

- 6

BUNDESGERICHTSHOF

2058 002

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 153/62

URTEIL

Verkündet am

18. Januar 1965

Heil,

Justizobersekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma J. N. [REDACTED] KG, D [REDACTED] L [REDACTED]-P [REDACTED]
A [REDACTED], vertreten durch ihren persönlich haftenden
Gesellschafter Erich N. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Friedrich Ludwig H. [REDACTED], G [REDACTED],
Kreis D [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Liesecke, Dr. Bukow und Dr. Schulze für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main - Zivilsenat in Darmstadt - vom 22. Juni 1962 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin stand mit der Firma D. & Sohn, Kommanditgesellschaft, in Geschäftsverbindung und hatte aus Kohlenlieferungen eine Forderung, die nach ihrer Angabe sich im Jahre 1956 auf etwa 200.000 DM belief. Persönlich haftende Gesellschafter der Firma D. & Sohn waren Peter und Marianne D.. Letztere war von der Vertretung der Gesellschaft ausgeschlossen. Peter und Marianne D. waren mit dem Beklagten ferner Gesellschafter der Firma D. & H., offene Handelsgesellschaft, die einen Baustoffhandel betrieb. Zur Vertretung der offenen Handelsgesellschaft waren jeweils zwei Gesellschafter gemeinsam berechtigt. Die Firmen D. & Sohn sowie D. & H. standen in Geschäftsverbindung. Sie hatten auch

gemeinsame Büroräume und wurden im wesentlichen von Marianne D. geführt. Im Sommer 1959 fiel die Firma D. & Sohn KG in Konkurs. Peter und Marianne D. wurden bestraft, weil sie Handelsbücher nicht ordnungsgemäß geführt und nicht in der vorgeschriebenen Zeit die Bilanz gezogen haben.

Die Klägerin war im Jahre 1958 bestrebt, wegen ihrer offenen Lieferantenforderung eine Sicherstellung von der Firma D. & Sohn KG zu erhalten. Im Auftrage der Klägerin prüfte der Helfer in Steuersachen Sc. die Buchführung der Firma mit deren Einverständnis. Er ermittelte anhand der Buchungsunterlagen der Firmen D. & Sohn sowie D. & H. einen Überschuß der Forderungen der Firma D. & Sohn von 96.828,51 DM per 5. Mai 1958. Unter dem 18. Juli 1958 unterzeichneten Peter und Marianne D. eine Abtretungsurkunde, welche lautet:

"Die Firma P. D. & Sohn, D., hat laut Kontostand am 9. Mai 1958 einen buchmäßigen Forderungsanspruch an die Firma D. & H., D., in Höhe von DM 96.828,51. Von dieser Forderung tritt die Firma P. D. & Sohn einen Teilbetrag in Höhe von DM 80.000,-- zur Sicherung an die Firma J. N., D., ab und bekennt den Gegenwert erhalten zu haben durch laufende Vorstüsse der Firma J. N. in Kohlenlieferungen und bar."

Die Klägerin hat von dem Beklagten als Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft D. & H. Zahlung von 80.000 DM nebst Zinsen verlangt. Der Beklagte hat bestritten, daß die Firma D. & Sohn gegen die offene Handelsgesellschaft eine Forderung gehabt habe. Sc. habe nicht sämtliche Geschäftsvorfälle berücksichtigt. Zur Zeit der Abtretung habe die Firma D. & H. eine Forderung gegen die Firma D. & Sohn gehabt. Zudem habe die Klägerin die Abtretung lediglich für ihre



steuerlichen Zwecke verlangt. Ihr sei dabei erklärt worden, die von Schnabel ermittelte Forderung bestehe nicht zu Recht.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält die Abtretung vom 18. Juli 1958 für unwirksam, weil es an der für eine Abtretung notwendigen Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderung fehle. Die Revision rügt diese Auffassung zutreffend als rechtsirrig. Zu Unrecht vermißt das Berufungsgericht für den Zeitpunkt der Abtretung eine einheitliche Forderung der Firma D. & Sohn gegen die Firma D. & H. Das Berufungsgericht führt hierzu aus, Marianne und Peter D. hätten zwar die Abtretungsurkunde namens der Firma D. & Sohn unterzeichnet. Daß sie damit gleichzeitig für die Firma D. & H., die sie ebenfalls vertreten konnten, ein Schuldanerkenntnis abgeben wollten, lasse sich nicht feststellen. Sie hätten sich zwar auf Wunsch der Klägerin zu der Abtretung verstanden, seien aber nicht gewillt gewesen, gleichzeitig für die Firma D. & H. ein Anerkenntnis abzugeben, sondern hätten es späterer Feststellung überlassen, ob die Forderungen gegen D. & H. wirksam bestanden. Mit Recht rügt die Revision Verletzung des § 133 BGB.

