

II ZR 89/59

Verkündet
am 27. Oktober 1960
Pfauz, 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 P [REDACTED] & M [REDACTED], Versicherungen, offene Handels-
gesellschaft in K [REDACTED], H [REDACTED] str. [REDACTED], vertreten
durch ihre Gesellschafter, Albert, Erwin und Heinz M [REDACTED],
Klägerin, Revisionsklägerin und Anschlußrevisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die D [REDACTED] Bank, Aktiengesellschaft in Frankfurt a. Main,
vertreten durch ihren Vorstand, Fritz A [REDACTED], Max B [REDACTED],
Ernst M [REDACTED], Hans R [REDACTED], Fritz R [REDACTED], Dr. Adolf S [REDACTED],
Carl S [REDACTED], Erich V [REDACTED] und Dr. Franz W [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte und Anschlußrevisions-
klägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. Oktober 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Nörr, Dr. Haager,
Liesecke und Hill

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin und die Anschlußrevision
der Beklagten wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Schleswig-
Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 23. Dezem-
ber 1958 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die sich mit der Kraftfahrzeugfinanzierung und mit der Vermittlung von Versicherungen befaßt, stand mit der H [REDACTED] Kreditbank in K [REDACTED] (jetzt Zweigniederlassung K [REDACTED] der Beklagten) in Geschäftsverbindung. Die H [REDACTED] Kreditbank (im folgenden Beklagte genannt) hatte der Klägerin einen Barkredit bis zu 90 000 DM zur Verfügung gestellt, der in wechselnder Höhe in Anspruch genommen worden ist. Der Kredit war durch Einreichung von Depotwechseln, die auf einem Lombardkonto gebucht wurden, zu sichern. Die Beklagte hat auch daneben von der Klägerin eingereichte Wechsel diskontiert und ihr den Erlös gutgebracht.

Im Herbst 1956 hatte die Klägerin Wechsel aus der Autofinanzierung im Betrage von über 1 Million DM, die die Firma R [REDACTED] & Co in H [REDACTED] ausgestellt und die Firma H [REDACTED], Inhaber Kaufmann Hugo B [REDACTED], in H [REDACTED] akzeptiert hatte, bei verschiedenen Banken in K [REDACTED], nämlich dem Bankhaus Wilhelm A [REDACTED], der S [REDACTED] Kreditverkehr GmbH, der K [REDACTED] Spar- und Leihkasse, der N [REDACTED] Teilzahlungsbank Dr. A [REDACTED] & Co sowie der Beklagten als Depotwechsel oder zum Diskont eingereicht, davon Wechsel im Betrage von etwa 108 000 DM als Depotwechsel bei der Beklagten. Die Forderung der Beklagten gegen die Klägerin belief sich per 1. November 1956 auf 109 556,85 DM.

Die Klägerin geriet in Schwierigkeiten, als im Herbst 1956 die Firma H [REDACTED] in Konkurs fiel. Es stellte sich heraus, daß die Wechsel für die Firma R [REDACTED] allein von der Prokuristin S [REDACTED] unterzeichnet waren, die nur Gesamtprokura hatte.

- 3 -

Die an der Kreditgewährung an die Klägerin beteiligten Banken sahen von einem Konkursantrag gegen die Klägerin ab und schlossen mit ihr neben einem Abkommen mit der Firma R [REDACTED] & Co mit der Klägerin eine Vereinbarung vom 20. Dezember 1956 "in der Angelegenheit P [REDACTED] & M [REDACTED] / Hugo B [REDACTED] / R [REDACTED] & Co, und zwar zur Abgeltung sämtlicher Ansprüche der ... Bankengruppe". Danach zahlte die Klägerin 320 000 DM an die Bankengruppe. Von diesem Betrage wurden 200 000 DM mit Grundstücken der Klägerin belegt, 120 000 DM wurden zinslos gestundet und waren in 10 Jahresraten von 12 000 DM abzutragen. Die Lebensversicherungen der Gesellschafter der Klägerin und ein Kraftwagen wurden der Bankengruppe übertragen. Die Gesellschafter der Klägerin erklärten, keine weiteren Vermögenswerte als die angegebenen zu besitzen und für den Fall, daß sich weitere nennenswerte Vermögenswerte herausstellen sollten, diese der Bankengruppe zur Verfügung zu stellen (Nr. 6). Ferner heißt es im Abkommen:

"Nr. 8: Als Berechnungs- und Abrechnungsstichtag für alle Punkte dieses Abkommens soll der 1. November 1956 gelten. ...

