

IV ZR 83/56

verkündet lt. Protokoll
am 10. Oktober 1956
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2456 076

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Frau Clara L [REDACTED] geb. S [REDACTED] in H [REDACTED], H [REDACTED]
[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

den Kaufmann Hugo S [REDACTED] in H [REDACTED], M [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] in [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 10. Oktober 1956 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher, Johannsen,
Dr. v. Werner und Wüstenberg

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
zu Hamburg vom 24. Januar 1956 wird auf Kosten der
Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Wegen des Sach- und Streitstandes wird auf das in diesem Rechtsstreit ergangene Urteil des Bundesgerichtshofs vom 28. Juni 1954 IV ZR 3/54 Bezug genommen.

Im weiteren Verlauf des Prozesses hat die Beklagte vor dem Berufungsgericht u.a. folgende Einwendungen gegen den mit der Klage verfolgten Anspruch aufrechterhalten. Mit dem Kläger und anderen Depositären der Firma C [REDACTED] & Co (China) sei im Jahre 1945 eine Vereinbarung getroffen worden, wonach ihre Guthaben nur ausgezahlt werden sollten, wenn und soweit Vermögen dieser Firma gerettet werde. Der Kläger habe außer den von ihm behaupteten Zahlungen seit 1945 noch weitere Zahlungen erhalten, die den Klageanspruch minderten. Für die Richtigkeit dieser Behauptung hat sich die Beklagte auf das Zeugnis des Kaufmanns Lindner in Hongkong berufen.

Das Berufungsgericht hat durch Beschluß vom 14. Dezember 1954 die Vernehmung dieses Zeugen zu den erwähnten Behauptungen der Beklagten sowie zu weiteren Behauptungen der Beklagten angeordnet. Der Beweisbeschluß ist nicht ausgeführt worden. Der Kläger hat nach Erlaß des Beschlusses vorgetragen, er habe am 20. September 1955 von den Gesellschaftern der Firma C [REDACTED] & Co (China) einen Betrag von 36.845,58 DM erhalten. Durch diese Zahlung sei der Hauptanspruch bis auf einen Rest von 100,- DM erledigt. Die Nichtzahlung dieses Restes beruhe auf einem Rechenfehler der Zahlenden. Rückständig seien daher außer diesem Rest nur die mit der Klage verlangten Zinsen. Der Kläger hat nunmehr seinen Klagantrag dahin geändert,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn, den Kläger, 100,- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Oktober 1945 auf den Gegenwert von 49.552,92 Schweizer Franken

... 3 ...

abzüglich 10.650,- DM bis zum 20. September 1955
sowie weitere 4 % Zinsen vom 1. Oktober 1945 bis
29. Juni 1953 auf 10.650,- DM zu zahlen.

Die Beklagte hat ihren Antrag, das Urteil des Landge-
richts aufzuheben und die Klage abzuweisen, aufrechterhal-
ten.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten
mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß das Urteil nunmehr da-
hin zu lauten habe:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 100,- DM
nebst 4 % Zinsen auf den DM-Gegenwert von 49.552,92
Schweizer Franken abzüglich folgender Zahlungen:

1. am 10.11.1952 :	50,--- DM
2. " 16.12.1952 :	100,--- "
3. " 14. 1.1953 :	100,--- "
4. " 21. 2.1953 :	50,--- "
5. " 27. 2.1953 :	50,--- "
6. " 16. 3.1953 :	50,-- "
7. " 5. 5.1953 :	50,--- "
8. " 5. 6.1953 :	50,-- "
9. " 12. 6.1953 :	150,--- "
10. " 29. 6.1953 :	10000,-- "
11. " 20. 9.1953 :	36845,58 "

zu zahlen.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Revision eingelegt.
Sie hat erklärt, daß auf das Rechtsmittel der Revision in-
soweit verzichtet werde, als sie, die Beklagte, verurteilt
sei, an den Kläger 100,- DM nebst 4 % Zinsen von diesem

... 4 ...



Betrag zu zahlen. Im übrigen verfolgt sie mit der Revision ihren Antrag, die Klage abzuweisen, weiter.

Der Kläger hat um Zurückweisung der Revision gebeten.

