

2354 009

42

Für das Nachschlagewerk
Für die Amtliche Sammlung

Gesetz: BGB §§ 404, 406

Rechtssatz: Der Schuldner einer abgetretenen Forderung kann gegenüber dem neuen Gläubiger grundsätzlich nicht mit einem Schadensersatzanspruch gegen den alten Gläubiger wegen Nichterfüllung oder verspäteter Erfüllung eines gegenseitigen Vertrages aufrechnen, aus dem die Leistung des alten Gläubigers erst nach Kenntnis von der Abtretung und später als die abgetretene Forderung fällig geworden ist.

Aktenzeichen: II ZR 153/54

Urteil des BGH vom 28. November 1955

OLG Stuttgart

Verkündet

am 28. November 1955

Jodas, Justizangestellter

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der S. [redacted] Handelsgesellschaft mbH in F. [redacted]
bei S. [redacted], A. [redacted] Straße [redacted], vertreten durch
ihren Geschäftsführer Dr. Carl A. [redacted],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

das Land Baden-Württemberg, vertreten durch den Vorsteher
des Finanzamts I. [redacted],

Kläger, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 28. November 1955 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr. Delbrück, Dr. Fischer, Artl
und Dr. Winkelmann für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart
vom 9. Juni 1954 wird auf Kosten der Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

42

- 2 -

Tatbestand:

Das klagende Land macht gegen die Beklagte Zahlungsansprüche aus einem Kaufvertrage vom 11. November 1952 geltend, die ihm von der offenen Handelsgesellschaft Friedrich T. in L. abgetreten sind. Die Beklagte beruft sich auf Schadensersatzansprüche, die sie gegen die Firma T. aus der Nichterfüllung eines Vertrages herleitet.

Der Geschäftsführer und Gesellschafter der Beklagten, Dr. A., ist gleichzeitig Inhaber der Firma Karl G. in R., einer Verlagsbuchbinderei und Druckerei.

Die Firma T. hatte für ihren Betrieb in E. bei L. von dem dortigen Turn- und Sportverein eine Turnhalle gemietet. Wegen dieser Turnhalle wurde am 6. März 1952 ein schriftlicher Vertrag zwischen der Firma T. und Dr. A. geschlossen, den dieser mit dem Firmenstempel der Beklagten und seiner Namensunterschrift unterzeichnete. In dem Vertrage wurde vereinbart, daß die Firma G. "als Untermieter" in den Vertrag zwischen dem Turn- und Sportverein und der Firma T. mit den gleichen Rechten und Pflichten wie die letztere eintrete; die Mieträume sollten am "Tag der vollständigen Räumung durch die Firma T." von der neuen Mieterin übernommen werden, und zwar "zeitigstens im August 1952, jedoch nicht später als am 28.2.1953". Am 15. Juli 1952 richtete die Firma T. an Dr. A. einen Einschreibbrief mit der Mitteilung, sie könne den Räumungstermin vom 28. Februar 1953 "aller Voraussicht nach" nicht einhalten, da ihre eigenen Baupläne nicht rechtzeitig durchgeführt werden könnten. Am 23. August 1952 schrieb die Firma T. an die Beklagte im gleichen Sinne mit dem Zusatz, daß nach ihrem Auszug der Turn- und Sportverein E. die Turnhalle selbst wieder zurückhaben wolle. Am 30. August erwiderte die Firma G., sie werde sich zwar um eine für beide Teile tragbare Lösung bemühen, müsse aber grundsätzlich



auf Einhaltung des Vertrages bestehen. In zwei Schreiben vom 18. September 1952 an die Beklagte und in einem Schreiben vom 4. November 1952 an Dr. A. [REDACTED] wiederholte die Firma T. [REDACTED] ihre Mitteilung über die voraussichtliche Unmöglichkeit einer Räumung zum 28. Februar 1953. Namens der Firma G. [REDACTED] erwiderte Dr. A. [REDACTED] am 8. November 1952, daß er auf den Ansprüchen aus dem Vertrag bestehen und die Firma T. [REDACTED] für alle aus einer Nichterfüllung entstehenden Schäden "regresspflichtig" machen müsse.

