

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 198/78

URTEIL und VERSÄUMNISURTEIL

Verkündet am
27. September 1979
Kaufmann,
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der I- F-B AG, gesetzlich vertreten durch
die Vorstandsmitglieder Wolfgang B und Hans H,
K-F-Straße M,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

gegen

1. die M S GmbH, gesetzlich
vertreten durch ihren Geschäftsführer Alfons M,
S,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

2. den Rechtsanwalt Hellmut O, K Straße C
als Konkursverwalter über das Vermögen der
F W GmbH,

Beklagten und Revisionsbeklagten

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 1979 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Dr. Bauer, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 12. Juli 1978 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Urteil ist, soweit es sich gegen den verklagten Konkursverwalter richtet, vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Factoring-Bank, ist Inhaberin von zwei von der F [REDACTED] W [REDACTED] GmbH (künftig: Beklagte zu 2) ausgestellten Wechseln über 30.000 und 91.800 DM, die von der M [REDACTED] S [REDACTED] GmbH (Beklagte zu 1) akzeptiert worden sind. Die Beklagte zu 2 hat die an eigene Order lautenden Wechsel an die Klägerin indossiert. Die Klägerin hat nach Protesterhebung mangels Zahlung gegen beide Beklagte Klage im Wechselprozeß erhoben und die Wechselforderungen von zusammen 121.800 DM nebst Wechselunkosten und Zinsen geltend gemacht. Die Beklagten sind unter Vorbehalt

- 3 -

ihrer Rechte im Nachverfahren nach dem Klagantrag verurteilt worden. Sie haben im Nachverfahren unter anderem eingewandt, das Grundgeschäft und die Wechselbegebungsverträge seien wegen Sittenwidrigkeit nichtig. Dabei handelt es sich um folgenden Sachverhalt:

Die Klägerin stand durch Factoring-Verträge mit der S[REDACTED] KG in Geschäftsverbindung. Ende 1973 wurde über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet, das später mit einem Zwangsvergleich endete. Die Klägerin meldete eine Ausfallforderung von etwa 2,5 Mio. DM zur Konkurstabelle an. Noch während des Konkursverfahrens kaufte Louis F[REDACTED], der Schwiegervater des Komplementärs Edgar S[REDACTED] der S[REDACTED] KG, die bei der Klägerin "liegenden Forderungen" zum Pauschalpreis von 660.000 DM auf; nach Abwicklung dieses Vertrages sollten der Klägerin keine Ansprüche mehr gegen die S[REDACTED] KG zustehen (Nr. 2 u. 12 des Vertrages v. 25. 9. 1974). Einen Teil der Schuld F[REDACTED] (105.000 DM) hat die Beklagte zu 2, deren Geschäftsführer M[REDACTED] der Schwiegersohn von Edgar S[REDACTED] ist, mitübernommen. Dazu kam es folgendermaßen: Die Beklagte zu 2 stellte Dungstreuer her und wollte diese ab September 1976 an die Firma Fe[REDACTED], ihre einzige Abnehmerin, liefern. Am 24. August 1976 vereinbarte die Beklagte zu 2 mit der Klägerin unter anderem

- "a) die IFB (Klägerin) finanziert die September-Lieferung mit ca. 50 Dungstreuern, Rechnungswert ca. 175.000 DM.
- b) Die zweite Lieferung im Oktober von ca. 100 Dungstreuern unter der Voraussetzung, daß die erste Rechnung ordnungsgemäß von Fella bezahlt ist. Bei der ersten Rechnung wird der Rest aus dem Kaufvertrag Louis F[REDACTED] in Höhe von DM 105.000 in Abzug gebracht. Der Differenzbetrag wird der F[REDACTED] W[REDACTED] GmbH unverzüglich zur Verfügung gestellt.



- c) Von dem jeweiligen Rechnungswert werden 10 % auf Sperrkonto gestellt und verzinst und nach Abwicklung der Vorfinanzierung ausgezahlt."