Entscheidungsgründe:

1. Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken. Gegenstand der Revision sind nur noch die Zinsansprüche des Klägers, gegen die sich die Beklagte wendet. Da die Beklagte darauf verzichtet hat, das Urteil insoweit anzufechten, als sie zur Zahlung von 100,- DM des restlichen Kapitalsanspruchs verurteilt ist, haben diese Zinsansprüche aufgehört, nur Nebenansprüche im Sinne der §§ 4, 546 Abs 3 ZPO zu sein. Der Betrag der Zinsansprüche beläuft sich auf mehr als 6.000,- DM. Damit sind auch die Voraussetzungen des § 546 Abs 1 aaO für die Zulässigkeit der Revision gegeben. Da andere Bedenken gegen die Zulässigkeit nicht bestehen, ist über die Revision sachlich zu entscheiden.

2. Die Beklagte hat dem Klaganspruch aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen widersprochen. Bis auf die beiden oben erwähnten Einwendungen der Beklagten, der Kläger habe noch weitere Zahlungen als die in der Klage in Abzug gebrachten erhalten und sie, die Beklagte, könne dem Klaganspruch die im Jahre 1945 getroffene Vereinbarung mit der Firma C [REDACTED] & Co (China) entgegenhalten, die Ansprüche des Klägers sollten nur soweit befriedigt werden, als die geretteten Gelder der Firma ausreichen, sind alle Einwendungen der Beklagten durch das erste in dieser Sache ergangene Revisionsurteil vom 28. Juni 1954 und das in dem

Parallelprozeß Framheim gegen Lord ergangene Urteil des Senats vom 20. Dezember 1954 - IV ZR 194/54 - ausgeräumt. Insoweit erhebt die Revision auch keine Bedenken gegen das Urteil des Berufungsrichters.

3. Die Rügen der Revision stützen sich auf angebliche Verfahrensverstöße, auf denen das Berufungsurteil beruhen soll. Sie vermögen jedoch nicht, der Revision zum Erfolg zu verhelfen.

a) Zunächst wendet sich die Revision dagegen, daß der Berufungsrichter den Beweisbeschluß vom 14. Dezember 1954 insoweit nicht durchgeführt habe, als der Zeuge Lindner darüber habe gehört werden sollen, daß sich die Depositäre mit der Befriedigung der Guthaben nach Maßgabe der verfügbaren Mittel der Firma C [REDACTED] & Co (China) einverstanden erklärt hätten, und daß er weitere Zahlungen erhalten habe. Die Revision legt hierzu im einzelnen dar, die Beklagte habe auf die Einvernahme des Zeugen nicht endgültig verzichtet, sie sei nur damit einverstanden gewesen, daß das Rechtshilfeersuchen an das Generalkonsulat in Hongkong nicht durchgeführt werde. Sie habe auf ihre Einwendungen nicht verzichtet, der Beweisbeschluß habe daher durchgeführt werden müssen. Auch bezüglich der Zinsen sei bestritten gewesen, daß noch ein Rückstand vorhanden sei. Das Berufungsgericht habe daher prüfen müssen, ob die Beklagte überhaupt die Hauptforderung schulde. Wäre dies nicht der Fall gewesen, dann habe sich auch kein Zinsanspruch ergeben können. Deshalb hätte auf den Beweisantritt der Beklagten eingegangen werden müssen.

Die Rüge ist nicht begründet. Nachdem der Kläger vorgebracht hatte, er habe weitere 36.845,58 DM von den Ge-

sellschaftern L. [REDACTED] und L. [REDACTED] erhalten, hat die Beklagte in dem Schriftsatz vom 25. Oktober 1955 (Bl 80 GA) auf die Anfrage des Berichterstatters des Berufungsgerichts vorbringen lassen, daß es unzweckmäßig sei, das Rechtshilfeersuchen wegen der Restforderung von 100,- DM durchzuführen. Außerdem trug sie jedoch vor, ihr Prozeßbevollmächtigter habe inzwischen den Bevollmächtigten der Herren I. [REDACTED] und I. [REDACTED], den Rechtsanwalt Dr. S. [REDACTED] in H. [REDACTED] aufgefordert, die noch von der Gegenseite geltend gemachten Beträge unverzüglich an den Kläger zu zahlen. Aus diesem Vortrag der Beklagten konnte der Berufungsrichter entnehmen, die Beklagte wolle ihre Einwendungen gegen den Restanspruch nicht mehr aufrechterhalten. Denn nach der Erfahrung des täglichen Lebens muß davon ausgegangen werden, daß die Gesellschafter die immerhin beträchtliche Summe von über 36.800,- DM nicht bezahlt hätten, wenn eine Verbindlichkeit in dieser Höhe nicht bestanden hätte. Daraus durfte der Berufungsrichter schließen, die Beklagte wolle die Einwendungen auch nicht mehr gegen die restliche Klagforderung erheben, die Gegenstand des Beweisbeschlusses waren. Der Berufungsrichter hat daher mit Recht auf Grund des neuen Sachverhalts davon abgesehen, den Beweisbeschluß durchzuführen.