Am 11. November 1952 gab die Beklagte der Firma T. [REDACTED] den der Klage zu Grunde liegenden Auftrag zur Lieferung eines größeren Postens Damenstrümpfe. Diese Lieferung wurde in drei Teilen am 3., 5. und 8. Dezember 1952 zum Rechnungsbetrage von insgesamt 8.812,80 DM ausgeführt.

, Am 13. Dezember 1952 trat die Firma T. [REDACTED] diese Kaufpreisforderung sowie einen Anspruch auf Zahlung von 684,70 DM Diskontspesen und von 931,07 DM aus einem Kontoauszug, insgesamt 10.428,57 DM an das klagende Land ab und gab der Beklagten von dieser Abtretung durch Schreiben vom 15. Dezember 1952 Kenntnis, das am 17. Dezember einging. Auf eine Anfrage des Finanzamts L. [REDACTED] erwiderte die Beklagte am 17. Januar 1953, sie erkenne die Höhe der abgetretenen Forderung an und sei zur Zahlung Anfang April 1953 bereit, müsse sich jedoch etwaige "Aufrechnungsansprüche gegen die Firma T. [REDACTED] vorbehalten, sofern sie im Augenblick des Zahlungstermins noch bestehen sollten".

Sowohl die Räumung der Turnhalle wie die Zahlung an das Finanzamt unterblieben. Am 10. April 1953 teilte die Beklagte der Firma T. [REDACTED] mit, daß sie deshalb Schadensersatzansprüche sowohl für die Firma G. [REDACTED] als auch für sich selbst geltend mache. Sie beruft sich darauf, sie habe den Vertrag vom 6. März 1952 auch im eigenen Namen geschlossen. Durch die

Nichterfüllung dieses Vertrages sei bis zum Juni 1953 ein Schaden von 21.166,71 DM entstanden, der sich in Zukunft noch ständig vergrößern werde. Mit diesem Anspruch rechnet sie gegen die Klageforderung auf; sie leitet aus dem Verhalten der Firma T. ein Leistungsverweigerungsrecht und ein Zurückbehaltungsrecht gegen diese Firma her und hält diese Rechte auch dem klagenden Lande entgegen. Das Land bestreitet sowohl ein Verschulden wie eine ernstliche Erfüllungsverweigerung der Firma T.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt diese ihren Abweisungsantrag weiter. Das klagende Land beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht unterstellt es zugunsten der Beklagten als richtig, daß Dr. A., als er den Vertrag vom 6. März 1952 abschloß, in der Tat zugleich für die Beklagte gehandelt habe und daß dies nur infolge eines Versehens nicht ausdrücklich in der Vertragsurkunde vermerkt worden sei (S 12), daß die Beklagte zur Bezahlung der Strumpfrechnungen ein Ziel von 60 Tagen bis Anfang Februar 1953 gehabt habe (S 13), daß die geschäftliche Verbindung, die zwischen der Beklagten und der Firma T. seit dem Frühjahr 1951 bestanden habe, sehr eng und vielseitig gewesen sei, daß in ihrem Verlauf umfangreiche Finanzierungsmaßnahmen getroffen worden seien, um der Firma T. über eingetretene Zahlungsschwierigkeiten hinwegzuhelfen, und daß insbesondere auch der Vertrag vom 6. März 1952, worin sich diese Firma wegen eigener Baupläne zur Räumung der bisher von ihr benutzten Turnhalle verpflichtet habe, im Zusammenhang mit den geschilderten Maßnahmen abgeschlossen worden sei (S 14/15) und daß die

Firma T [REDACTED] durch ihre Schreiben vom 15. Juli, 28. August, 18. September und 4. November 1952 mit Bestimmtheit zum Ausdruck gebracht, sie werde ihre Verpflichtungen aus dem Vertrage über die Turnhalle nicht erfüllen (§ 16), damit also eine positive Vertragsverletzung begangen habe. Es verweigert aber der Beklagten gegenüber der Klageforderung sowohl ein Recht zur Aufrechnung wie ein Zurückbehaltungsrecht. Die Revision bekämpft diese Rechtsausführungen.