Am 25. August 1976 schrieb die Klägerin an die Beklagte zu 2:

"Wir bestätigen die gestern mit Ihnen getroffene Vereinbarung, wonach wir sowohl die Rechnungen für die September-Lieferung Ihrer Stalldungstreuer an die Firma Fe[REDACTED] wie auch die Rechnungen für die Oktober-Lieferungen ankaufen. Bis zum Eingang des Rechnungsbetrages bei uns berechnen wir 9 % Zinsen. In diesem Falle sehen wir entgegenkommenderweise von der Berechnung einer Factoring-Gebühr ab.

Wir haben, von dem Sperrkonto von 10 % abgesehen, keine weiteren Einbehalte vorgenommen und mit Ausnahme des uns zustehenden Betrages aus der Abwicklung S[REDACTED] den Differenzbetrag in vollem Umfang gemäß Ihrem Schreiben vom 24. 8. auf das angegebene Konto ... anweisen lassen. ..."

Sodann überwies die Klägerin der Beklagten zu 2 52.325 DM. Diese trat ihrerseits ihre (künftige) Forderung gegen die Firma Fe[REDACTED] aus der September-Lieferung über 174.825 DM an die Klägerin ab, lieferte aber die Dungstreuer bis Ende Januar 1977 nicht aus.

Ab September 1976 bemühte sich die Beklagte zu 2 um Staatskredite der Landesanstalt für Aufbaufinanzierung. Da die Klägerin sich daran nicht beteiligte, wollte die Beklagte zu 2 die Kredite über die T[REDACTED]- und T[REDACTED]-Bank beantragen. Dieser Bank mußte sie Sicherheiten leisten; dazu benötigte die Beklagte zu 2 die an die Klägerin abgetretene Forderung aus dem Fe[REDACTED]-Geschäft. Deshalb verhandelten der Geschäftsführer der Beklagten zu 2 und Edgar S[REDACTED] am 27. Januar 1977 mit der Klägerin wegen der Rückabtretung dieser Forderung. Dazu teilte die

Klägerin der Beklagten zu 2 im Schreiben vom 8. Februar 1977 im wesentlichen mit, daß die Rückabtretung nur infrage komme, wenn sich die Beklagte zu 2 auch mitverpflichte, die "aus der Abwicklung S[REDACTED]" inzwischen aufgelaufenen Zinsen von ca. 76.000 DM, die in der Vereinbarung vom August 1976 nicht berechnet worden seien, zu bezahlen. Sie fühle sich an den angebotenen Zinsnachlaß nicht mehr gebunden und werde ihre Forderung mit allen zur Verfügung stehenden Mitteln betreiben, wenn nicht bis 25. Februar 1977 eine sie befriedigende Regelung gefunden werde. Daraufhin kam es am 14./17. Februar 1977 zu einer Einigung. Danach sollten die Beklagten gegen Rückabtretung der Forderung aus dem Fe[REDACTED]-Geschäft zur "Gesamtabgeltung" 224.000 DM in Wechseln bezahlen. Am 4. März 1977 zahlte die Beklagte zu 2 der Klägerin 55.000 DM zurück. In der Folgezeit kam es zu Meinungsverschiedenheiten der Parteien über die Wirksamkeit der Vereinbarung vom Februar 1977 und zur Prolongation der der Klägerin damals übergebenen Wechsel. So trat der am 18. Oktober 1977 zur Zahlung fällige Klagewechsel über 30.000 DM an die Stelle eines am 15. Oktober 1977 fälligen Wechsels und der bei Sicht fällige Klagewechsel über 91.800 DM an die Stelle von zwei Wechseln über 54.000 und 55.000 DM, auf die Edgar S[REDACTED] zwei Scheckzahlungen in Höhe von 7.200 und 10.000 DM geleistet hatte.

Die Beklagten haben behauptet, sie hätten sich zur Zahlung von 224.000 DM nur deshalb verpflichtet, weil sie sonst die Staatskredite nicht bekommen hätten. Ohne diese Zwangslage hätten sie sich zu dieser Zahlung nicht bereit erklärt, da der Klägerin keine Ansprüche mehr aus dem Kaufvertrag mit Louis F[REDACTED] zugestanden hätten, denn dieser habe den Kaufpreis in voller Höhe bezahlt gehabt.

