

8

Für das Nachschlagewerk und die Antliche Sammlung !

Gesetz: Abzahlungsg v. 16.5.1894 §§ 2, 5, 6;
ZPO § 529 Abs 5.

Rechtssatz:

- 1.) Bei der Bemessung der für die Gebrauchsüberlassung nach § 2 AbzG zu gewährenden Vergütung ist nur die durch den Gebrauch des Kaufgegenstandes, nicht aber eine während des Gebrauchs durch allgemeinen Preisrückgang herbeigeführte Wertminderung zu berücksichtigen.
- 2.) Die Sachdienlichkeit einer Aufrechnung in der Berufungsinstanz mit einer nach Erlaß des erstinstanzlichen Urteils durch Abtretung erworbenen Forderung kann verneint werden.

Aktenzeichen: II ZR 192/51

Urteil des BGH vom 16. April 1952

OLG Stuttgart

Verkündet
am 16. April 1952
Hirth, 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 Firma Autohaus Albert K [REDACTED] in H [REDACTED] - E [REDACTED],
G [REDACTED] str. 218,

Beklagten und Revisionsklägerin,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Fuhrunternehmer Albert Gr [REDACTED] in Gro [REDACTED],
Kreis L [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. April 1952 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Drost, Dr. Haidinger,
Dr. Fischer, Dr. Kuhn und Artl

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Stuttgart
vom 9. Juli 1951 wird auf Kosten der Beklag-
ten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger kaufte von der Beklagten, die sich als autorisierter Fordhändler bezeichnet, auf Grund eines vom Kläger am 19. Januar 1949 unterschriebenen Kaufantrages einen Lkw Ford-Rhein-Kipper Typ 618 T zum Listenpreis von 13.940 DM. In dem Kaufantrag war vorgesehen, daß mindestens 5.000 DM in bar und der Rest mit diskontfähigen 5-Monatswechsel oder 12 Monatswechseln über eine Finanzierungsgesellschaft zu zahlen sind. Der Kläger leistete am 19. Januar 1949 eine Anzahlung von 6.500 DM und zahlte am 31. Januar 1949 weitere 82,35 DM. Der Restkaufpreis zuzüglich der Nebenkosten (1.228 DM) insgesamt in Höhe von 8.628 DM wurde durch die Kredit-AG für Fordfahrzeuge in KÖ [REDACTED] finanziert. Von diesem Institut wurden auf Grund eines mit den Parteien (Händlerfirma und Käufer) abgeschlossenen Darlehensvertrages vom 1. Februar 1949 DM 7.400 der Beklagten ausbezahlt, während der Kläger als Akzeptant und die Beklagte als Ausstellerin jeweils in Monatsabständen fällig werdende Wechselverbindlichkeiten von einmal 730 DM und elfmal je 718 DM eingingen. Den Wechsel über 730 DM und 6 Wechsel über 718 DM löste der Kläger ein. Auf den im Oktober fällig werdenden Wechsel leistete er dagegen nur eine Teilzahlung von 300 DM, blieb den Rest schuldig und teilte der Beklagten am 25. Oktober 1949 mit, er habe das Fahrzeug am 11. Oktober stilllegen müssen und werde weitere Zahlungen nicht leisten können. Darauf holte die Beklagte das Fahrzeug am 5. 11. 1949 beim Kläger wieder ab.

In dem Kaufvertrag und in den zum Vertragsbestandteil gewordenen Einheitsbedingungen für den Verkauf von Kraftfahrzeugen mit Anhängern hatte sich die Beklagte das Eigentum an dem Lkw bis zur vollständigen Abdeckung