II. 1. Nach § 404 BGB kann der Schuldner dem neuen Gläubiger die Einwendungen entgegensetzen, die zur Zeit der Abtretung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren. Nach § 406 BGB kann er eine ihm gegen den bisherigen Gläubiger zustehende Forderung auch dem neuen Gläubiger gegenüber aufrechnen, es sei denn, daß er bei dem Erwerbe der Forderung von der Abtretung Kenntnis hatte oder daß die Forderung erst nach der Erlangung der Kenntnis und später als die abgetretene Forderung fällig geworden ist.

Das Berufungsgericht lehnt eine Aufrechnung unter Anwendung des § 406 BGB deshalb ab, weil die Klageforderung spätestens Anfang Februar 1953 fällig geworden sei, die Schadensersatzforderung aber frühestens am 28. Februar 1953, dem Ablauf der vereinbarten Frist für die Räumung der Turnhalle.

2. Der Revision ist darin zu folgen, daß die Vorschriften der §§ 404, 406 BGB dem Zwecke dienen, den Schuldner durch die Abtretung der Forderung nicht zu benachteiligen, ihn also gegenüber dem neuen Gläubiger nicht ungünstiger zu stellen als er gegenüber dem alten Gläubiger stand (RGZ 73, 138 [139/140]). Ebenso richtig ist es, daß § 406 BGB gegenüber § 404 BGB eine Erweiterung der Rechte des Schuldners enthält. Das hat auch das Berufungsgericht nicht, wie die Revision meint, verkannt, aber es dehnt diese Erweiterung nicht so weit aus, wie es die Revision unter Berufung auf das Urteil des Oberlandesgerichts Breslau (Rspr OLG 12, 47) und unter irrtümlicher Heranziehung

der Ausführungen von Staudinger-Werner (9. Aufl., I, 1 zu § 404; I Vor I zu § 406 BGB) auszuführen sucht.

a) Hatte der Schuldner schon vor der Abtretung wirksam eine Aufrechnung erklärt, so war die abgetretene Forderung schon vor der Abtretung erloschen (§ 389 BGB), darauf kann sich der Schuldner schon nach § 404 BGB gegenüber dem neuen Gläubiger berufen. Auch wenn die Aufrechnung vor der Abtretung zwar noch nicht erklärt war, aber möglich gewesen wäre, weil schon alle Voraussetzungen der Aufrechnung erfüllt waren und damit die Aufrechnungslage gegeben war, ist das Ergebnis dasselbe. Es bedarf keiner Entscheidung, ob dies aus § 406 BGB folgt oder ohne Heranziehung dieser Sondervorschrift schon aus §§ 389, 404 BGB herzuleiten ist (vgl. den Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen BGHZ 2, 300 ff).

Aus dieser Vorschrift kann aber entgegen der Meinung der Revision nichts für den Fall hergeleitet werden, daß diese Aufrechnungslage zur Zeit der Abtretung noch nicht gegeben war, etwa weil die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung mit der Hauptforderung nicht gleichartig oder noch nicht fällig war oder weil sie noch gar nicht entstanden war oder dem Schuldner noch nicht zustand. Hätte der bisherige Gläubiger die Hauptforderung nicht abgetreten, so hätte der Schuldner die Aufrechnung jederzeit nachträglich erklären können, sobald das Hindernis behoben war. Er hat aber nach § 404 BGB nur einen Anspruch auf Aufrechterhaltung der Rechte, die er im Zeitpunkt der Abtretung schon hatte, nicht auch auf ungeschmälerte Gewährung solcher Rechte, die er ohne die Abtretung später hätte erwerben können.