Nr. 9 Abs. 2: Sie erklären weiter, daß sie keiner der beteiligten Banken zusätzliche Sicherheiten als die der Bankengruppe bekannten gegeben haben.

Nr. 10: Die Ansprüche der einzelnen Banken aus Rechtsgeschäften mit der Firma P [REDACTED] & M [REDACTED] mit Ausnahme der den eingangs erwähnten Komplex P [REDACTED] & M [REDACTED] / R [REDACTED] & Co / B [REDACTED] betreffenden bleiben von dieser Abmachung unberührt."

Nach dem im Abkommen festgelegten Stichtag für die Abrechnung vom 1. November 1956 liegen folgende Vorgänge, aus denen die Klägerin Ansprüche gegen die Beklagte herleitet:

a) Die Klägerin hatte zur Beleihung außer den R [REDACTED] wechseln noch Wechsel bei der Beklagten eingereicht, auf



denen die Firma H[REDACTED] und die Firma Friedrich P[REDACTED] in H[REDACTED] als Wechselschuldner standen. Diese Wechsel beliefen sich Ende November 1956 noch auf 13 620 DM. Sie wurden bis November 1957 eingelöst.

b) Die Klägerin hat am 20. und 26. November 1956 je 2 500 DM bei der Beklagten eingezahlt, nachdem diese eine Verstärkung der Sicherheiten oder eine Verminderung des Debets verlangt hatte.

c) Am 2. und 3. Dezember 1956 hat die Klägerin je 350 DM für die Einlösung von R[REDACTED]-Wechseln zur Verfügung gestellt, um einen Protest gegen die Firma R[REDACTED] zu vermeiden.

d) Die Beklagte hat am 10. Dezember 1956 der Klägerin erklärt, sie rechne gegenüber dem Guthaben von 1 704,91 DM, das sich auf dem über die Verwaltung der Grundstücke der Klägerin geführten Hauskonto für diese ergeben hatte, mit ihrer Forderung aus der Kreditgewährung auf.

Die Klägerin hat geltend gemacht: Das Abkommen vom 20. Dezember 1956 begrenze durch Nr. 8 die Ansprüche der Banken mit Wirkung vom 1. November 1956 auf die darin vorgesehenen Leistungen und die dort festgelegten Sicherheiten. Aus der Beleihung der P[REDACTED]-Wechsel bestehe keine Kreditforderung mehr, so daß die eingegangenen Beträge der Klägerin zu erstatten seien. Die Leistungen der Klägerin nach dem Stichtag seien zurückzugewähren, weil die Parteien sich darüber einig gewesen seien, daß für die Schuld aus dem R[REDACTED]-Komplex der 1. November 1956 maßgeblich sein solle. Die Klägerin hat von der Beklagten die Zahlung von 20 122,96 DM verlangt.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie hat be-

stritten, daß die Forderungen der Banken auf den Stand vom 1. November 1956 begrenzt worden seien. Sie seien nur gestundet worden mit der Maßgabe, daß sie aus den im Vertrage vorgesehenen Werten getilgt werden sollten. Die Sonder-sicherheiten in den Händen der einzelnen Banken und damit auch die P[REDACTED]-Wechsel hätten diesen verbleiben sollen. Die Haftung dieser Wechsel auch für die Ansprüche aus dem R[REDACTED]-Komplex ergebe sich aus Nr. 19 AGB der Banken. Auch die Zahlungen der Klägerin nach dem 1. November 1956 seien auf ihr Debet zu verrechnen. Nur die nach dem 1. November 1956 bei den Banken für die Klägerin eingegangenen fremden Gelder, insbesondere abzuführende Prämien, sollten durch Nr. 8 des Abkommens freigegeben werden.

