

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 69/78

URTEIL

Verkündet am

30. November 1978

Spengler

Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Gisela B [REDACTED], Kunststoffbetrieb,
Inhaber: Gisela B [REDACTED], E [REDACTED]-M [REDACTED]-Straße [REDACTED],
H [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Kreissparkasse D [REDACTED] (Lippische Spar- und Leihe-
kasse), vertreten durch die Vorstandsmitglieder
Kurt F [REDACTED] Wilhelm B [REDACTED] und Werner B [REDACTED],
P [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. November 1978 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Stimpel und die Richter Dr. Bauer, Dr. Kellermann, Bundschuh und Dr. Skibbe

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 14. Februar 1978 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Inhaberin eines von der Beklagten an eigene Order ausgestellten und indossierten, von der Firma Wilhelm K [REDACTED] angenommenen Wechsels über 11.038,71 DM, fällig am 9. Juli 1976. Sie nimmt die Beklagte im Rückgriff in Anspruch, nachdem der Wechsel von der inzwischen in Konkurs geratenen Akzeptantin bei Fälligkeit nicht eingelöst worden ist. Im Wechselprozeß klagend hat sie ein bereits im ersten Rechtszuge rechtskräftig gewordenes Vorbehaltsurteil gegen die Beklagte erwirkt.

Die Beklagte war Lieferantin der Firma K [REDACTED], einer Möbelherstellerin. Zur Bezahlung einer Warenlieferung hatte sie am 16. März 1976 einen Scheck erhalten,

- 3 -

der eingelöst worden war. Entsprechend einer von der Firma K█████ allgemein geübten Praxis stellte die Beklagte am 29. März 1976 über den Rechnungs-(Scheck-) Betrag den Klagewechsel aus. Diesen Wechsel hat die Firma K█████ mit ihrem Akzept und Indossament versehen und bei der Klägerin zur Diskontierung eingereicht. Die Klägerin war Führerin eines Bankenkonsortiums, das der Firma K█████ hohe Kredite, darunter auch Wechselkredite, zur Verfügung gestellt hatte. Zur Sicherheit hatte sich das Konsortium Grundpfandrechte einräumen lassen; außerdem waren ihm durch Globalzession fast alle Kundenforderungen abgetreten und das Fertig- und Rohwarenlager sowie der größte Teil des Fuhrparks zur Sicherheit übereignet worden. Am 5. Juli 1976 beantragte die Firma K█████ die Eröffnung des Vergleichsverfahrens, dem am 30. Juli 1976 die Eröffnung des Anschlußkonkurses folgte. Das Konkursverfahren ist inzwischen mangels Masse eingestellt worden. Sämtliche nicht bevorrechtigten Gläubiger sind mit ihren Forderungen ganz ausgefallen, während die Klägerin, die eine Forderung von über 16 Mio. DM angemeldet hatte, lediglich mit 2 bis 3 Mio. DM ausfiel.

Im Nachverfahren hat die Klägerin beantragt, das Wechselvorbehaltsurteil für vorbehaltlos zu erklären. Die Beklagte hat seine Aufhebung und die Abweisung der Klage beantragt. Sie hat behauptet, die Firma K█████ sei schon seit Ende 1975 kreditunwürdig. Dies habe die Klägerin auch erkannt gehabt. Trotzdem habe sie bis Juni 1976 den Lieferanten positive Kreditauskünfte erteilt, damit diese sich an dem - wie sie meint - sittenwidrigen Wechsel-Scheck-Verfahren der Firma K█████ beteiligten. Damit habe die Klägerin das Ziel verfolgt,



ihre Kredite auf Kosten der Lieferanten zu retten. Der Ehemann der Beklagten habe vor Ausstellung des Klagewechsels von der Klägerin telefonisch eine positive Kreditauskunft erhalten.

Beide Vorinstanzen haben das Wechselvorbehaltsurteil für vorbehaltlos erklärt. Mit der zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte den Antrag auf Aufhebung des Vorbehaltsurteils und die Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Der Beklagten steht keine Einwendung gegen die Wechselforderung zu.