b) Die Bedeutung des § 406 BGB liegt nun darin, daß sie dem Schuldner nicht nur die Rechtslage erhält, wie sie im Zeitpunkt der Abtretung bereits war, sondern daß er sich auch auf solche Umstände berufen kann, die später als im

Zeitpunkt der Abtretung eingetreten sind und die ihm ohne die Abtretung das Recht zur Aufrechnung gegenüber dem früheren Gläubiger gegeben hätten. Hier wird also die bis zur Abtretung bestehende Voraussetzung der Gegenseitigkeit der beiden Forderungen als weiterbestehend behandelt. Diese Erweiterung gilt aber nicht schlechthin für sämtliche Umstände, die bis zur Zahlung an den neuen Gläubiger - oder bis zum Schluß der Tatsachenverhandlung in dem von diesem gegen den Schuldner eingeleiteten Rechtsstreit - eintreten, sondern nur mit Einschränkungen, wie diese in dem mit "es sei denn" beginnenden Halbsatz des § 406 BGB zum Ausdruck kommen. Wie Heck (Schuldrecht § 67 zu 5) zutreffend ausführt, faßt § 406 BGB verschieden gelagerte Fälle zusammen und ist dadurch in seiner Fassung undeutlich geworden. Die Prüfung der Grenzen des § 406 BGB wird in ihrem Ergebnis maßgeblich dadurch beeinflusst, welche der rechtlichen Voraussetzungen der Aufrechnungslage im Zeitpunkt der Abtretung noch fehlte.

c) Stand die Gegenforderung im Zeitpunkt der Abtretung der Hauptforderung einem anderen Gläubiger zu, so hatte der Schuldner die Möglichkeit, sie zu erwerben, falls er daran ein wirtschaftliches Interesse hatte, etwa zur Sicherung oder Befriedigung eines ihm selbst gegen den anderen Gläubiger zustehenden Anspruchs. Diese Möglichkeit bleibt ihm nach § 406 BGB zwar nicht unbegrenzt, aber bis zu dem Zeitpunkt erhalten, in dem er von der Abtretung der Hauptforderung Kenntnis erlangt. Diese nach dem Gesetz unzweifelhafte zeitliche Begrenzung findet ihre wirtschaftliche Rechtfertigung darin, daß der Schuldner in derartigen Fällen jetzt keinen Anlaß mehr zum Erwerb solcher Forderungen gegen seinen alten Gläubiger hat, ebenso wie wenn er diesen befriedigt hätte. Er hat nunmehr stattdessen die Möglichkeit, Gegenforderungen zu erwerben, die sich gegen den neuen Gläubiger richten. Erwirbt der Schuldner eine derartige Forderung auf anderem Wege, etwa durch Gesamt-

rechtsnachfolge, so ist sein wirtschaftliches Interesse nicht davon abhängig, ob der Schuldner der erworbenen Forderung niemals sein Gläubiger war oder ob er infolge der Abtretung aufgehört hat, es zu sein. Deshalb hat weder der Gesetzgeber noch die Rechtsprechung einen Anlaß gesehen, für einen solchen Fall eine Sonderregelung zu schaffen. Auch im Schrifttum ist ein solcher Versuch, soweit ersichtlich, nicht gemacht worden.

Dasselbe gilt für den Fall, daß die Gegenforderung zur Zeit der Abtretung überhaupt noch nicht bestand, sondern erst später zur Entstehung gelangt ist, sei es durch ein vom Schuldner mit dem alten Gläubiger abgeschlossenes Rechtsgeschäft, sei es durch eine von diesem gegenüber dem Schuldner begangene unerlaubte Handlung (hierzu ebenso Erman-Westermann Anm 2 zu § 406 BGB).