sämtlicher dem Käufer als Käufer obliegenden Verbindlichkeiten vorbehalten. Nach Ziff 9 der Einheitsbedingungen wird die gesamte Restschuld fällig, wenn der Käufer seinen Zahlungspflichten nicht nachkommt. Der Verkäufer ist berechtigt, die Herausgabe des Kaufgegenstandes unter Ausschluß jedes Zurückbehaltungsrechts zu verlangen und unbeschadet der Zahlungsverpflichtung des Käufers den wieder in Besitz genommenen Kaufgegenstand mit Zubehör durch freiwilligen Verkauf bestmöglichst zu verwerten. Der Erlös nach Abzug der Kosten ist dem Käufer auf seine Gesamtschuld gutzubringen. Auf Wunsch des Käufers ist der Verkäufer verpflichtet, den Kaufgegenstand zu dem Schätzwert abzurechnen, den eine von der Deutschen Automobil-Treuhand-GmbH zugelassene Schätzungsstelle festgestellt hat. Unter Ziff 10 der Einheitsbedingungen ist bestimmt, daß vorstehende Bestimmungen auch für Abzahlungsgeschäfte mit solchen Käufern gelten, die im Handelsregister eingetragen sind. Ziff 11 der Bedingungen hat folgenden Wortlaut:

"Kommt im Falle eines Abzahlungsgeschäftes ein Käufer, der nicht im Handelsregister eingetragen ist, mit zwei aufeinanderfolgenden Ratenzahlungen bzw. Wechseln oder Schecks ganz oder zum Teil in Verzug und beträgt die Summe, mit deren Zahlung er in Verzug ist, mindestens den zehnten Teil des Kaufpreises des Kaufgegenstandes, so wird der gesamte Restkaufpreis fällig. Der Verkäufer ist jedoch berechtigt, bei Ausbleiben auch schon einer Abzahlungsrate oder Nichteinlösung eines Wechsels oder Schecks vom Vertrage zurückzutreten."

Entsprechende Bestimmungen über die Fälligkeit der Restsumme des Darlehens und über die Folgen des Verzuges enthalten die Bedingungen des Darlehensvertrages.

Nachdem der Kläger in einem Schreiben seines Prozeßbevollmächtigten vom 8. Dezember 1949 unter Hinweis auf Ziff 9 der Einheitsbedingungen die Feststellung des Schätz-

wertes verlangt hatte und weitere Verhandlungen stattgefunden hatten, ließ die Beklagte den Kraftwagen anfangs 1950 schätzen, wobei der Sachverständige einen Wert von 4.300 DM ermittelte. Diesen Wert legte die Beklagte ihrer Abrechnung zugrunde und überwies dem Kläger den sich hieraus ergebenden Ausgleichsbetrag von 392 DM. Die Beklagte hat das Fahrzeug am 24. Februar 1950 für 5.000 DM weiterverkauft.

Der Kläger steht auf dem Standpunkt, daß ein Abzahlungsgeschäft im Sinne des Gesetzes betreffend die Abzahlungsgeschäfte vom 16. Mai 1894 vorliege. Danach sei er nur verpflichtet, der Beklagten die infolge des Vertrages gemachten Aufwendungen und ein Entgelt für die Gebrauchsüberlassung zu vergüten, nachdem die Beklagte durch Rücknahme des Fahrzeugs von dem Kaufvertrage zurückgetreten sei. Die zu berücksichtigende Wertminderung bemisst der Kläger auf allenfalls 20 - 25 % des Listenpreises und verwahrt sich dagegen, daß etwa der allgemeine konjunkturmässige Preisrückgang derartiger Fahrzeuge, der unstreitig eingetreten ist, zu seinen Lasten gehe. Ausserdem beanstandet der Kläger einzelne in der Abrechnung der Beklagten ihm auferlegte Nebenkosten. Der Kläger berechnet seine Forderung gegen die Beklagte auf mindestens 8.000 DM und hat diesen Betrag nebst 2 % Zinsen über Reichsbankdiskont seit 1. November 1949 in diesem Rechtsstreit eingeklagt.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Sie hat in Abrede gestellt, von dem Kaufvertrag zurückgetreten zu sein, und bestritten, daß es sich um ein Abzahlungsgeschäft im Sinne des Abzahlungsgesetzes handle. Sie habe, so führt die Beklagte weiter aus, das Recht, die Herausgabe des Lkw zu verlangen, im Auftrage der Kre-

dit-AG geltend gemacht, der die Eigentumsrechte in dem Darlehensvertrage übertragen worden seien. Der Kläger habe überdies auf Rechte aus einem Abzahlungsgeschäft dadurch verzichtet, daß er die Abrechnung zum Schätzwert verlangt habe. Die durch die Konjunkturänderung eingetretene Wertminderung des Lkw könne nicht zu ihren Lasten gehen. Im übrigen haben die Parteien zu den strittigen Positionen weitere Erklärungen abgegeben, auf die es für die Revisionsinstanz jedoch nicht mehr ankommt.