Die Revision ist der Ansicht, die Wechselbegebungsverträge seien sittenwidrig und nichtig. Mit der Einlösung des Schecks sei die Kaufpreisforderung erfüllt gewesen; der Hingabe des Wechsels habe keine Warenforderung mehr zugrunde gelegen. Diese Art des Wechsel-Scheck-Verfahrens sei ein gemeinschaftsschädigender Mißbrauch des Wechsels und verstoße gegen die Ordnung des Bankverkehrs. Mit dieser Auffassung kann die Revision nicht durchdringen. Abgesehen davon, daß sie sich damit in Widerspruch zu der Senatsentscheidung BGHZ 56, 264 setzt, steht dem die Bindungswirkung des (rechtskräftigen) Wechselvorbehaltsurteils des Landgerichts entgegen.

Die Beklagte hatte bereits im Wechselprozeß geltend gemacht, der Rechnungsbetrag sei schon bezahlt gewesen, als die Beklagte auf Bitten der Firma K [REDACTED] den Wechsel ausgestellt habe und dieser in Umlauf gebracht worden sei. Es habe sich daher um einen Finanz- und nicht um einen Handelswechsel gehandelt. Dazu hat das Landgericht im Wechselvorbehaltsurteil ausgeführt, der Wechsel sei nicht deshalb sittenwidrig und nichtig, weil ihn nicht die Beklagte als Ausstellerin, sondern die Firma K [REDACTED] als Akzeptantin bei der Klägerin eingereicht habe. Der sogenannte "umgedrehte Wechsel" begegne für sich genommen keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Etwas anderes ergäbe sich auch nicht daraus, daß die Beklagte den Rechnungsbetrag bereits erhalten gehabt habe, als der Wechsel in Umlauf gebracht worden sei. Das Landgericht hat damit den Einwand der Sittenwidrigkeit der Wechselbegebungsverträge ohne Rücksicht auf die Beweismittelbeschränkung des Wechselprozesses als materiell unbegründet zurückgewiesen. Nach ständiger Rechtsprechung kann sich deshalb das Nachverfahren auf diese Einwendung nicht mehr erstrecken (vgl. BGH, Urt. v. 15. 12. 59 - VIII ZR 192/58; v. 30. 9. 68 - II ZR 32/66, LM ZPO § 599 Nr. 1 u. 3; v. 18. 9. 69 - II ZR 130/67, WM 1969, 1279; v. 17. 1. 73 - VIII ZR 48/71, LM ZPO § 600 Nr. 4; a. A. Stürner, ZZP 85, 424 u. 87, 85; Schlosser in Stein/Jonas, ZPO 20. Aufl. § 600 Anm. 13).

II. Das Berufungsgericht hat einen Schadensersatzanspruch wegen unrichtiger Kreditauskunft, mit dem die Beklagte gegen die Wechselforderung aufgerechnet hat, abgelehnt. Es hat dazu ausgeführt, die Beklagte habe nicht bewiesen, daß ihr die Klägerin überhaupt Auskunft über die

Firma K[REDACTED] gegeben habe. Der Ehemann der Beklagten habe zwar als Zeuge ausgesagt, er habe vor der Ausstellung des Klagwechsels von dem Angestellten K[REDACTED] bei der Klägerin eine positive Auskunft über die Kreditwürdigkeit der Firma K[REDACTED] erhalten. Der Zeuge K[REDACTED] habe dies aber bestritten und zur Begründung angefügt, die Klägerin erteile grundsätzlich Privatleuten niemals derartige Auskünfte. Da beide Zeugen am Ausgang des Verfahrens interessiert seien und eine weitere Klärung auch nicht durch eine Beeidigung zu erwarten sei, sehe sich das Berufungsgericht nicht in der Lage, der Aussage eines der Zeugen ein größeres Gewicht als der des anderen beizumessen. Der von der Revision unter Berufung auf das Senatsurteil vom 30. September 1974 (II ZR 11/73, LM ZPO § 286 [A] Nr. 30 = NJW 1974, 2283) dagegen erhobene Vorwurf der Verletzung des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung ist unbegründet. Die Revision verkennt dabei, daß sich der vorliegende Fall von dem Sachverhalt der angezogenen Entscheidung darin unterscheidet, daß die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts auf einer individuellen, fallbezogenen Abwägung der maßgeblichen Gesichtspunkte und nicht auf der Anwendung einer - unzutreffenden - Beweisregel beruht.