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 6 183,14 DM nebst Zinsen zu zahlen und hat die Klage im übrigen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Klägerin und die Anschlußberufung der Beklagten das Urteil des Landgerichts geändert und die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 2 024,73 DM zu zahlen, und hat die weitergehende Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag in voller Höhe weiter, während die Beklagte sich mit der Anschlußrevision gegen ihre Verurteilung zur Zahlung von 1 704,91 DM nebst Zinsen wendet. Beide Parteien beantragen die Zurückweisung des Rechtsmittels ihres Gegners.

Entscheidungsgründe:

A.

Zur Revision der Klägerin.

I. Erlös der sog. P [REDACTED]-Wechsel von 13 620 DM.

Das Berufungsgericht verneint einen Anspruch der Klägerin auf Zahlung von 13 620 DM. Die Beklagte hat diesen Betrag aus den Wechseln erhalten, die von der Klägerin zur Beleihung eingereicht waren und aus denen die Firma P [REDACTED] und die Firma H [REDACTED] hafteten. Nach dem Berufungsurteil sind sich die Parteien darüber einig, daß der gesamte Debetsaldo der Klägerin aus ihrem Geschäftskonto bei der Beklagten als Forderung der Beklagten aus der Angelegenheit P [REDACTED] & M [REDACTED]/B [REDACTED]/R [REDACTED] & Co behandelt werden soll, über die das Abkommen vom 20. Dezember 1956 mit der Bankengruppe geschlossen worden ist, und daß die P [REDACTED]-Wechsel, die an sich nicht zum R [REDACTED]-H [REDACTED]-Komplex gehören, ebenso wie die R [REDACTED]-H [REDACTED]-Wechsel zur Sicherung der gesamten Forderung der Klägerin aus dem Geschäftskonto dienen sollten. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist durch dieses Abkommen weder die Forderung der Beklagten gegen die Klägerin erloschen noch diese Sicherheit aufgehoben worden. Das Berufungsgericht führt aus: Die ursprünglichen Ansprüche der einzelnen Banken, die an dem Abkommen beteiligt sind, seien bestehen geblieben. Eine Schuldumschaffung, indem an die Stelle der ursprünglichen Forderungen der einzelnen Banken ein einheitliches Schuldverhältnis gegenüber der Bankengruppe gesetzt worden sei, liege nicht vor. Die Vereinbarung der Abgeltung sämtlicher Ansprüche der Banken durch bestimmte Leistungen der Klägerin stelle einen Vergleich nach § 779 BGB dar, der zugleich einen bedingten Erlaßvertrag enthalte. Der Vergleich

lasse grundsätzlich das von ihm geregelte Rechtsverhältnis bestehen. Nach § 364 Abs. 2 BGB seien die Verbindlichkeiten der Klägerin gegenüber der Bankengruppe erfüllungshalber übernommen worden. Erst mit der Erfüllung dieser Verbindlichkeiten sollten die ursprünglichen Ansprüche der einzelnen Banken gegen die Klägerin erlöschen. Die Beklagte sei berechtigt, für den nicht getilgten Rest ihres als zinslos gestundet fortbestehenden Anspruchs aus dem R[REDACTED]-H[REDACTED]-Komplex den Erlös der P[REDACTED]-Wechsel als Sicherheit in Anspruch zu nehmen.

Der Revision ist zuzugeben, daß die Auslegung des Berufungsgerichts die gesetzlichen Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB und wesentlichen Auslegungstoff nicht genügend berücksichtigt und daher auf einer Gesetzesverletzung beruht.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß die Ansprüche der einzelnen Banken auch nach dem Abkommen fortbestehen und erst erlöschen, wenn die in ihm vorgesehenen Leistungen von der Klägerin erbracht worden sind. Die P[REDACTED]-Wechsel seien der Beklagten für den einheitlichen Kredit auf dem Lombard-Konto entweder verpfändet oder zur Sicherheit übertragen worden. Die Vorschriften über das Pfandrecht müßten im letzteren Fall auf das Innenverhältnis von Sicherungsgeber und Sicherungsnehmer entsprechend angewendet werden. Die Beklagte sei daher berechtigt, den Erlös aus den P[REDACTED]-Wechseln weiterhin als Sicherheit für ihre fortbestehende Saldoforderung in Anspruch zu nehmen. Das Abkommen enthalte keinen Ausschluß der Haftung von Sicherheiten.