d) Gegenüber einer auf Zahlung von Geld gerichteten Forderung ist die Aufrechnung nur mit einer Geldforderung möglich. Hatte der Schuldner im Zeitpunkt der Abtretung der Hauptforderung noch keinen Anspruch auf Zahlung von Geld, aber einen solchen, der sich später in einen Geldanspruch verwandeln konnte, so fehlte es für die Aufrechnung noch an dem Erfordernis der Gleichartigkeit der Ansprüche. Das Gesetz enthält keine ausdrückliche Regelung für den Fall, daß diese Gleichartigkeit nachträglich geschaffen wird. Nach der Rechtsprechung reicht es für die Aufrechnung gegenüber dem neuen Gläubiger aus, wenn der Schuldner zur Zeit der Abtretung der Hauptforderung einen nicht gleichartigen Anspruch gegen den alten Gläubiger hatte (zB einen auf §§ 769, 426 Abs 2 BGB gestützten Ausgleichsanspruch; RGZ 73, 138 [140]) und dieser sich nachträglich in einen Geldanspruch verwandelt hat. Voraussetzung ist dabei, daß diese Verwandlung und auch die (noch zu erörternde) Fälligkeit spätestens in dem Zeitpunkt eintritt, in dem die abgetretene Hauptforderung fällig wird.

e) Für den Rechtsstreit kommt es entscheidend auf die Regelung des Falles an, daß die Gegenforderung dem Schuldner im Augenblick der Abtretung zwar schon zustand, daß sie aber noch nicht fällig war. Hier konnte der Schuldner ohne die Abtretung der Hauptforderung damit rechnen, daß er sich von dieser späterhin nach Eintritt der Fälligkeit seiner Gegenforderung durch Aufrechnung werde befreien können. Dieses Recht konnte ihm dann nicht verkümmert werden, wenn seine Gegenforderung spätestens gleichzeitig mit der abgetretenen Hauptforderung fällig wurde. Für diesen Fall bewahrt ihm § 406 BGB die Befugnis zur Aufrechnung auch gegenüber dem neuen Gläubiger. Nur für diesen Fall gelten die Ausführungen bei Staudinger-Werner (I, 2 zu § 406 BGB), die vielleicht noch genauer hätten gefaßt werden können und deshalb von der Revision mißverstanden werden. Das Reichsgericht hat (RGZ 73, 138 ff; HRR 1929 Nr 120) die Zulassung der Aufrechnung ausdrücklich auf diesen Fall beschränkt und nur einmal (RGZ 83, 279 [283]) die Frage offen gelassen, weil es den Fall der Aufrechnung überhaupt nicht als gegeben ansah.

In dem von der Revision angeführten Urteil des Oberlandesgerichts Breslau (Rspr OLG 12, 47) und ebenso in den Ausführungen von Simonsohn (Gruch 50, 244 ff) ist der Fall eines Sukzessivlieferungsgeschäfts behandelt, aus dem der Verkäufer eine fällige Kaufpreisrate für gelieferte Kohlen an einen neuen Gläubiger abgetreten hatte, dem gegenüber der Käufer mit dem Schadensersatzanspruch wegen unterbliebener späterer Lieferungen aufzurechnen suchte. Diese Befugnis wird mit der Begründung bejaht, die in § 406 BGB mit den Worten "es sei denn" eingeleitete Einschränkung gelte überhaupt nicht für wolche Forderungen, die dem Schuldner schon zur Zeit der Abtretung zustanden, sondern nur für solche, die er erst nach Kenntnis von der Abtretung der Hauptforderung von

einem Dritten erworben habe. Das gilt nach dem Wortlaut zwar für die erste der beiden Einschränkungen, aber diese schließt die Aufrechnung mit einer nach Kenntnis von der Abtretung "erworbenen" Gegenforderung schlechthin ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt ihrer Fälligkeit aus. Für diese Forderungen, auf die das Oberlandesgericht Breslau und Simonsohn auch die zweite Einschränkung beschränken wollen, wäre diese überflüssig und gegenstandslos. Deshalb treten sowohl Eccius (Gruch 50, 252 ff) wie Traumann (Gruch 58, 793 [797]) dieser Auslegung des § 406 BGB mit Recht entgegen. Wenn Staudinger-Werner (Anm I, 2 zu § 406 BGB) die Worte "es sei denn" überhaupt nicht auf eine bereits vor der Abtretung erworbene Forderung beziehen will, so macht er doch sofort anschließend die Einschränkung, allerdings müsse die nach der Abtretung fällig werdende Gegenforderung spätestens gleichzeitig mit der abgetretenen Forderung fällig werden, denn anderenfalls hätte sie auch ohne Abtretung nicht aufgerechnet werden können.