b) Die Revision wendet sich auch dagegen, daß der Berufungsrichter angenommen habe, es sei unbedenklich davon auszugehen, daß die Klagforderung auf einer durch Parteivereinbarung verzinslichen Einlage beruhe. Gerade das sei, so meint die Revision, bestritten worden und im besonderen in der Weise, daß die Verzinslichkeit zumindest mit der Rettung des Guthabens in Verbindung zu bringen sei, worüber der angeordnete Beweis aber unter Verstoß gegen § 286 ZPO nicht erhoben worden sei. Auch dieses Bedenken ist nicht stichhaltig. Zwar hat der Kläger im Verlaufe des Rechtsstreits über den Grund, auf den er

die Klagforderung wegen der Zinsen seit dem 1. Oktober 1945 stützt, substantiierte Behauptungen nicht vorgetragen. Auf der anderen Seite hat die Beklagte aber auch gegen diesen Anspruch nur eingewandt, er sei durch Zahlung oder die mehrfach erwähnte, im Jahre 1945 getroffene Vereinbarung erloschen. Wegen des Zinsanspruchs hat er keine abweichende substantiierte Sachdarstellung vorgebracht. Der Hauptanspruch ist auf Darlehen (§ 606 BGB) bzw. auf Verwahrdarlehen (§ 700 BGB) gestützt. Ansprüche dieser Art sind in der Regel verzinslich. Der Kläger hat keine Tatsachen vorgetragen, aus denen sich eine Verpflichtung der Beklagten ergab, schon vom 1. Oktober 1945 ab gesetzliche Zinsen (§§ 288, 291 BGB) zu entrichten. Unter diesen Umständen bestehen gegen die Annahme des Berufungsrichters keine Bedenken, daß es sich bei dem Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und der Firma C [REDACTED] & Co um eine vereinbarungsgemäß verzinsliche Forderung gehandelt habe.

c) Die Revision richtet weitere Angriffe gegen die Ausführung des Berufungsurteils, der Zinslauf entfalle ebenso wenig wie die Hauptforderung durch den Zusammenbruch und die Beschlagnahme des Geschäfts in China, nach dem Umfang der aus dem Firmenvermögen geretteten Werte komme ein Einwand aus § 242 BGB gegenüber der auf 4 % Zinsen begrenzten Forderung nicht in Betracht. Die Revision meint, der Berufungsrichter habe es unterlassen, den Umfang des geretteten Firmenvermögens festzustellen. Darüber besagten weder der Tatbestand noch die Entscheidungsgründe des Berufungsurteils etwas. Auch dieser Angriff greift nicht durch. Die Revision übersieht, daß es Sache der Beklagten gewesen wäre, bestimmte Behauptungen über den Umfang des geretteten Vermögens aufzustellen. Denn sie ist für die tatsächlichen Voraussetzungen des § 242 BGB behauptungs- und beweispflichtig, wenn sie gegen einen

an und für sich begründeten Anspruch Einwände auf Grund dieser Vorschrift erhebt. Wie sich aus dem Tatbestand des ersten Revisionsurteils in dieser Sache ergibt, hatte die Beklagte geltend gemacht, sie hafte nicht, solange noch Gesellschaftsvermögen vorhanden sei. Aus Erklärungen der Gesellschafter L [REDACTED] und L [REDACTED] ergebe sich, daß die Gesellschaft einen erheblichen Teil ihres Vermögens gerettet hätte. Wie groß dieses Vermögen sei, wisse sie nicht (Seite 2 f des Revisionsurteils vom 28. Juni 1954). Hierzu hatte das erste Berufungsurteil bemerkt, mit dieser Behauptung gebe die Beklagte selbst zu, daß die Voraussetzungen für die Auszahlung der Gelder an die Depositäre, die sie, die Beklagte, als bestehend ansehe, gegeben seien. Daß der gerettete Teil nicht ausreiche, um die Depositäre zu befriedigen, habe die Beklagte selbst nicht behauptet (Bl 83 GA). In dem ersten Revisionsurteil ist auf Seite 29 ausgeführt, daß der aus § 242 BGB hergeleitete Einwand der Beklagten gegen die Klagforderung nicht stichhaltig sei. Der Berufungsrichter war daher auch, nachdem sich der Rechtsstreit im wesentlichen auf die rückständigen Zinsen beschränkte, nicht genötigt, sich mit diesem erledigten Einwand erneut auseinanderzusetzen und weitere Tatsachenfeststellungen zu treffen.