Das Landgericht hat die Vorbehaltsurteile für vorbehaltlos erklärt. Das Berufungsgericht hat sie aufgehoben und die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klagansprüche weiter. Über das Vermögen der Beklagten zu 2 ist während des Revisionsverfahrens das Konkursverfahren eröffnet worden. Die Klägerin hat den dadurch unterbrochenen Rechtsstreit gegen den Konkursverwalter der Beklagten zu 2 aufgenommen und ihren Antrag dahin geändert, die geltend gemachten Wechselforderungen in Höhe von 30.163,83 DM mit 6 % Zinsen aus 30.000 DM seit 20. Oktober 1977 und in Höhe von 92.449,25 DM mit 6 % Zinsen aus 91.800 DM seit 4. November 1977 zuzüglich 11 % Mehrwertsteuer auf diese Zinsen zur Konkurstabelle festzustellen. Der Konkursverwalter der Beklagten zu 2 war trotz rechtzeitiger Ladung in der mündlichen Verhandlung über die Revision nicht vertreten. Die Klägerin hat deshalb beantragt, insoweit durch Versäumnisurteil zu entscheiden.

Entscheidungsgründe:

I. Das durch die Eröffnung des Konkurses unterbrochene Verfahren gegen die Beklagte zu 2 kann auch in der Revisionsinstanz gegen den Konkursverwalter aufgenommen werden (vgl. SenUrt. v. 18. 2. 65 - II ZR 205/61, WM 1965, 626). Die Voraussetzungen für die Aufnahme liegen vor. Die Klägerin hat durch einen Auszug aus der Konkurstabelle nachgewiesen, daß der Konkursverwalter und die Gemeinschuldnerin die eingeklagten und angemeldeten Forderungen bestritten haben (§ 146 Abs. 1 und 3 KO). Zulässig ist ferner die Änderung des Klagantrages, da dieser der veränderten Sachlage angepaßt werden muß (vgl. BGH, Urt. v. 8. 11. 61 - VIII ZR 149/60, LM KO § 146 Nr. 8).

II. Das Berufungsgericht hält die Wechselforderungen der Klägerin wegen Wuchers (§ 138 Abs. 2 BGB) für nichtig. Die Klägerin habe sich in dem Vertrag vom 14./17. Februar 1977 Leistungen versprechen lassen, die in einem groben Mißverhältnis zu ihren Verpflichtungen stünden. Dies habe sie durch Ausnutzung der Zwangslage der Beklagten zu 2 erreicht, die auf die Rückabtretung der Forderung aus dem Fe■■■■-Geschäft angewiesen gewesen sei, um die zur Sicherung ihrer Existenz notwendigen Staatskredite zu bekommen. In dem Betrag von 224.000 DM, zu dessen Zahlung sich die Beklagten verpflichtet hätten, seien rund 55.000 DM enthalten, die die Beklagte zu 2 für das Darlehen von 52.325 DM nebst Zinsen geschuldet habe. Ein Betrag von 109.725 DM (105.000 DM und Zinsen) sei dafür anzusetzen, daß die Beklagte zu 2 im Verträge vom 24./25. August 1976 einen Teil der Schuld Louis F■■■■ mitübernommen habe. Den Restbetrag in Höhe von rund 59.000 DM hätten die Beklagten als zusätzliche Leistung übernehmen müssen, um die Rückabtretung der Fe■■■■-Forderung zu erreichen. Die Klägerin habe sich somit ihre Bereitschaft, den Vertrag vom August 1976 vorzeitig zu lösen, in dieser Höhe vergüten lassen. Dies stehe in einem groben Mißverhältnis zu dem Wert der von der Klägerin aufgegebenen Ansprüche. Die Vereinbarung vom 14./17. Februar 1977 sei deshalb wegen Wuchers nichtig. Die Nichtigkeit ergreife auch die Wechselbegebungsverträge der im Februar 1977 übergebenen Erstwechsel. Deshalb seien damals keine wirksamen Wechselverpflichtungen entstanden. Dies könne auch gegenüber den aus den Prolongationswechseln hergeleiteten Klageforderungen geltend gemacht werden. Diese Ausführungen greift die Revision im Ergebnis mit Erfolg an.