Ob der von Simonsohn aaO besprochene Fall deshalb zugunsten des Käufers zu entscheiden sein könnte, weil es sich bei seiner Einwendung um eine Folge aus dem ursprünglichen Vertrag handelte (vgl Simonsohn aaO 247), ist eine andere Frage, die die Auslegung des § 406 BGB nicht berührt.

Es ist hiernach an dem Satze festzuhalten, daß die in § 406 BGB vorgesehene Aufrechnungsbefugnis nur dann gegeben ist, wenn die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung des Schuldners entweder schon in dem Augenblick fällig war, als er von der Abtretung der Hauptforderung Kenntnis erlangte, oder wenn sie spätestens gleichzeitig mit der Hauptforderung fällig wurde (Urteile des Reichsgerichts vom 23. Oktober 1907 $\angle$ V ZR 70/07, auszugsweise JW 1907,

742 Nr 8, genauer Warn Erg 1908 Nr 28 abgedruckt, in RGRKomm BGB § 406 Anm 1 ohne Fundstelle erwähnt/ und vom 15. Februar 1929 (VII 431/28, HRR 1929, 12067). Unberührt hiervon bleibt die Frage, ob der Schuldner aus einem solchen Anspruch andere Einwendungen gegenüber dem neuen Gläubiger herleiten kann, oder ob im Einzelfall besondere Umstände gegeben sein können, die es dem neuen Gläubiger unter dem Gesichtspunkt des Einwandes der allgemeinen Arglist oder von Treu und Glauben verwehren könnten, sich auf die Unzulässigkeit einer Aufrechnung zu berufen, die ohne die zwischenliegende Abtretung zulässig gewesen wäre, aber gegenüber dieser Abtretung nicht durch den so festgestellten Rahmen des § 406 BGB gedeckt ist. Eine Stellungnahme zu der Entscheidung des I. Zivilsenats des Bundes erichtshofs vom 22. Januar 1954 (BGHZ 12, 136 (1447)) ist hier deshalb entbehrlich, weil diese einen Fall behandelt in dem sich der Gegenstand der abgetretenen Forderung geändert hatte; sie behandelt aber nicht die Frage, welchen Einfluß es hat, wenn die zur Aufrechnung gestellte Forderung bei der Abtretung noch nicht fällig war.

3. In dem Schreiben der Beklagten an die Firma T [REDACTED] vom 8. November 1952 findet das Berufungsgericht den Ausdruck des Willens, unter allen Umständen an dem geschlossenen Vertrage festzuhalten, in Verbindung mit einer rechtlich unbeachtlichen Ankündigung künftiger Maßnahmen. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß der Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung ein Anspruch aus dem Vertrage ist und daß seine Geltendmachung im Gegensatz zum Rücktritt ein Festhalten an dem Vertrage voraussetzt. Daraus folgt aber noch nicht, wie die Revision meint, die denkgesetzliche Unmöglichkeit einer Auslegung dieses Schreibens dahin, daß die Beklagte bis dahin die Stellungnahme der Firma T [REDACTED] noch nicht zum Anlaß nahm überhaupt anstelle des Erfüllungsanspruchs Ansprüche aus § 320 BGB geltend zu machen. Es ist nichts dafür vorgetragen worden,