Für die Wirkung der Erklärung kommt nur der erklärte Wille in Betracht. Entscheidend ist mithin lediglich, was als Wille für den Erklärungsgegner erkennbar geworden

ist. Peter und Marianne D. erklärten in der Abtretungs-
urkunde: "Die Firma D. & Sohn hat laut Kontostand vom
9. Mai 1958 einen buchmäßigen Forderungsanspruch an die
Firma D. & H. in Höhe von 96. 828,51 DM." Die Firma
D. & Sohn und die Firma D. & H., die in denselben
Geschäftsräumen betrieben und von der Gesellschafterin
beider Firmen, Marianne D., geleitet wurden, standen
in Geschäftsbeziehungen verschiedener Art, über die bei
beiden Firmen Buchungen auf Kontokarten vorgenommen wur-
den. Die Buchführung wurde von der gleichen Angestellten
erledigt. Beide Firmen wirtschafteten unstreitig aus
einem Topf und hatten insbesondere eine gemeinsame Kasse.
Insichgeschäfte der vertretungsberechtigten Gesellschafter
unterlagen bei dieser Art der Geschäftsführung beider Fir-
men keinen Bedenken (§ 181 BGB). Erklärten nun diejenigen
Personen, die zur Vertretung beider Firmen berechtigt
waren, bei einer Verrechnung der beiderseitigen Ansprüche
ergebe sich eine Forderung der einen Firma gegen die andere
und traten sie einen Teil dieser Forderung an den Gläubi-
ger der berechtigten Firma zur Sicherung ab, so konnte
die Urkunde nicht anders verstanden werden, als daß sie
aus den wechselseitigen Ansprüchen auf Grund der ein-
zelnen Geschäftsvorfälle eine einheitliche Forderung der-
jenigen Firma bilden wollten, für die sich ein Überschuß
ergab, und daß sie diesen Betrag feststellen wollten. Für
die Auslegung der Abtretungsurkunde kann es keine Rolle
spielen, ob etwa Peter und Marianne D., wie es das Be-
rufungsgericht für naheliegend hält, sich zwar auf Drän-
gen der Klägerin zur Abtretung verstanden haben, aber
wegen gewisser Unvollständigkeiten der Abrechnung nicht
gewillt waren, gleichzeitig für die Firma D. & H.
ein Anerkenntnis abzugeben, sondern daß sie es späterer

6

Klärung überlassen wollten, ob die Forderungen gegen D. & H. wirklich bestanden. Das Berufungsgericht stellt nicht fest, daß der Klägerin irgendwie erkennbar gemacht worden ist, das Bestehen der Forderung gegen die Firma D. & H. werde trotz der urkundlichen Erklärung im Ungewissen gelassen. Vielmehr legt das Berufungsgericht dar, daß die Klägerin, die eine Sicherung ihrer offenen Lieferantenforderung von über 200.000 DM gegen die Firma D. & Sohn erstrebte, den Zeugen Sc. beauftragt hatte, die Buchführung ihrer Schuldnerin zu überprüfen, und daß das von Sc. gefundene Ergebnis in die Abtretung übernommen worden sei. Die dort angegebene Forderung war hiernach unter Mitwirkung der Klägerin auf Grund der Buchungsunterlagen beider Firmen ermittelt worden. Die Auslegung der Abtretungsurkunde dahin, sie enthalte kein Anerkenntnis der Forderung durch die Firma D. & H., ist ohne die Feststellung, der Klägerin sei gleichzeitig mitgeteilt worden, es werde späterer Klärung überlassen, ob die Forderung wirklich bestehe, unmöglich und daher rechtsfehlerhaft. Das von der Klägerin bestrittene Vorbringen des Beklagten, sie habe überhaupt die Abtretung nur "zu steuerlichen Zwecken für das Finanzamt" verlangt, auch nachdem ihr gesagt worden sei, die abgetretene Forderung bestehe gar nicht (vgl. z.B. Bl. 241 GA), hat das Berufungsgericht nicht geprüft.

Nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts konnte die Erklärung von Peter und Marianne D., es bestehe ein "buchmäßiger Forderungsanspruch gegen die Firma D. & H.", von der Klägerin nur dahin verstanden werden, unabhängig von den einzelnen, der Klägerin unbekannten Forderungen sei durch eine Verrechnung zwischen beiden Firmen ein von diesen Einzelforderungen unabhängiger Anspruch der Firma D. & Sohn gegen die Firma

D & H begründet worden, von dem ein Teil der Klägerin abgetreten werde.

Die Abweisung der Klage kann hiernach nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung aufrechterhalten werden. Es bedarf vielmehr einer Prüfung des Vorbringens des Beklagten, die Abtretung vom 18. Juli 1958 sei ein Scheingeschäft gewesen, insbesondere sei das Bestehen einer Forderung gegen die Firma D & H nicht ernstlich erklärt worden. Ist dies nicht der Fall, so wird zu erörtern sein, ob in der Erklärung von Peter und Marianne D, den vertretungsberechtigten Gesellschaftern der Firma D & H, gegen diese Firma bestehe ein buchmäßiger Forderungsanspruch, zugleich mit der Abtretung zur Sicherung ein Verzicht auf die Einwendungen liegt, die gemäß § 404 BGB an sich vom Schuldner gegenüber dem neuen Gläubiger erhoben werden könnten (vgl. BGH LM BGB § 406 Nr. 2). Der Einwand, das Anerkenntnis sei ohne Rechtsgrund erteilt (§ 812 Abs. 2 BGB), weil in Wahrheit überschießende Forderungen der Firma D & H bestanden, wäre in diesem Falle ausgeschlossen. Andernfalls könnte der Beklagte dartun, daß eine Nichtschuld anerkannt worden sei.

Die Sache bedarf hiernach weiterer tatsächlicher Erörterungen und war daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverwei-

sen. Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht zu übertragen, da sie vom Ausgang der Sache abhängt.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Bukow

Dr. Schulze