III. Entgegen der Auffassung der Revision scheitern allerdings die von den Beklagten gegen die Wechselforderungen erhobenen Einwendungen nicht schon daran, daß sie aus den Erstwechseln hergeleitet werden. Die Beklagten machen geltend, das der Begebung der Erstwechsel zugrundeliegende Geschäft sei wegen Wuchers nichtig. Die Nichtigkeit ergreife auch die Wechselbegebungsverträge. Sie erheben somit die Einwendung des fehlenden Begebungsvertrages, machen aber auch den Einwand der ungerechtfertigten Bereicherung wegen Nichtigkeit der Forderung aus dem Grundgeschäft geltend. Diese Einwendungen stehen den Beklagten als Wechselschuldner auch gegenüber den Ansprüchen der Klägerin aus den Prolongationswechseln zu. Nach dem für die Revisionsinstanz maßgeblichen Vortrag der Parteien in den Tatsacheninstanzen handelte es sich um eine gewöhnliche Wechselprolongation, bei der - abgesehen von der in diesem Zusammenhang nicht interessierenden Verringerung der Wechselsumme bei dem Wechsel über 91.800 DM - nur die Zahlungszeit hinausgeschoben worden ist. In diesem Falle sind der alte Wechsel und der Prolongationswechsel materiell identisch. Deshalb kann der Wechselschuldner gegenüber der neuen Wechselverbindlichkeit dieselben Einwendungen erheben, die er gegenüber der alten Verpflichtung geltend machen konnte (vgl. SenUrt. v. 2. 6. 60 - II ZR 44/60, WM 1960, 837, 838).

Für die vom Berufungsgericht angestellte Prüfung, ob in der Hingabe der Prolongationswechsel die Bestätigung des als nichtig angesehenen Grundgeschäfts durch die Beklagten gemäß § 141 BGB gesehen werden könne, gab der Sachverhalt keinen Anlaß. Wenn bei einer Wechselprolongation - wie hier - keine anderen Vereinbarungen getroffen worden sind als die Hinausschiebung der Zahlungszeit, kann, insbesondere bei einem wegen Sittenwidrigkeit nichtigen Geschäft, darin nicht der Wille zur Bestätigung dieses Rechtsgeschäfts gesehen werden.

IV. Dagegen hat die Rüge der Revision Erfolg, das Berufungsgericht habe bei der Feststellung, daß ein grobes Mißverhältnis zwischen den im Vertrag vom 14./17. Februar 1977 vereinbarten gegenseitigen Leistungen bestehe, den Sachvortrag der Klägerin unter Verletzung von § 286 ZPO teilweise außer acht gelassen.

Für die Annahme des Berufungsgerichts, zwischen den beiderseitigen Leistungen bestehe ein grobes Mißverhältnis, war die Feststellung ausschlaggebend, die Beklagten hätten sich im Februar 1977 über den bereits im August 1976 von der Beklagten zu 2 aus der Schuld Louis F. übernommenen Betrag von 105.000 DM hinaus zur Zahlung einer weiteren Summe von rund 59.000 DM verpflichtet, ohne daß dafür ein sachlicher Grund bestanden habe. Demgegenüber hatte die Klägerin geltend gemacht, daß die Beklagte zu 2 schon vor Abschluß der Vereinbarung im August 1976 wechselmäßig für die Schuld F. gehaftet habe. Der Vertrag vom August 1976 habe sich daraus ergeben, daß die Beklagte zu 2 von Mai bis Juli Zinswechsel nicht vollständig eingelöst habe und beide Vertragsparteien daran interessiert gewesen seien, zu einer vernünftigen Abwicklung zu kommen. Man habe nicht das einzige Unternehmen zerschlagen wollen, das in der Lage erschienen sei, Schulden der S.-Gruppe zu bezahlen. (Schriftsatz v. 1. März 1978, S. 3 und 6, GA 104, 106 und Schriftsatz v. 25. April 1978, S. 2, GA 124). In dem Schreiben der Klägerin vom 8. Februar 1977 an die Beklagte zu 2, das Gegenstand des Sachvortrags der Parteien war, hat die Klägerin darauf hingewiesen, daß die Rückabtretung der Fe.-Forderung nur dann infrage komme, wenn gleichzeitig sichergestellt sei, "daß die aufgelaufenen Zinsen aus der Abwicklung S. von der Beklagten zu 2 als Verpflichtung mitübernommen werden, soweit sie über die bisher bereits übernommene Verpflichtung hinaus aufgelaufen sind und lediglich deshalb