42

daß die Beklagte vor der Abtretung oder auch vor der Fälligkeit der Kaufpreisforderung schon irgendwelche Aufwendungen gemacht oder Nachteile erlitten hatte, deren Ersatz sie als Schadensersatz wegen Nichterfüllung oder auch wegen verspäteter Erfüllung hätte fordern können. Sie beruft sich auch jetzt nur auf Nachteile, die in der Zeit nach Ende Februar 1953 entstanden seien. Obwohl diese Schadensersatzansprüche ihren Rechtsgrund in dem schon vorher bestehenden und im Herbst 1952 hinsichtlich seiner Erfüllung zweifelhaften Verträge über die Turnhalle hatten, würden doch jedenfalls die auf § 326 BGB gestützten Ansprüche der Beklagten immer eine rechtsgestaltende Erklärung der Beklagten zur Voraussetzung ihrer Entstehung haben. Auch wenn man insofern eine andere Rechtsansicht vertreten oder die Ansprüche der Beklagten als solche wegen verspäteter Erfüllung betrachten wollte, könnte daraus nach deren Sachvortrag nicht hergeleitet werden, daß diese Ansprüche ganz oder teilweise früher als am 28. Februar 1953 fällig geworden sein könnten. Dieser Zeitpunkt liegt später als der vom Berufungsgericht als spätestester möglicher Fälligkeitstag zugunsten der Beklagten unterstellte Anfang des Monats Februar.

Da die Beklagte auch nichts dafür dargetan hat, was einen Einwand der allgemeinen Arglist rechtfertigen könnte, so hat ihr das Berufungsgericht die Aufrechnung mit Recht versagt.

III. Ein Zurückbehaltungsrecht wegen solcher Ansprüche, die mit dem Klageanspruch in rechtlichem Zusammenhang stehen, entsteht nach § 273 BGB erst mit deren Fälligkeit, es kann also nach § 404 BGB dem neuen Gläubiger nur dann entgegengehalten werden, wenn diese Fälligkeit schon im Zeitpunkt der Abtretung best nd. Ein nachträglicher Eintritt der Fälligkeit, wie er in § 406 BGB für die Aufrechnung offen

gelassen ist, ist hier unbeachtlich. Die Voraussetzung des rechtlichen Zusammenhangs des Anspruchs aus dem Mietvertrage mit der Kaufpreisforderung wird zwar vom Berufungsgericht zugunsten der Beklagten unterstellt. Der Erfüllungsanspruch auf Überlassung der Räume wurde aber nach dem Vertrage erst am 28. Februar 1953 fällig. Für den Schadensersatzanspruch bestehen für ein Zurückbehaltungsrecht dieselben Hindernisse, wie sie oben (zu II, 3) für die Frage der Aufrechnung dargelegt sind.

Die Rechtsprechung hat zwar dem Schuldner unabhängig von Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht auch noch andere Einwendungen gegenüber dem neuen Gläubiger offen gelassen. Dabei handelt es sich jedoch stets um solche, die unmittelbar gegen den abgetretenen Anspruch gerichtet waren und nicht nur mit ihm in dem nach § 273 BGB erforderlichen rechtlichen Zusammenhang stehen, wie zB die nachträgliche Verwirkung der Rechte aus einem Versicherungsverhältnis (RGZ 72, 213) oder den Rücktritt von dem der abgetretenen Forderung zugrunde liegenden Verträge wegen nachträglichen Verzuges (RG Warn Erg 1911 Nr 16 Gruch 55, 639 ff). Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben.

Eine Anwendung des § 242 BGB zugunsten der Beklagten lehnt das Berufungsgericht mit der zutreffenden Begründung ab, diese habe selbst dem der Klageforderung zugrunde liegenden Auftrag zu einem Zeitpunkt erteilt, als sie der Firma Tauscher schon Schadensersatzansprüche wegen der Nichtüberlassung der Turnhalle angedroht hatte.

Die Revision erweist sich hiernach in allen Punkten als unbegründet, sie war mit der sich aus § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Dr. Selowsky

Dr. Delbrück

Dr. Fischer

Artl

Dr. Winkelmann