

110

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

HGB § 355; ZPO § 138

Verlangt der Kläger Zahlung eines Kontokorrentsaldos, ohne ein Anerkenntnis des Beklagten zu behaupten, so muß er die der Saldoberechnung zugrunde liegenden Ansprüche und Leistungen so substantiiert darlegen, daß dem Gericht eine vollständige rechnerische und rechtliche Überprüfung möglich ist.

Die Erklärungspflicht des Gegners nach § 138 Abs. 2 ZPO bezieht sich nicht auf alle ihm vorprozessual bekanntgewordenen Umstände, sondern auf die im Prozeß behaupteten Tatsachen.

BGH, Urt. v. 5. Mai 1983 - III ZR 187/81 - KG Berlin
LG Berlin

10

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 187/81

URTEIL

Verkündet am

5. Mai 1983

Schorm,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Gernot G [REDACTED], A [REDACTED] ring 7,
I [REDACTED],

Beklagten, Widerklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die G [REDACTED] eG - V [REDACTED] -,
vertreten durch ihren Vorstand Ulrich C.C. J [REDACTED],
Dr. Robert E [REDACTED] und Dr. Robert G [REDACTED], N [REDACTED]
Straße 68 - 69, B [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte
und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Mai 1983
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die
Richter Kröner, Boujong, Dr. Scholz-Hoppe und
Dr. Halstenberg

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird
das Urteil des 10. Zivilsenats des
Kammergerichts in Berlin vom
12. Oktober 1981 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die
Kosten des Revisionsrechtszuges, an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Auf dem Grundstück Berlin-Zehlendorf, H[REDACTED]-
straße 21-31 und 36-38 wurde 1973/74 ein insgesamt
120 Eigentumswohnungen umfassendes Bauvorhaben von einer
Bauherrengemeinschaft errichtet. Treuhänder der Bau-
herren war die S[REDACTED] S[REDACTED] GmbH (SSB).
Aufgrund der ihr erteilten Vollmacht schloß sie im Namen
der Bauherren Kreditverträge mit der Klägerin nach einem



bereits 1972 abgesprochenen Finanzierungsmodell; danach gewährte die Klägerin Vor- und Zwischenkredite, während die langfristige Fremdkapitalfinanzierung durch eine Bausparkasse erfolgen sollte. In einem zur Weiterleitung an die Bauherrengemeinschaft bestimmten Schreiben vom 7. September 1972 hatte die Klägerin die Finanzierungskosten bis zur Baufertigstellung mit "ca. 15 - 16 %" der Baukosten angegeben. In einem anderen Schreiben vom 14. November 1972 ging sie von einer Bauzeit von einem Jahr aus.

Der Beklagte ist Anlageberater. Er war unter der Firma A [REDACTED] Allgemeine Baubetreuungs-GmbH & Co. Capitalanlage KG mit dem Vertrieb der Eigentumswohnungen befaßt und erwarb 1973 auch 2 dieser Wohnungen im eigenen Namen.

In der Folgezeit kam es zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien. Der Beklagte nahm die ursprünglich vorgesehene Endfinanzierung nicht in Anspruch. Mit Schreiben vom 22. Februar 1978 kündigte die Klägerin sämtliche dem Beklagten gewährten Kredite. Mit der Klage hat sie einen als Kontokorrentsaldo per 31. Dezember 1977 berechneten Betrag von 92.796,10 DM nebst 10,5 % Zinsen ab 1. Januar 1978 geltend gemacht. Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und im Wege der Widerklage seinerseits Zahlung von 56.970,60 DM nebst Zinsen verlangt, weil die Klägerin ihn mit unbegründeten Zins- und Zinseszinsforderungen belastet und ihm durch unberechtigte Zwangsvollstreckungsmaßnahmen einen Schaden von 1.557,75 DM zugefügt habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, der Widerklage nur in Höhe von 1.557,75 DM. Das Kammergericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Klägerin die Widerklage voll abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine erstinstanzlichen Anträge weiter.

Entscheidungsgründe

I.

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Klägerin habe nach den §§ 607 Abs. 1, 608 BGB einen Anspruch auf Rückerstattung und vereinbarungsgemäße Verzinsung des dem Beklagten gewährten Kredits. Zur Substantiierung der Klageforderung reichten die zusammenfassenden Angaben der Klägerin über Art und Gesamthöhe der Kontobelastungen und -gutschriften aus; sie habe nicht jeden einzelnen im Laufe von 5 Jahren erfolgten Buchungsvorgang vorzutragen und zu erläutern brauchen. Da nämlich die Parteien den Gesamtkredit stets als Kontokorrentkredit behandelt hätten und die SSB als Vertreterin des Beklagten laufend Buchungsbelege, Tagesauszüge und Rechnungsabschlüsse erhalten habe, hätte der Beklagte, wenn er den Klageanspruch der Höhe nach bestreiten wollte, substantiiert Fehler in der Kontenabrechnung aufzeigen müssen. Ohne ein derartiges Bestreiten sei die von ihm beantragte

Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Richtigkeit der Abrechnung ein unzulässiger Ausforschungsbeweis.

2. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand. Die Angaben der Klägerin zur Höhe der Kreditschuld reichten zur Klagebegründung nicht aus.

a) Wenn zwischen den Parteien ein Kontokorrentverhältnis gemäß § 355 HGB bestand - dagegen erhebt der Beklagte mit der Revision keine Einwendungen mehr -, so hätte sich die Klägerin allerdings darauf beschränken können, von dem letzten vom Beklagten bestätigten Abschluß auszugehen und lediglich die danach eingetretenen Änderungen des Saldos im einzelnen darzulegen; sie hätte es dem Beklagten überlassen können, gemäß § 812 BGB Einwendungen gegen die Richtigkeit des letzten anerkannten Saldos zu erheben und unter Beweis zu stellen (BGH Urteile vom 28. April 1975 - II ZR 113/74 = WM 1975, 556, 557 und vom 29. Januar 1979 - II ZR 148/77 = BGHZ 73, 207 = NJW 1979, 1164, 1165; Baumbach/Duden, HGB, 25. Aufl. § 355 Anm. 3 D).

Diesen - möglichen - Weg der Klagebegründung ist die Klägerin aber nicht gegangen. Sie hat zwar vorgetragen, auf den Konten des Beklagten sei per 1.1.1978 ein Soll-Saldo in Höhe der Klagforderung entstanden. Aus ihrem Vortrag ergibt sich jedoch nicht, ob und wann sie

diesen Saldo dem Beklagten oder der SSB zum Zwecke des Rechnungsabschlusses mitgeteilt hat und daß es zu einem Anerkenntnis gekommen ist. In ihrem Schreiben vom 22. Februar 1978 heißt es vielmehr, eine Einigung sei ausgeblieben; eben deswegen erfolgte die in diesem Schreiben ausgesprochene Kündigung des Kreditverhältnisses. Eine frühere Saldofeststellung im Sinne des § 355 Abs. 1 HGB ist weder dem Vortrag der Klägerin noch dem Berufungsurteil zu entnehmen. Das Berufungsgericht hätte, wenn die Verurteilung darauf gestützt werden sollte, konkrete Feststellungen darüber treffen müssen, wann die Klägerin dem Beklagten oder der SSB als seiner Vertreterin zuletzt einen Rechnungsabschluß übermittelt hatte, wie hoch der sich daraus ergebende Saldo war, auf welche Weise er von seiten des Beklagten anerkannt wurde und welche Einzelbuchungen danach noch erfolgten. Tagesauszüge können nicht als Rechnungsabschlüsse gemäß § 355 Abs. 1 HGB angesehen werden; widerspricht der Empfänger solchen Tagesauszügen nicht, so liegt darin keine Genehmigung (BGH Urteil vom 29. Januar 1979 - II ZR 148/77 = BGHZ 73, 207, 209 m.w.Nachw.). Konkrete Feststellungen über die Anerkennung eines Rechnungsabschlusses bedurfte es hier um so mehr, als die Klägerin selbst im ersten Rechtszug vorgetragen hatte, der Beklagte habe "sich stets und ständig geweigert, die Forderungen der Klägerin anzuerkennen" (Schriftsatz vom 30. September 1980 S. 7 = Bl. 147 d. Akten).

b) Die Klägerin hat zur Begründung des eingeklagten Endsaldos statt der Darlegung eines Anerkenntnisses eine Aufstellung über Art und Gesamthöhe der Kontobelastungen und -gutschriften gegeben, die die Gesamtkreditzeit ohne Rücksicht auf zwischenzeitliche Rechnungsabschlüsse und ihre Anerkennung durch den Beklagten umfaßt (Schriftsatz vom 20. Juni 1980 = Bl. 110 ff. d. Akten). Das hat das Berufungsgericht für hinreichend erachtet und zur Begründung darauf hingewiesen, daß die Klägerin sich angesichts des Kontokorrentverhältnisses hätte darauf beschränken können, vom letzten bestätigten Abschluß auszugehen.

Dagegen wendet sich die Revision mit Recht. Wenn die Klägerin von der Begründungsmöglichkeit, die das Kontokorrentverhältnis ihr bietet, keinen Gebrauch macht, sondern den eingeklagten Saldo aus den zugrunde liegenden Ansprüchen und Leistungen abgeleitet wissen will, so trifft sie insoweit eine uneingeschränkte Darlegungspflicht. Der Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 20. Juni 1980 enthielt zwar Angaben über verschiedene Einzelbuchungen, ermöglichte aber keine vollständige rechnerische Überprüfung der Klageforderung im entscheidenden Streitpunkt: der Zins- und Zwischenzinsberechnung. Für die Aufstellung einer genauen Zinsstaffel war, wie die Klägerin in jenem Schriftsatz (S. 13 = Bl. 122 d.A.) selbst ausführt, erheblich mehr Zahlenmaterial nötig.