nicht mehr berechnet worden waren, da sie unter der Voraussetzung, daß die Abwicklung sich in bestimmten, genau festgelegten Zeiträumen erledigen sollte, hätten entfallen sollen." Danach ist der Vortrag der Klägerin dahin auszulegen, die Beklagte zu 2 habe den in der Vereinbarung vom 14./17. Februar 1977 zusätzlich verlangten Betrag schon vor dem Vertrag vom August 1976 geschuldet, er sei ihr lediglich unter der Voraussetzung ordnungsmäßiger Vertragserfüllung erlassen worden. Wenn die Klägerin unter diesen Umständen im Februar 1977 ihr weiteres Stillhalten und die Mitwirkung an der Sanierung der Beklagten zu 2 durch Rückabtretung der Fe■■■■-Forderung von der vollen Übernahme der angeblichen Restforderung aus dem Geschäft mit Louis F■■■■ abhängig machte, war dies nicht sittenwidrig. Das Berufungsgericht hätte sich deshalb mit diesem Vortrag auseinandersetzen müssen. Im Tatbestand des Berufungsurteils weist das Berufungsgericht darauf hin, daß die Klägerin für diese Behauptung keinen Beweis angetreten habe. Wenn das Berufungsgericht aus diesem Grunde das Vorbringen nicht berücksichtigt hätte, würde dies auf einer Verkenntung der Beweislast beruhen, da die Beklagten die Voraussetzungen ihrer Einwendungen gegen die Wechselforderungen beweisen müssen.

V. Aus diesen Gründen muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit dieses die im wesentlichen tatrichterliche Frage, ob die Vereinbarung vom 14./17. Februar 1977 wegen Wuchers nichtig ist, unter Beachtung der vorstehenden Ausführungen erneut prüft. Damit erübrigt sich eine Entscheidung über die weitere Rüge, die die Revision zu § 139 ZPO erhoben hat. Insoweit kann die Klägerin ihren Sachvortrag in der erneuten Verhandlung vor dem Berufungsgericht ergänzen.

VI. Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht erörtert, ob der Vertrag, den die Klägerin mit Louis F. geschlossen hat, wegen Verstoßes gegen § 181 KO nichtig ist. Wäre dies der Fall, würde die Forderung, für die die Beklagten die Schuldmitübernahme erklärt haben und die Wechselverpflichtungen eingegangen sind, nicht bestehen. Daraus könnten die Beklagten gegen die eingeklagten Wechselforderungen die Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung herleiten. Der erkennende Senat kann indes die Frage, ob ein Verstoß gegen § 181 KO vorliegt, nicht abschließend entscheiden, weil der Tatsachenvortrag der Parteien dazu nicht ausreicht. Das Berufungsgericht wird dies unter Umständen prüfen und den Parteien alsdann Gelegenheit zu weiterem Sachvortrag geben müssen.

VII. Gegen den in der mündlichen Verhandlung nicht vertretenen Konkursverwalter der Beklagten zu 2 war durch Versäumnisurteil zu entscheiden, das gemäß §§ 552, 708 Nr. 2 ZPO für vorläufig vollstreckbar zu erklären war.

Stempel

Bundschuh

Dr. Schulze

Dr. Skibbe

Dr. Bauer