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger 3.965,80 DM nebst 2 % Zinsen über Reichsbankdiskont seit Klagerhebung zu bezahlen und die Mehrforderung abgewiesen. Es hat dabei der Beklagten als Wertminderung und Gebrauchsvergütung 5.940 DM und die von dem Kläger bezahlten 8,5 % Kreditspesen zugbilligt, wobei es einen fiktiven Restwert des Lkw von 8.000 DM zugrunde gelegt hat. Die Anzahlungen und Wechselzahlungen des Klägers beziffert das Landgericht auf 11.920,35 DM. Hinzu kommt der Restwert des Lkw mit 8.000 DM. Dieses Guthaben des Klägers in Höhe von 19.920,35 DM stellt das Landgericht die Verpflichtungen des Klägers gegenüber in Höhe von 15.562,75 DM und setzt von dem hiernach dem Kläger zu erstattenden Betrage von 4.357,80^{DM} die unstreitig überwiesenen 592,-- DM ab, so daß sich hieraus der Urteilsbetrag von 3.965,80 DM ergibt.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt und in der Berufungsinstanz gegen einen etwaigen Anspruch des Klägers mit einer ihr nach Erlaß des angefochtenen Urteils abgetretenen Forderung aufgerechnet, die den Autohaus E. As [REDACTED] in H [REDACTED] gegen den Kläger auf Grund eines angeblich am 6.9.49 abgeschlossenen Kaufvertrages über Lieferung eines Mercedes-Benz-Omnibus zum

Preis von 36.400 DM in Höhe von 10 % dieses Betrages als vereinbarte Entschädigung wegen Nichtabnahme des Kaufgegenstandes erwachsen sein soll.

Der Kläger hat die Zurückweisung der Berufung beantragt, die Gegenforderung der Firma As[REDACTED] nach Grund und Höhe bestritten und der Geltendmachung der Aufrechnung widersprochen. Das Oberlandesgericht hat die Aufrechnung nicht zugelassen und die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Die Revision beanstandet, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen eines Abzahlungsgeschäftes im Sinne des Abzahlungsgesetzes bejaht und einen Rücktritt von dem Kaufvertrage angenommen hat. Sie macht ferner geltend, daß der Berufsrichter die auf die unstreitig eingetretene Konjunkturänderung zurückzuführende Wertminderung des Lkws nicht der Beklagten habe zur Last legen dürfen, und wendet sich dagegen, daß die Geltendmachung der Aufrechnung nicht für sachdienlich erachtet wurde.

I. Das Berufungsgericht läßt es dahingestellt, in welcher zeitlichen Reihenfolge der Kaufvertrag zwischen den Parteien und der Darlehensvertrag mit der Kredit-AG für Kraftfahrzeuge abgeschlossen worden sind, bejaht ohne Rücksicht hierauf einen engen wirtschaftlichen Zusammenhang beider Verträge und wertet den Finanzierungsvertrag dahin, daß er sowohl der Absatz- als auch der Kundenfinanzierung diene, wobei die Wesenszüge der Absatzfinanzierung stark

betont seien. Beide Verträge seien, so führt das Berufungsgericht aus, wegen des engen wirtschaftlichen Zusammenhangs als Einheit zu behandeln und müßten deshalb als verhülltes Abzahlungsgeschäft im Sinne des § 6 AbzG betrachtet werden. Die Abholung des Fahrzeugs durch die Beklagte stelle einen Rücktritt vom Verträge dar. In dem vom Kläger geäußerten Wunsch, das Fahrzeug auf Grund der Ziff 9 der Einheitsbedingungen zu dem Schätzwert abzurechnen, und in der Tatsache, daß die Beklagte diesem Wunsch entsprochen habe, sei eine nach § 2 Abs 1 Satz 3 AbzG zulässige nach Ausübung des Rücktrittsrechts erfolgte vertragsmäßige Festsetzung der Vergütung nicht zu erblicken. In der Erklärung des Klägers vom 8.12.1949 sei der Wille, auf die ihm nach dem AbzG zustehenden Rechte zu verzichten, nicht ausreichend zum Ausdruck gekommen.