Bei richtiger rechtlicher Beurteilung nach den für das Pfandrecht geltenden Vorschriften, die das Berufungsgericht mit Recht auch für die Beziehungen von Gläubiger und Schuldner bei der Sicherungsabtretung heranzieht (Wolff/Raiser,

Sachenrecht, 10. Bearbeitung, § 179 III 2 c), würde sich aber die Zahlung der Wechselsummen als Leistung des Schuldners einer verpfändeten Forderung darstellen, die vor dem Eintritt der Fälligkeit der gesicherten Forderung erfolgt. Denn nach Auffassung des Berufungsgerichts sind die Ansprüche der Beklagten gegen die Klägerin seit dem Abkommen zinslos gestundet und nur das Bankenkonsortium kann fällige Ansprüche gegen die Klägerin erheben. Beim Wechsel ist der Schuldner zur Leistung an den Pfandgläubiger allein auch dann befugt, wenn die gesicherte Forderung noch nicht fällig ist (§ 1294 BGB). Die Wirkungen der Einziehungen bestimmen sich nach §§ 1287 ff BGB. Da vor dem Eintritt des Befriedigungsrechts geleistet worden ist, wäre der eingezogene Betrag mündelsicher verzinslich bis zur Fälligkeit der gesicherten Forderung anzulegen, wozu Pfandgläubiger und Gläubiger mitzuwirken hätten (§ 1288 BGB). Eine Verrechnung des eingezogenen Betrages mit der gestundeten und bedingt erlassenen Restforderung aus dem Debet des Geschäftskontos wäre nicht möglich. Da die Abtragung der im Abkommen gegenüber dem Bankenkonsortium übernommenen Verpflichtungen der Klägerin 10 Jahre in Anspruch nimmt, würde sich erst dann entscheiden, ob die Klägerin oder die Beklagte den angelegten Betrag erhält. Bereits diese vom Berufungsgericht nicht in Betracht gezogene Folgerung aus seiner Auffassung muß Anlaß geben, erneut gemäß §§ 133, 157 BGB zu prüfen, welchen Sinn und Zweck das Abkommen vom 20. Dezember 1956 verfolgt hat und welche Behandlung der Sicherheiten für die Bankenforderungen beabsichtigt war. Es ist nicht wahrscheinlich und entspricht nicht kaufmännischen Gepflogenheiten, daß die Parteien die Entscheidung, wem der Erlös einer Sicherheit für einen durch einen Vergleich sanierten Lombardkredit zukommt, ein Jahrzehnt offen lassen und den Betrag bis dahin mündelsicher anlegen.

Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen,

daß ein Vergleich nach § 779 BGB grundsätzlich keine das Schuldverhältnis umschaffende und das ursprüngliche Rechtsverhältnis erledigende Kraft hat. Ein solcher Parteiwille ist aber möglich (RGZ Komm z. BGB § 779 Anm. 24). Das Berufungsgericht hat nicht in Betracht gezogen, daß die Parteien für den Fall der Nichtzahlung der Raten auf den in bar zu zahlenden Betrag von 120 000 DM nicht den Rückgriff auf die ursprünglichen Bankenforderungen, sondern nur die Fälligkeit des gesamten Restbetrages der Schuld gegenüber dem Konsortium vorgesehen haben (Nr. 3 des Abkommens). Auch sonst werden für den Fall der Nichterfüllung von Verpflichtungen durch die Klägerin nicht die ursprünglichen Forderungen der Banken wieder in Kraft gesetzt. Die Fassung der Eingangsformel, das Abkommen werde "zur Abgeltung sämtlicher Ansprüche der Bankengruppe ..." geschlossen, kann unter diesem Gesichtspunkt möglicherweise eine andere Beurteilung beanspruchen, als sie das Berufungsgericht für richtig gehalten hat. Vor allem bezweckte das Abkommen, wie seine weiteren Bestimmungen (Nr. 4 bis 7) ergeben, alle nennenswerten Vermögenswerte der Klägerin und auch wesentliche Teile des zukünftigen Einkommens ihrer Inhaber zugunsten des Bankenkonsortiums zu erfassen. Bei einem solchen Abkommen, das einem den Konkurs abwendenden Liquidationsvergleich ähnelt, liegt es nahe, die Forderungen der einzelnen Gläubiger als "abgegolten", d.h. als durch die neu begründeten, umfassenden Rechte des Gläubigerkonsortiums beendet, anzusehen. Auch die Klägerin ist daran interessiert gewesen, daß ihre Verpflichtungen abschließend festgelegt werden, nachdem sie alle Befriedigungsmöglichkeiten dem Bankenkonsortium zur Verfügung gestellt hatte. Dieser Gesamtcharakter des Abkommens ist vom Berufungsgericht nicht hinreichend gewürdigt worden.

Die P[REDACTED]-Wechsel könnten, wenn diese Auslegung zutrifft, nicht mehr als Sicherheit für einen noch nicht erlo-

schenen Teil der Ansprüche der Beklagten aus dem R-
H-Komplex herangezogen werden. Damit wäre aber noch
nicht entschieden, ob die Klägerin den Erlös der Wechsel
für sich beanspruchen kann, weil eine zu sichernde For-
derung nicht mehr besteht (§ 812 BGB). Über die Behandlung
der Sicherheiten der einzelnen Banken für die Ansprüche aus
der geregelten Angelegenheit wird im Abkommen nichts aus-
drücklich bestimmt. Nr. 10 des Abkommens kann, worauf die
Revision hinweist, nicht herangezogen werden. Diese Be-
stimmung betrifft Rechtsgeschäfte, die mit dieser Angelegen-
heit nicht im Zusammenhang stehen. Ein besonderer Lombard-
Kredit ist nach dem Berufungsurteil (S. 21) für die P-
Wechsel nicht gewährt worden. Nach der Vereinbarung der
Parteien soll der gesamte Debetsaldo der Klägerin aus dem
Geschäftskonto als Forderung der Beklagten aus der geregel-
ten Angelegenheit behandelt werden. Es wäre aber zu prüfen,
ob sonst aus dem Abkommen zu entnehmen ist, die Sicherhei-
ten der Banken für ihre Forderungen aus dem R-H-Kom-
plex sollten nunmehr für die Ansprüche des Bankenkonsortiums
haften. Eine solche Vereinbarung, durch welche die zu sichern-
de Forderung ausgewechselt wird, ist rechtlich möglich (vgl.
§ 1180 BGB für die Hypothek). Die Beklagte würde dann die
Wechsel für das Bankenkonsortium in Besitz behalten haben.
Nr. 9 Abs. 2 des Abkommens ergibt, daß die Bankengruppe "zu-
sätzliche Sicherheiten" der einzelnen Banken kannte und da-
ran interessiert war, etwaige weitere solche Sicherheiten
zu er ahren. Nach den Behauptungen und Beweisantritten der
Beklagten sind sich alle Beteiligten beim Abschluß des Ab-
kommens darüber einig gewesen, daß die in den Händen der ein-
zelnen Banken befindlichen Sicherheiten den Banken verbleiben
und nicht an die Klägerin herausgegeben werden sollten. Zu
einem so weitgehenden Entgegenkommen gegenüber der Klägerin
hätten die Banken keine Veranlassung gehabt. Da die Banken
gleich behandelt werden sollten, wie auch die Revision betont,
könnte eine - notfalls ergänzende - Auslegung möglicherweise