d) Schließlich macht die Revision noch geltend, es fehle an einem bestimmten Klageantrag, da die Abrechnungsweise des Antrags in Bl 207 GA den gesetzlichen Erfordernissen der Bestimmtheit (§ 253 Abs 2 Nr 2 ZPO) nicht genüge. Auch diese Rüge greift nicht durch. Der Senat hat in dem Urteil vom 28. Juni 1954 (S 25) ausgeführt, daß die Depositäre von den im Inland wohnenden Gesellschaftern die in Auslandswährung ausgedrückte Schuld in inländischer Währung bezahlt verlangen könnten.

Dem entspricht es, wenn der geänderte Klagantrag davon ausgeht, daß die Beklagte verpflichtet ist, daß die Hauptforderung auf den DM-Gegenwert von 49.552,92 sfr gerichtet gewesen sei. Eine entsprechende Verurteilung hätte ausgesprochen werden können, wenn der Kläger nicht, ohne insoweit auf Widerspruch der Beklagten zu stoßen, die inzwischen erfolgten Zahlungen der Gesellschafter L [REDACTED] und L [REDACTED] auf die Hauptforderung verrechnet hätte. Unter Berücksichtigung dieser Sach- und Rechtslage war der Antrag auf die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von Zinsen zu formulieren. Dies ist geschehen. Einer spezifizierten Aufstellung, welche Beträge denn noch gefordert würden, und zwar ob in Schweizer Franken oder in Deutscher Mark, war nicht erforderlich. Da der Kläger die Leistungen auf den Hauptanspruch verrechnet und die Beklagte dem auch nicht widersprochen hat, läßt sich, wenn der nach dem Zeitpunkt der endgültigen Erledigung zu errechnende DM-Gegenwert des Betrages in sfr feststeht, errechnen, welche Zinsen für den Zeitabschnitt bis zu dem Zeitpunkt der jeweils erfolgten, nach dem Kurs zur Zeit der Zahlung zu berechnenden Teilleistung aus der jeweiligen Restschuld geschuldet werden. Die Summe der so errechneten Zinsbeträge ergibt die Gesamtsumme der geschuldeten Zinsen. Es ist möglich, den Betrag dieser Schuld auch bei einer etwaigen Zwangsvollstreckung zu ermitteln. Der Antrag ist genügend bestimmt.

4. Die Revision hat in diesem Rechtszug noch vorgebracht, aus einer Urkunde, die der Beklagten erst am 6. März 1956, also nach der letzten mündlichen Verhandlung im Berufungsrechtszug zugegangen sei, ergebe sich, daß die Depositen der Angestellten der Firma nur mit 2 % verzinst worden seien. Diese Tatsache könne in ent-

sprechender Anwendung des § 580 Abs 1 Nr 7b ZPO auch im Revisionsrechtszug berücksichtigt werden. Der Senat hat in dem in BGHZ 5, 240 abgedruckten Urteil vom 6. März 1952 ausgesprochen, daß ein neues tatsächliches Vorbringen in entsprechender Anwendung des § 580 Nr 7 b ZPO nur in ganz besonderen Ausnahmefällen entgegen der Regel des § 561 aaO berücksichtigt werden kann. Die Voraussetzungen für die Beachtlichkeit der neu vorgetragenen Tatsache liegen jedoch hier nicht vor. Die überreichte Fotokopie des Auszugs einer laufenden Rechnung mit der Firma C [REDACTED] & Co (China) läßt für sich allein nicht einmal ersehen, daß der Gläubiger des Kontokorrentguthabens, der in dem vorgelegten Kontoauszug mit einer Vergütung von 2 % für Zinsen erkannt worden ist, ein Depositar gewesen ist.

Die Revision ist daher wie geschehen abzuweisen mit der sich aus § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge.

Schmidt Ascher Johannsen v. Werner Wüstenberg