Die Klägerin durfte sich nicht auf die Angabe der Zinssätze und der Gesamtzinsbeträge beschränken; sie muß alle für die Berechnung nötigen Buchungsbeträge und Wertstellungsdaten offenlegen. Erst danach kann vom Beklagten ein substantiiertes Bestreiten verlangt werden. Es ist nicht Aufgabe des Beklagten, zur Begründung seines Bestreitens als erster im Prozeß eine Einzelberechnung vorzulegen, selbst wenn ihm die dafür nötigen Unterlagen zur Verfügung ständen. Die Klägerin verfügt ebenfalls über diese Unterlagen; es gehört zur Klagebegründung, sie in den Prozeß einzuführen. Darauf, ob die Klägerin materiell verpflichtet ist, dem Beklagten erneut eine zusammenfassende Abrechnung zu erteilen, kommt es nicht an. Entscheidend ist hier die prozessuale Aufgabe der Klägerin, ihren Anspruch so eingehend zu begründen, daß das von ihr angerufene Gericht ihn vollständig überprüfen kann. § 138 ZPO verpflichtet den Beklagten nicht - wie das Berufungsgericht meint -, sich über alle ihm vorprozessual bekanntgewordenen Umstände vollständig zu erklären; die Erklärungspflicht bezieht sich nach § 138 Abs. 2 ZPO auf die vom Gegner - im Prozeß - behaupteten Tatsachen.

Da das Berufungsgericht insoweit die Darlegungs- und Beweislast verkannt hat, mußte das angefochtene Urteil schon aus diesem Grunde aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden.

II.

In der neuen Verhandlung wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, wieweit den übrigen mit der Revision vorgebrachten Einwendungen des Beklagten noch Bedeutung zukommt. Nach den bisherigen Feststellungen gilt folgendes:

1. Sittenwidrigkeit der Kreditbedingungen nach § 138 Abs. 1 BGB hat das Berufungsgericht mit zutreffender Begründung verneint. Die Revision zeigt insoweit keinerlei neue Gesichtspunkte auf, denen im Rahmen der gebotenen Gesamtwürdigung Bedeutung zukommen könnte.

2. Die als "Disagio" bezeichneten Kontobelastungen bedurften keiner besonderen Grundlage in der Kreditvereinbarung, wenn die Klägerin diese Beträge nicht als zusätzliche Vergütung für sich selbst einbehalten, sondern als Vertriebskosten gemäß den Weisungen der SSB an den Gesamtunternehmer ausgezahlt hat.

Da es sich dann nicht um ein echtes Disagio handelt, kommt insoweit der in der Revisionsbegründung zitierten Rechtsprechung des erkennenden Senats (Urteile vom 2. Juli 1981 - III ZR 8/80 und 17/80 = WM 1981, 838, 839) keine Bedeutung zu.

3. Zu der Kontobelastung mit anteiligen Zinsen des Grundstücksankaufskredits und der an die Bausparkasse abgeführten Abschlußgebühren bringt die Revision

keine substantiierten Einwendungen gegen die Begründung des Berufungsgerichts.

4. Die Berechnung von Zinseszinsen ist bei Vorliegen eines Kontokorrentverhältnisses dem Grunde nach gemäß § 355 Abs. 1 HGB berechtigt. Das Berufungsgericht hat allerdings bisher keine ausdrücklichen Feststellungen über eine von § 355 Abs. 2 HGB abweichende Vereinbarung der Rechnungsperiodendauer getroffen.

5. Vergeblich begehrt der Beklagte eine Beschränkung der Gesamtzins- und Gebührenbelastung auf 16 %. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht einen Garantievertrag abgelehnt und auch Gegenansprüche des Beklagten auf Schadensersatz wegen schuldhaft falscher Auskunft oder Beratung verneint hat, läßt Rechtsfehler nicht erkennen. Der im Schreiben der Klägerin vom 7. September 1972 genannte Prozentsatz bezog sich nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten vor dem Landgericht nur auf das erste Jahr; die weiteren Kreditkosten sollten Bestandteil der Endfinanzierung werden (Schriftsätze vom 18. Juni 1980 S. 5 = Bl. 108 d. Akten und vom 6. Oktober 1980 S. 2 = Bl. 158 d. Akten). Wenn der Beklagte diese Endfinanzierung später nicht über die Klägerin, sondern selbständig anderweitig durchführte, kann er der Klägerin für die ein Jahr überschreitende Zeit, in der er ihren Zwischenkredit in Anspruch genommen hat, Zinszahlungen, die 16 % übersteigen, nicht generell verweigern.

6. Ein Erfolg der Widerklage kommt erst in Betracht, wenn sich die Klage als unbegründet erweist. Wegen des inneren Zusammenhangs ist daher das angefochtene Urteil in vollem Umfang aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden.

Krohn

Kröner

Boujong

Scholz-Hoppe

Halstenberg