1.) Mit Unrecht rügt die Revision die Anwendung des Gesetzes betreffend die Abzahlungsgeschäfte vom 15. Mai 1894. Nach § 6 dieses Gesetzes finden die Vorschriften der §§ 1 - 5 auf Verträge entsprechende Anwendung, welche darauf abzielen, die Zwecke eines Abzahlungsgeschäfts in einer anderen Rechtsform zu erreichen. Der Grundgedanke dieser Bestimmung ist, damit alle noch nicht voraussehbaren Umgehungsversuche zu umfassen. Wird der Abzahlungskauf mit einem Finanzierungsvertrag in der Weise verbunden, daß beide Verträge bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise sich zu einer Einheit ergänzen, so entspricht es dem der Vorschrift des § 6 AbzG zugrunde liegenden Gedanken, das Abzahlungsgesetz auch auf diese Fälle anzuwenden (EGHZ 3, 257). Diesen engen Zusammenhang hat das Berufungsgericht einwandfrei festgestellt. Dabei konnte es dahingestellt lassen, in welcher Reihenfolge die Verträge abgeschlossen sind. Ob: der Darlehensver-

trag vom 1. Februar 1949 nach Abschluß des Kaufvertrages getätigt worden oder ob dieser erst Anfang Februar 1949 zustandegekommen ist, muß hier deshalb unerheblich bleiben, weil der Kaufantrag vom 19. Januar bereits die Tilgung des Restkaufpreises über eine Finanzierungsgesellschaft vorsieht und dem Sachverhalt zu entnehmen ist, daß beide Parteien darüber einig waren, daß der Kauf des Lkws unter Mitwirkung eines Finanzierungsinstituts und unter Beteiligung der Beklagten an dem Finanzierungsvertrag abgewickelt werden sollte. Mit Recht hat das Berufungsgericht dem Umstande besondere Bedeutung beigemessen, daß auch die Händlerfirma in dem Darlehensvertrag als Darlehensnehmer auftritt und daß in diesem Zusammenhang die Eigentumsrechte der Beklagten und der etwaige Herausgabeanspruch gegen den Käufer an den Darlehensgeber zur Sicherheit der Ansprüche aus dem Darlehensvertrage abgetreten^{worden}/sind, wobei die Folgen der Nichterfüllung des Darlehensvertrages in wesentlicher Übereinstimmung mit den entsprechenden Bestimmungen des Kaufvertrages geregelt sind. Bei einem solchen Sachverhalt kommt es nicht darauf an, ob eine über dieses Finanzierungsgeschäft hinausgehende wirtschaftliche Abhängigkeit zwischen der Kredit-AG und der Beklagten besteht. Es ist deshalb unerheblich, ob die Beklagte die Finanzierung der von ihr verkauften Fordfahrzeuge auch über andere Firmen zu bewirken pflegte.

2.) Sind die Vorschriften des Abzahlungsgesetzes auf die miteinander verbundenen Verträge anzuwenden, so kommt es nicht darauf an, ob der durch die Rücknahme des Lkws vollzogene Rücktritt von dem Verkäufer oder einem an dem Vertrage beteiligten Dritten, der dazu vermöge des ihm an der Kaufsache zustehenden Eigentums berechtigt ist,

erklärt worden ist. Auch in dieser Frage schließt sich der Senat der Auffassung des I. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs in der oben angeführten Entscheidung an. Die Beklagte kann sich deshalb nicht darauf berufen, sie habe die Herausgabe des Lkw nur in Vollmacht der Kredit-AG verlangen können und deshalb könne ihre Erklärung nicht als Rücktrittserklärung im Sinne des AbzG angesehen werden. Mit Recht führt das Berufungsgericht hierzu aus, die Beklagte habe das Fahrzeug zwar formell im Namen der Geldgeberin herausverlangt, in Wirklichkeit das aber im eigenen Interesse und lediglich mit Zustimmung der Geldgeberin getan, um das Fahrzeug für eigene Rechnung weiter zu verkaufen. Die Beklagte ist Verkäuferin des Lkws und die dem Kläger durch den Rücktritt erwachsenen Ansprüche richten sich deshalb gegen die Beklagte, deren Passivlegitimation somit gegeben ist.