dahin führen, daß die Sicherheiten der einzelnen Banken für ihre Forderungen aus dem R[REDACTED]-H[REDACTED]-Komplex vereinbarungsgemäß nunmehr als solche des Bankenkonsortiums gelten sollten. Der Erlös wäre dann an die federführende Bank des Konsortiums abzuführen. Bei der Auslegung wird auch die Aussage des Rechtsanwalts Dr. J[REDACTED]-M[REDACTED] vom 28. Februar 1958 (Bl. 69 R GA) zu berücksichtigen sein. Sie deutet darauf hin, daß der Erlös der P[REDACTED]-Wechsel, für den nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kein besonderer Lombard-Kredit gewährt wurde, sondern die das allgemeine Geschäftskonto der Klägerin neben den R[REDACTED]-Wechseln sicherten, dem Bankenkonsortium zugedacht war. Wenn von einer ausdrücklichen Vereinbarung bezüglich der P[REDACTED]-Wechsel abgesehen worden ist, kann dies darauf beruhen, daß diese Wechsel zur Zeit des Abschlusses des Abkommens als wertlos angesehen und daher nicht beachtet wurden. Die Klägerin hat darauf verwiesen, daß die anderen Banken ihr Sicherheiten freigegeben, diese also nicht dem Konsortium zur Verfügung gestellt hätten. Jedoch würde daraus nichts für die Auffassung der anderen Banken bezüglich der hier in Frage stehenden Sicherheiten für Forderungen aus dem R[REDACTED]-H[REDACTED]-Komplex folgen, weil die freigegebenen Sicherheiten nach Darstellung der Klägerin solche für andere Geschäfte waren, die nach Nr. 10 des Abkommens nicht von diesem betroffen werden sollten. Eine Haftung nach Nr. 19 AGB der Banken kam nicht in Betracht, wenn die Forderungen der einzelnen Banken durch das Abkommen erledigt und durch die Forderungen des Konsortiums ersetzt waren.

Die Frage, ob die Klägerin den Erlös der P[REDACTED]-Wechsel von der Beklagten beanspruchen kann, ist somit noch nicht abschließend zu beurteilen. Vielmehr bedarf es weiterer tatsächlicher Erörterungen unter Berücksichtigung der behandelten Gesichtspunkte.

II. Das Berufungsgericht hält die Beklagte nicht für verpflichtet, der Klägerin die am 20. und 26. November 1956 von ihr auf das Geschäftskonto bei der Beklagten geleisteten Zahlungen von je 2 500 DM und den Einlösungsbetrag von je 350 DM für zwei Wechsel, der am 2. und 3. Dezember 1956 der Beklagten zur Verfügung gestellt wurde, zurückzuzahlen. Durch Nr. 8 des Abkommens sei zwar eine auf den 1. November 1956 zurückwirkende zinslose Stundung der Forderungen der Banken gegen die Klägerin vereinbart worden. Die Zahlungen könnten aber nicht zurückgefordert werden, weil § 813 Abs. 2 BGB Zahlungen auf gestundete Forderungen dem Gläubiger belasse. Die Revision rügt, daß § 813 Abs. 2 BGB zu Unrecht herangezogen worden sei und daß die Auslegung des Abkommens auf einer unvollständigen Würdigung des Parteivorbringens beruhe. Die Rüge ist begründet.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Wille der Parteien sei nur auf die Gewährung einer Stundung der Bankenforderungen mit Wirkung vom 1. November 1956 an unter gleichzeitiger Begründung der Ansprüche des Konsortiums gerichtet gewesen, unterliegt den bereits zu A I erörterten Bedenken gegen die Auslegung des Abkommens vom 20. Dezember 1956. § 813 Abs. 2 BGB würde im Falle der rückwirkenden Ersetzung der Einzelforderungen durch die Ansprüche des Konsortiums ausscheiden. Die Klägerin hätte dann keine gestundete, sondern eine nicht bestehende Schuld gezahlt (§ 813 Abs. 1 BGB). Aber auch wenn das Berufungsgericht bei der notwendigen erneuten Prüfung der allgemeinen Bedeutung des Abkommens für die Forderungen der einzelnen Banken nicht zu einer solchen Auffassung gelangt, bestehen gegen die Anwendung des § 813 Abs. 2 BGB Bedenken. Das Berufungsgericht hat nicht beachtet, daß diese Bestimmung nachgiebiges Recht enthält (RG Recht 09 Nr. 260). Es hat daher nicht geprüft, ob die Parteien mit Nr. 8 des Abkommens von