Unbegründet ist auch die Rüge, das Berufungsgericht hätte die Beweisangebote auf Beiziehung der in einem Parallelprozeß vorgelegten positiven Kreditauskünfte der Klägerin über die Firma K[REDACTED] und Vernehmung der Zeugen R[REDACTED] und B[REDACTED] nicht übergehen dürfen, weil damit die Aussage des Zeugen K[REDACTED], die Klägerin erteile

grundsätzlich Privatleuten keine Auskünfte, widerlegt worden wäre. Diese Beweisantritte beziehen sich sämtlich auf Kreditauskünfte, die die Klägerin gegenüber Kreditinstituten, wenn auch teilweise "im Kundeninteresse", erteilt hat (GA 67/68; Umschlag Bl. 222 d. A. 7 U 48/77). Anhaltspunkte dafür, daß solche Auskünfte entgegen der Aussage des Zeugen K. auch Privatleuten unmittelbar gegeben wurden, ergeben sich aus diesen Beweisantritten nicht. Da das Berufungsgericht mithin ohne Rechtsfehler annehmen konnte, die Beklagte habe den Nachweis nicht erbracht, daß ihr die Klägerin überhaupt eine Auskunft gegeben habe, kommt es auf die von der Revision ebenfalls angegriffene Hilfsbegründung nicht an, die Klägerin würde auch dann nicht haften, wenn sie der Beklagten eine unrichtige Auskunft erteilt haben würde, weil die Haftung dafür in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen ausgeschlossen sei.

III. Das Berufungsgericht hält einen von der Beklagten ebenfalls zur Aufrechnung gegen die Wechselforderung gestellten Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB wegen der Teilnahme der Klägerin an dem von der Firma K. in großem Umfange praktizierten Wechsel-Scheck-Verfahren für unbegründet. Nach Auffassung der Beklagten hielt die Klägerin die Firma K. jedenfalls zur Zeit der Diskontierung des Klagewechsels, wenige Tage nach dessen Ausstellung, nicht mehr für kreditwürdig. Aus diesem Grunde habe sie auf der Anwendung des Wechsel-Scheck-Verfahrens bestanden. Durch die Bezahlung des Kaufpreises vor Ausstellung des Wechsels sei der Eigentumsvorbehalt

der Lieferanten erloschen und das Eigentum an den gelieferten Waren auf die Klägerin übergegangen. Zudem habe die Klägerin für die in der Diskontierung der Wechsel gelegene Kreditgewährung als Sicherheit die wechselfähige Haftung der Lieferanten (Wechselaussteller) erlangt. Das Berufungsgericht hat den Schädigungsvorsatz der Klägerin verneint. Es sehe sich außerstande festzustellen, daß die Klägerin bei Hereinnahme des Klagwechsels im März 1976 mit dem Zusammenbruch der Firma K[REDACTED] in absehbarer Zeit gerechnet und deshalb eine Schädigung der die Wechsel ausstellenden Lieferanten in Kauf genommen habe. Dies hält einer rechtlichen Prüfung stand.

Aus dem unstreitigen Sachverhalt und den fehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich dazu folgendes:

Die Umsätze der Firma K[REDACTED] stiegen von 1970 bis 1975 von 15,6 auf 57,5 Mio. DM. Zuletzt wurde 1973 ein Gewinn von 164.000 DM erzielt. 1974 entstand ein Verlust von ca. 740.000 DM und im Jahre 1975 von ca. 4,3 Mio. DM. In den ersten vier Monaten des Jahres 1976 wurde der Umsatz noch einmal stark vergrößert und zunächst noch ein Bilanzgewinn von 388.454 DM erwirtschaftet. Von dieser Entwicklung erlangte die Klägerin erst am 2. März 1976 teilweise Kenntnis. Die Klägerin hatte im Sommer 1975 die Firma K[REDACTED] veranlaßt, sich nach einem neuen Steuerberater und Wirtschaftsprüfer umzusehen, nachdem der bisherige Steuerberater als Gesellschafter in das Unternehmen eingetreten war. Die Firma K[REDACTED] beauftragte daraufhin den Zeugen Prof. Dr. D[REDACTED] Mitglied des Verwaltungsrats der