II. Der Revision kann auch nicht darin gefolgt werden, das Oberlandesgericht habe die Vergütung für die Überlassung des Gebrauchs fellerhaft bestimmt. § 2 AbzG schreibt zwar vor, daß hierbei auf die inzwischen eingetretene Wertminderung der Sache Rücksicht zu nehmen ist. Entgegen der Auffassung der Revision ist damit jedoch nicht eine Wertminderung gemeint, die auf einer nach dem Abschluß des Kaufvertrages eingetretenen Preissenkung beruht. Das Berufungsgericht führt hierzu aus, daß eine auf einen konjunkturbedingten Preisrückgang zurückzuführende Wertminderung deshalb außer Betracht bleiben müsse, weil diese nicht auf die Tatsache des Gebrauchs zurückzuführen sei. Demgegenüber meint die Revision, daß eine solche Entwertung dem Käufer deshalb zur Last fallen müsse, weil der Verkäufer über den Kaufgegenstand nicht habe verfügen können und nicht in der Lage gewesen sei, sich gegen Verluste

aus Konjunkturschwankungen zu schützen. Die vom Reichsgericht in RGZ 138 S 34 und von Klauss, Abzahlungsgeschäfte, 1950, Ann 211 vertretene gegenteilige Auffassung liessen diesen Gesichtspunkt außer Acht. Der Senat sieht keine Veranlassung, in dieser Frage von der Auffassung des Reichsgerichts abzugehen. Das Reichsgericht führt aaO dazu aus, daß nach dem AbzG auf die inzwischen eingetretene Wertminderung der Sache und nicht auf das Sinken des Marktpreises Rücksicht zu nehmen sei. Die Berücksichtigung geänderter wirtschaftlicher Verhältnisse würde auf die Zusprechung eines entgangenen Gewinns hinauskommen, die das AbzG dem zurücktretenden Käufer bewusst versagt. Diese Auffassung ist nach Ansicht des Senats sowohl dem Wortlaut des § 2 Abs 1 Satz 2 AbzG als auch dem Sinn dieser Bestimmung zu entnehmen. Nach dieser Vorschrift ist die Vergütung für die Gebrauchsüberlassung unter Berücksichtigung der inzwischen eingetretenen Wertminderung der Sache zu bestimmen. Das kann nur dahin verstanden werden, daß die Abnutzung des Kaufgegenstandes durch den Gebrauch und die hierdurch bedingte Wertminderung Beachtung finden sollen. Ein Konjunkturrisiko liegt außerhalb der Abnutzung. Wenn der Verkäufer dieses Risiko nicht tragen will, so darf er nicht den Weg beschreiten, den verkauften Gegenstand auf Grund des vorbehaltenen Eigentums wieder an sich zu nehmen und damit die Rücktrittsfolgen auszulösen.

III. Die Revision wendet sich schließlich dagegen, daß das Berufungsgericht die Aufrechnung nicht zugelassen hat, weil es die Geltendmachung in der Berufungsinstanz nicht für sachdienlich hält (§ 529 Abs 5 ZPO). Das Berufungsgericht begründet dies damit, durch die Zulassung würde dem Kläger, der die Gegenforderung nach Grund und Höhe und zwar dem Grunde nach substantiiert, bestritten habe, eine Tat-

sacheninstanz abgeschnitten werden. In dieser Begründung erblickt die Revision einen Verstoß gegen die bestehende Rechtsprechung und die vom Senat vertretene Rechtsauffassung, daß der Verlust einer Tatsacheninstanz keinen Gesichtspunkt bilde, der die Sachdienlichkeit einer Klagenänderung ausschliesse (BGHZ 1, 65). Der Revision ist zuzugeben, daß der Gesichtspunkt, dem Kläger würde durch Zulassung der Aufrechnung eine Tatsacheninstanz abgeschnitten werden, keine ausreichende Rechtfertigung darstellen kann, eine Aufrechnung nicht für sachdienlich zu erklären. Denn dieser Gesichtspunkt würde bei jeder erst in der Berufungsinstanz erklärten Aufrechnung in Betracht kommen. Das Berufungsgericht hat jedoch die Zulassung der Aufrechnung für den vorliegenden Fall mit der weiteren Begründung nicht für sachdienlicherachtet, daß der der Gegenforderung zugrunde liegende Tatsachenkomplex in erster Instanz überhaupt nicht erörtert worden ist.