der gesetzlichen Regelung des § 813 Abs. 2 BGB abweichen wollten. Diese Rechtsfehler nötigen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit es die Zahlungen nach dem 1. November 1956 betrifft.

Es bedarf einer Erörterung, wie die Parteien die Vereinbarung eines Abrechnungs- und Berechnungstichtages für alle Punkte des Abkommens verstanden haben und welcher Sinn und Zweck der Abrede danach beizulegen ist. Die Klägerin hatte behauptet, unmittelbarer Anlaß zur Festlegung des Stichtages sei gewesen, daß ihr die Prämieeneingänge ihrer Agentur auf dem Konto nach dem 1. November 1956 zur Abführung an die Auftraggeber belassen werden sollten, darüber hinaus hätten ihr aber auch sonstige liquide Mittel verbleiben sollen, um ihren übrigen Verbindlichkeiten nachkommen zu können (Schriftsatz vom 18. November 1958 S. 13 Bl. 145 GA). Die Klägerin hatte sich auf das Zeugnis des Rechtsanwalts H. dafür bezogen, daß der Stichtag vom 1. November 1956 zur Erhaltung einer gewissen Liquidität der Klägerin gefordert und zugebilligt worden sei und daß alle späteren Eingänge, insbesondere die Zahlungen von je 2 500 DM am 20. und 26. November 1956, auf die Forderungen aus dem R.-H.-Komplex nicht mehr verrechnet werden sollten. Die Beklagte hatte behauptet, der Stichtag habe nur der Aussonderung und Freigabe der späteren Prämieeneingänge gedient. Später eingezahlte Eigengelder der Klägerin seien nicht gemeint gewesen (Schriftsatz vom 19. November 1957 S. 6 Bl. 40 GA und Schriftsatz vom 14. März 1958 S. 3 Bl. 87 GA). Sie hat bestritten, daß Rechtsanwalt H. bei den Verhandlungen ausdrücklich erklärt habe, die am 20. und 26. November 1956 eingezahlten je 2 500 DM müßten der Klägerin zur Verfügung stehen (Schriftsatz vom 29. November 1958 S. 2 Bl. 148 GA). Das Berufungsgericht hat dieses Vorbringen und die Aussagen der Zeugen H. und Dr. J.-M. hier-

zu nicht gewürdigt. Es hält die Regelung des § 813 Abs. 2 BGB für maßgeblich und nimmt daher keine Stellung dazu, ob nach der Absicht der Parteien die Zahlungen nach dem Stichtag bei der Beklagten verbleiben oder der Klägerin zukommen sollten. Da dies rechtsirrtümlich ist, muß diese Prüfung unter erschöpfender Würdigung der Parteibehauptungen und der gegebenenfalls zu ergänzenden Beweisaufnahme (erneute Vernehmung des Zeugen H., evtl. Gegenüberstellung mit dem Zeugen Dr. J.-M.) nachgeholt werden.

B.

Zur Anschlußrevision der Beklagten.

Das Berufungsgericht hält die Beklagte für verpflichtet, den Betrag des Guthabens auf dem Hauskonto der Klägerin von 1 704,91 DM, gegen den sie am 10. Dezember 1956 mit ihrer Kreditforderung aufgerechnet hat, an die Klägerin im Hinblick darauf zu zahlen, daß am 20. Dezember 1956 eine Stundung dieser Forderung mit Wirkung vom 1. November 1956 gemäß Nr. 8 des Abkommens vereinbart worden ist. Es sei der Wille der Parteien gewesen, daß ihre rechtsgeschäftlichen Handlungen in der Zeit ab 1. November 1956 so angesehen werden sollten, als seien die Ansprüche gegen die Klägerin aus dem R.-H.-Komplex bereits gestundet gewesen. Das bedeute, die Beklagte müsse sich so verhalten, als ob die von ihr am 10. Dezember 1956 erklärte Aufrechnung gegenüber der Forderung der Klägerin aus dem Hauskonto mangels Fälligkeit der zur Aufrechnung gestellten Debetforderung nicht wirksam geworden sei. Die Beklagte müsse daher den Betrag an die Klägerin zahlen.