Klägerin, mit der Aufstellung des Jahresabschlusses für 1974. Die dazu notwendige Überprüfung des Rechnungswesens ergab schwerwiegende Mängel. Es bestand keine Übersicht über die Gläubiger, so daß die Höhe der Schulden unbekannt war. Außerdem stimmten die Inventuren nicht und schließlich waren auch die Debitoren falsch bewertet. Wegen dieser Mängel mußte auch für 1973 eine neue Bilanz erstellt werden. Für 1974 ergaben sich anstelle von zunächst ausgewiesenen hohen Gewinnen die oben angegebenen hohen Verluste. Aus diesen Gründen kam es am 2. März 1976 zu einer Besprechung zwischen den beteiligten Wirtschaftsprüfern, einem persönlich haftenden Gesellschafter der Firma K[REDACTED] und Vertretern der Klägerin. Diesen wurden Übersichten über die Entwicklung der Firma K[REDACTED] vorgelegt und sie wurden zugleich darauf hingewiesen, daß sich das Rechnungswesen in einem "trostlosen" Zustand befinde. Für 1975 wurde bereits ein Verlust von 1,5 Mio. DM angegeben. Da die Wirtschaftsprüfer die Ursachen dieser Entwicklung vor allem in den Mängeln des Rechnungswesens und den Fehlern der Geschäftsleitung sahen, erhofften sie sich bei Beseitigung dieser Fehlerquellen für das Jahr 1976 eine positive Entwicklung. Sie bezifferten bei Durchführung der von ihnen vorgeschlagenen Maßnahmen die erzielbaren Gewinne für 1976 auf mindestens 1,7 und höchstens 3 Mio. DM.⁴ Die Wirtschaftsprüfer hatten dazu versichert, daß alle erforderlichen Maßnahmen eingeleitet seien. Aufgrund dieser Besprechung erklärte sich die Klägerin als Konsortialführerin bereit, die Kreditlinie von bisher 5,1 auf 8,5 Mio. DM zu erhöhen und erhebliche Wechselkredite zu bewilligen.

Soweit das Berufungsgericht aufgrund dieses Sachverhalts annimmt, die Klägerin habe den Zahlen für 1976 eine größere Glaubwürdigkeit beimessen dürfen, da sie davon ausgehen konnte, daß die Buchhaltung wieder in Ordnung sei, und es daraus weiterhin schließt, daß die Klägerin nicht mit einem Zusammenbruch der Firma K[REDACTED] in absehbarer Zeit gerechnet und damit auch nicht eine Schädigung der Lieferanten in Kauf genommen hat, ist dies eine mögliche Tatsachenwürdigung, die keine Rechtsfehler aufweist und in der Revisionsinstanz hinzunehmen ist.

Das Berufungsgericht hat dabei, entgegen der Ansicht der Revision, nicht verkannt, daß für die Verwirklichung des Tatbestands des § 826 BGB auch bedingter Vorsatz genügt. Es hat im angefochtenen Urteil dargelegt (BU 17), daß es den zur Haftung aus § 826 BGB unerläßlichen bedingten Schädigungsvorsatz der Klägerin nicht feststellen könne. Zur Annahme, es habe den Begriff des bedingten Vorsatzes verkannt, besteht - trotz einiger mißverständlicher Wendungen - kein Anlaß. Die Wendung, das Berufungsgericht sehe sich außerstande festzustellen, "daß die Klägerin ... mit dem Zusammenbruch ... in absehbarer Zeit ... gerechnet ... und deshalb eine Schädigung der die Wechsel ausstellenden Lieferanten in Kauf genommen hat", läßt erkennen, daß das Berufungsgericht nicht verkannt hat, daß es für bedingten Vorsatz genügt, wenn die Möglichkeit einer Schädigung erkannt wird und diese für den Fall ihres Eintritts gewollt ist oder zumindest billigend in Kauf genommen wird. Da die Klägerin nach der Feststellung des Berufungsgerichts nicht mit dem alsbaldigen

Zusammenbruch der Firma K[REDACTED] gerechnet hat,
hat sie auch nicht mit der Möglichkeit der Schädigung
der Lieferanten gerechnet.

Stimpel Dr. Bauer Dr. Kellermann Bundschuh Dr. Skibbe