Mit dieser Begründung läßt sich die Entscheidung des Berufungsgerichts bei den gegebenen tatsächlichen Verhältnissen halten. Wie der Senat in seinem Urteil vom 17. Januar 1951 (BGHZ 1, 65 717) bereits ausgeführt hat, kommt es im Rahmen der §§ 264, 523 ZPO für den Begriff der Sachdienlichkeit entscheidend darauf an, ob und inwieweit die Zulassung der Klagenänderung der Ausräumung des sachlichen Streitstoffes im Rahmen des anhängigen Rechtsstreits zwischen den Parteien dient. Dieser Gesichtspunkt hat auch für die Zulassung einer Aufrechnungseinwendung gemäß § 529 Abs 5 ZPO zu gelten. Auch hier ist vom Standpunkt einer gesunden Prozeßökonomie zu fragen, ob die Zulassung einer Aufrechnungseinwendung zu einer sachgemäßen und endgültigen Erledigung der zwischen den Par-

teilen aufgetretenen und bestehenden Streitpunkte führt. Dieser Gesichtspunkt erfordert im Anwendungsbereich des § 529 Abs 5 ZPO eine entsprechende Berücksichtigung des Rechtsverhältnisses, auf das sich der Aufrechnungseinwand gründet. Handelt es sich bei der zur Aufrechnung gestellten Forderung um eine solche, die dem Beklagten gegen den Kläger zunächst noch gar nicht zugestanden hat, sondern die er sich erst im Laufe des Berufungsrechtszugs von einem Dritten zur Geltendmachung im Prozeß hat abtreten lassen, so kann die Zulassung eines solchen Aufrechnungseinwands vom Standpunkt einer gesunden Prozeßökonomie aus nicht ohne weiteres als sachdienlich angesehen werden. Das gilt jedenfalls dann, wenn die zur Aufrechnung gestellte Forderung vom Kläger nicht anerkannt wird und das Gericht infolgedessen zur Beurteilung und Entscheidung eines völlig neuen, bis dahin zwischen den Parteien überhaupt nicht bestandenen Streitstoffes genötigt wird. In diesem Fall bedeutet die Berücksichtigung eines solchen Einwandes nicht eine prozeßwirtschaftlich sachgemäße Erledigung der zwischen den Parteien aufgetretenen Streitpunkte, sondern eine Belastung des Prozesses mit einem neuen Streitstoff, der zwischen den Parteien zunächst überhaupt nicht vorgelegen hat und nur von außen in das Verhältnis der Parteien zueinander hereingetragen worden ist. Bei einer solchen Sach- und Rechtslage kann eine Überschreitung der Grenzen, die dem Tatrichter bei der Ausübung des tatrichterlichen Ermessens gemäß § 529 Abs 5 ZPO gezogen sind, nicht angenommen werden, wenn dieser die Zulassung eines Aufrechnungseinwandes im Hinblick auf die erst in der Berufungsinstanz erfolgte Abtretung der zur Aufrechnung gestellten Forderung und im Hinblick auf den damit erst von außen hereingetragenen völlig neuen Streitstoff nicht als

sachdienlich ansieht. Die Entscheidung des Berufungsgerichts, womit diese im vorliegenden Fall die Sachdienlichkeit des Aufrechnungseinwandes verneint, beruht offenbar nach seiner Begründung auf derartigen Erwägungen, so daß damit die Ausübung des tatrichterlichen Ermessens nicht als fehlerhaft angesehen werden kann.

Demnach erweist sich die Revision als unbegründet.
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Drost

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Artl.