehen (§ 565 a ZPO).

Im übrigen zeigt die Revision nicht auf, welche Maßnahmen die Klägerin zu 1 im Falle einer vorherigen Abmahnung zur Sicherung ihrer Existenz getroffen hätte.

3. a) Ein Schadensersatzanspruch wegen "kollusiver Herabsetzung" des im Vertrag vom 1. November 1978 vereinbarten Kaufpreises steht der Klägerin zu 1 schon deshalb nicht zu, weil nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts eine solche "Vertragsänderung" gar nicht stattgefunden hat.

Das Berufungsgericht legt den Vertrag vom 1. November 1978 dahin aus, daß die C [REDACTED] KG die Verbindlichkeiten der Kläger gegenüber der Beklagten zu 1 nicht in vollem Umfang übernehmen sollte. Nach seinen Feststellungen

war vielmehr von vornherein ein Ausfall der Beklagten zu 1 in Höhe von 230.000 DM eingeplant. Diese tatrichterliche Würdigung, die das Revisionsgericht nur beschränkt nachprüfen kann, ist frei von Rechtsirrtum. Zu Unrecht macht die Revision demgegenüber geltend, die Beklagte zu 1 habe in der Berufungsinstanz selbst vorgetragen, der im Vertrag vom 1. November 1978 vereinbarte Kaufpreis habe nicht realisiert und habe deshalb angepaßt werden können. Sie übersieht, daß es sich dabei lediglich um Hilfsvorbringen gehandelt hat; in erster Linie hat die Beklagte zu 1 geltend gemacht, sie habe "mit keinem Beteiligten einen Vergleich oder einen Vertrag zur Verminderung eines anderwärts vereinbarten Kaufpreises abgeschlossen".

b) Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist ein etwaiger Schadensersatzanspruch der Klägerin zu 1 gegen den Beklagten zu 2 wegen unterlassener Anfechtung des Vertrages über den Verkauf des Pizzaverpackungswerkzeuges verjährt. Dabei geht es davon aus, daß dieser Anspruch nicht schon Gegenstand des Antrages auf Erlaß eines Mahnbescheides vom 29. Dezember 1983 war. In dem Antrag war der geltend gemachte Anspruch mit den Worten "wegen Mitwirkung an einer Kaufpreisänderung durch grundlose und nachträgliche Preisherabsetzung zum Nachteil des Antragstellers u.a." gekennzeichnet; der Zusatz "u.a." ist später auf Antrag der Kläger gestrichen worden. In dieser Formulierung wies der Antrag keinerlei Bezug zu dem hier in Rede stehenden Schadensersatzanspruch auf. Die Zustellung des Mahnbescheides war deshalb nicht geeignet, eine Unterbrechung der Verjährung auch für diesen Anspruch zu bewirken (§ 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB).

Der Umstand, daß § 690 Abs. 1 Nr. 3 ZPO nur geringe Anforderungen an die Individualisierung des geltend gemachten Anspruchs stellt, ändert an dieser Beurteilung nichts.

c) Hiernach ist auch ein etwaiger Schadensersatzanspruch der Klägerin zu 1 gegen den Beklagten zu 2 wegen dessen Mitwirkung am Untergang der Eigentumsvorbehaltsrechte der Klägerin zu 1 verjährt.

4. War die Kreditkündigung durch die Beklagte zu 1 wirksam, so scheiden schon aus diesem Grunde Ansprüche des Klägers zu 2 auf Ersatz seiner Folgeschäden aus.

5. a) Soweit der Kläger zu 2 seine Vollstreckungsabwehrklage darauf stützt, daß die Beklagte zu 1 zum Schadensersatz wegen Kündigung zur Unzeit verpflichtet sei und ihm deshalb im Falle seiner Inanspruchnahme aus der Bürgschaft das Erlangte alsbald wieder zurückgewähren müßte (§ 242 BGB), berücksichtigt die Revision nicht, daß auch dieser Einwand schon im Prüfungstermin vom 2. Mai 1979 hätte vorgebracht werden können (§ 164 Abs. 2 KO i.V.m. § 767 Abs. 2 ZPO). Im übrigen kann hier, wie die rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, von einer Kündigung zur Unzeit keine Rede sein.

b) Der titulierte Bürgschaftsanspruch der Beklagten zu 1 gegen den Kläger zu 2 ist nicht deswegen erloschen, weil das Konkursgericht der Klägerin zu 1 wegen deren Säumnis im Prüfungstermin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt hat. Auch wenn damit die Beklagte zu 1, wie das Be-

rufungsgericht annimmt, gegen die Klägerin zu 1 keinen Vollstreckungstitel wegen der restlichen Darlehensforderung mehr haben sollte, würde dies den für die Bürgschaft maßgebenden Bestand der Hauptforderung nicht berühren.

c) Der Einwand des Klägers zu 2, die Vollstreckung aus der Konkurstabelle verstoße gegen § 826 BGB, scheitert schon daran, daß nach den rechtsfehlerfreien Ausführungen des Berufungsgerichts der Titel der materiellen Rechtslage entspricht.

6. Zu Recht sieht das Berufungsgericht in dem Hilfsantrag des Klägers zu 2, den Beklagten zu 2 zu verurteilen, ihn von der Zwangsvollstreckung aus dem Titel der Beklagten zu 1 freizustellen, eine bedingte Klageerhebung. Die Einführung des mit dem Hilfsantrag geltend gemachten Anspruchs in den Rechtsstreit soll davon abhängen, daß der vom Kläger zu 2 gegen die Beklagte zu 1 gerichtete Hauptantrag zu 4 abgewiesen wird. Ein solcher Hilfsantrag ist prozessual unzulässig (BGH Urteil vom 25. September 1972 - II ZR 28/69 - LM BGB § 1914 Nr. 1 Bl. 4/4 R; Stein/Jonas/Leipold ZPO 20. Aufl. Rn. 3 vor § 59; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO 47. Aufl. § 59 Anm. 1; Zöller/Vollkommer ZPO 15. Aufl. § 60 Rn. 10; Thomas/Putzo ZPO 15. Aufl. § 60 Anm. 1 d; LG Berlin NJW 1958, 833 mit zustimmender Anmerkung von Habscheid; a.M. Rosenberg/Schwab Zivilprozeßrecht 14. Aufl. § 65 IV 3 b S. 385 f; mit Einschränkung auch Baumgärtel, Wesen und Begriff der Prozeßhandlung einer Partei im Zivilprozeß S. 130 f). Die besonderen Umstände des vorliegenden Falles rechtfertigen keine abweichende Beurteilung. Richtig ist

zwar, daß der Beklagte zu 2 schon durch den von der Klägerin zu 1 gestellten Hauptantrag zu 2 Partei in diesem Rechtsstreit geworden ist. Ein Prozeßrechtsverhältnis zwischen dem Kläger zu 2 und dem Beklagten zu 2 ist dadurch jedoch noch nicht begründet worden. Entgegen der Auffassung der Revision vermochte auch die Vollstreckungsabwehrklage ein solches Rechtsverhältnis zwischen den Genannten nicht zu schaffen; denn Inhaberin des Titels, gegen den sich die Vollstreckungsabwehrklage richtet, ist allein die Beklagte zu 1.

7. Nach alledem erweist sich die Widerklage als begründet.

8. Auch sonst weist das angefochtene Urteil keinen entscheidungserheblichen Rechtsfehler zum Nachteil der Kläger auf.

Krohn

Kröner

Halstenberg

Werp

Rinne