Die Anschlußrevision meint, die Vereinbarung könne allenfalls bedeuten, daß der Zustand wiederherzustellen sei,

der vor der Aufrechnung bestanden habe. Es sei also das Hauskonto wieder mit 1 704,91 DM zu erkennen. Dieses Konto hatte aber nach Nr. 19 AGB der Banken für die nicht erloschene Debetforderung der Beklagten gegen die Klägerin und sei daher nicht auszus zahlen. Dieser Auffassung ist nicht zu folgen.

Gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, das Abkommen vom 20. Dezember 1956 habe nur eine Stundung der Debetforderung, aber nicht deren Ersetzung durch die Ansprüche des Bankenkonsortiums zur Folge gehabt, bestehen, wie zu A I ausgeführt, rechtliche Bedenken. Auch im Hinblick auf die Beurteilung der Aufrechnung bedarf diese Frage erneuter Prüfung. Eine Haftung des Hauskontos, nachdem die Aufrechnung rückgängig gemacht worden ist, nach Nr. 19 AGB der Banken für die Debetforderung aus dem R- H-Komplex käme nicht mehr in Betracht, wenn diese Forderung als erloschen anzusehen wäre. Aber auch wenn nur eine Stundung dieser Forderung und ihr bedingter Erlass bei Erfüllung des Abkommens angenommen würde, könnte das Pfandrecht gemäß Nr. 19 AGB nach dem Zweck der Abrede über den Stichtag als abbedungen angesehen werden. Entscheidend ist wie bei den Zahlungen, ob die Parteien nach Nr. 8 des Abkommens die weiteren nach dem Stichtag zur Schuldtilgung verwendeten Werte der Klägerin belassen wollten oder ob sie bei der Vereinbarung des Abrechnungsstichtages nur an die Aussonderung der fremden Gelder (Prämien) zugunsten der Klägerin aus dem Geschäftskonto für die Zeit nach dem 1. November 1956 gedacht haben. Wie unter A II dargelegt, muß nach § 133 BGB auf Grund des Parteivbringens und einer erschöpfenden Beweisaufnahme der wirkliche Wille der Parteien bezüglich der Behandlung der nach dem Stichtag eingetretenen Schuldtilgungen, mögen es Zahlungen oder Aufrechnungen gewesen sein, erforscht werden.

Die Bedenken der Anschlußrevision, die Rückwirkung der Stundung auf den 1. November 1956 könne keinesfalls zu einer Zahlungspflicht der Beklagten in Höhe des Guthabens führen, weil die Aufrechnung wirksam vollzogen sei und die Forderungen getilgt habe, sind nicht begründet. Die Parteien waren in der Lage, zu vereinbaren, daß die Folgen der an sich zulässigen und wirksamen Aufrechnung für die Zukunft beseitigt werden sollten, indem das Guthaben auf dem Hauskonto neu begründet und ausgezahlt wurde. Auch eine vereinbarte Aufrechnung könnte in gleicher Weise rückgängig gemacht werden. Entscheidend ist, in welchem Umfang die Parteien eine solche rechtlich mögliche Wirkung mit der Vereinbarung des Stichtages herbeiführen wollten.

C.

Das angefochtene Urteil war hiernach auf die Revision und die Anschlußrevision im vollen Umfang aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Diesem war auch die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittel zu überlassen, da sie von der endgültigen Entscheidung des Rechtsstreits abhängt.

Dr.Haidinger Dr.Nörr Dr.Haager Liesecke Hill