

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVa ZR 3/81

URTEIL

Verkündet am
24. März 1982
Hellmann,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Kantilal U[REDACTED], C[REDACTED], F[REDACTED],
H[REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigte:

Beklagten und Revisionsklägers,
Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Hussein B[REDACTED] et F[REDACTED], I[REDACTED], E[REDACTED],
B[REDACTED], A[REDACTED] A[REDACTED] - B[REDACTED] I[REDACTED], T[REDACTED]/Iran,

- Prozeßbevollmächtigter:

Klägerin und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IVa - Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1982 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dr. Schmidt-Kessel, Rassow und Dr. Zopfs

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Zivilsenats 9 a des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 24. November 1980 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt vom Beklagten Rückzahlung von insgesamt 74.500 DM, die der Beklagte in drei Teilbeträgen in der Zeit vom 2. März bis 13. September 1971 von dem Bruder Rahim B. des Inhabers der Klägerin erhalten hat.

Die Beteiligten sind Teppichhändler. Der Beklagte und Rahim B. betreiben ihr Geschäft in H■■■■■, die Klägerin in T■■■■■. Alle standen seit langer Zeit in Geschäftsverbindung miteinander. Der Beklagte kaufte Teppiche in Indien, die er an die Firma Rahim B. in H■■■■■ lieferte, jedoch zum Teil der Klägerin in Rechnung stellte. Ein vom Beklagten für die Klägerin erstellter Kontoauszug per 31. Dezember 1971, in welchem diese mit Rechnungen

- 3 -

für Teppichlieferungen aus dem Jahr 1971 belastet, ihr aber u.a. auch die Zahlungen über insgesamt 74.500 DM gutgeschrieben wurden, wies als Saldo zugunsten des Beklagten 217.039,73 DM aus. Dieser Betrag erhöhte sich nach dem Begleitschreiben des Beklagten vom 30. September 1974 wegen zweier weiterer Rechnungen vom 9. August 1972 auf 241.692,79 DM.

Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe den Klagebetrag von ihrem Ausländerkonto in H[REDACTED] durch Rahim B. in ihrem Namen als Vorschüsse bzw. Abschlagszahlungen für den Ankauf indischer Teppiche erhalten. Eine ebenso lautende Erklärung von Rahim B. in einem Vorprozeß hatte dazu geführt, daß die in jenem Verfahren von der Fa. Rahim B. gegen den Beklagten erhobene Klage auf Zahlung des Betrages von 74.500 DM, der zunächst als von Rahim B. im eigenen Namen bezahlt bezeichnet worden war, rechtskräftig wegen unzulässiger Klageänderung abgewiesen wurde. Daraufhin machte die Klägerin im vorliegenden Prozeß die Forderung mit der Behauptung geltend, der Beklagte habe die ihr in Rechnung gestellten Teppiche tatsächlich nicht an die Fa. Rahim B. geliefert. Gegenüber etwaigen Kaufpreisforderungen erhob sie die Einrede der Verjährung.

Der Beklagte trägt in erster Linie vor, die Fa. Rahim B. sei sein alleiniger Geschäftspartner gewesen, habe die Zahlungen in eigenem Namen geleistet und ihn veranlaßt, die Rechnungen an die Klägerin auszustellen. Hilfsweise behauptet der Beklagte, der jeweilige Einzelbetrag sei von der Klägerin zum Ausgleich genauer bezeichneter Rechnungen bezahlt worden, die er in der Zeit vom 22. Februar bis 13. September 1971 der Klägerin erteilt habe. Die darin in Rechnung gestellten Teppiche seien an die Fa. Rahim B. geliefert worden. Die entsprechenden Empfangsbestätigungen



seien bei der Flutkatastrophe des Jahres 1976 vernichtet worden. Vorsorglich hat der Beklagte mit den übrigen aus seinem Kontoauszug ersichtlichen angeblichen Kaufpreisansprüchen aufgerechnet.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr bis auf eine Zinsmehrforderung stattgegeben. Mit der Berufung begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision kann nur insoweit Erfolg haben, als das Berufungsgericht entschieden hat, der Beklagte könne nicht mit weiteren angeblichen Kaufpreisansprüchen aufrechnen, da diese "jedenfalls" verjährt seien.

1. Ausgangspunkt der Entscheidung des Berufungsgerichts ist seine Feststellung, im Rahmen der langjährigen Geschäftsbeziehungen habe der Beklagte in Indien Teppiche zur Lieferung an die Klägerin gekauft; er bestreite nicht, die Gelder zum Ankauf der Teppiche erhalten zu haben, er sehe sie nur als Kaufpreis für gelieferte Teppiche an. Die Zahlungen könnten, ohne daß es im Tatsächlichen darauf ankomme, als Vorschüsse auf die künftige Kaufpreisforderung bzw. auch als Abschlagszahlung auf den Kaufpreis angesehen werden. Bei Nichtlieferung der Ware stehe der Klägerin jedenfalls ein Rückzahlungsanspruch zu, sei es nach den §§ 667, 675 BGB oder gemäß §§ 326, 346 BGB. Das Berufungsgericht hält wegen Überwiegens der Elemente eines entgeltlichen Geschäftsbesorgungsvertrages einen Anspruch nach den

§§ 667, 675 BGB für gegeben. Die Klägerin habe keine bestimmten Teppiche gekauft, sondern gewollt, daß der Beklagte die Ware in Indien besorge, kaufe, an sie liefere und dafür ein Entgelt bekommen sollte. Da der Auftrag, Teppiche zu besorgen, unstreitig sei, müsse nun der Beklagte die bestimmungsgemäße Verwendung der tatsächlich geleisteten Vorschüsse ebenso beweisen wie eine Erfüllung des Kaufvertrages. Das sei ihm nicht gelungen.

2. Den Ausgangspunkt des Berufungsurteils, der Beklagte habe die Gelder unstreitig zum Ankauf von Teppichen erhalten, hält die Revision für unvereinbar mit dem Vortrag des Beklagten und auch mit der Zeugenaussage von Rahim B. Die Schwierigkeiten der Rekonstruktion der getätigten Geschäfte und eine etwaige diesbezügliche Beweisnot dürfe nicht zu Lasten des Beklagten gehen. Die Beweislastverteilung im Berufungsurteil sei unrichtig, weil die Klägerin die Zahlung gerade der eingeklagten Beträge als Vorschüsse darlegen bzw. eine etwaige Vorleistungspflicht bezüglich des Kaufpreises als Abweichung von der Regel beweisen müsse.

Damit kann die Revision keinen Erfolg haben, weil dieser Angriff letztlich auf die tatrichterliche Würdigung abzielt, die denkgesetzlich möglich, mit allgemeinen Auslegungsgrundsätzen vereinbar und daher für das Revisionsgericht bindend ist.

Allerdings wäre eine Vereinbarung, wonach die Klägerin vom Beklagten erst noch in Indien zu erwerbende Teppiche unter Vorleistung des bereits vereinbarten Kaufpreises fest kaufte, eine tatsächlich andere als die für eine Geschäftsbesorgung erforderliche Abrede. Das Berufungs-

gericht hat jedoch rechtsfehlerfrei die Voraussetzungen eines entgeltlichen, zwischen den Parteien abgeschlossenen Geschäftsbesorgungsvertrages festgestellt. Sein Ausgangspunkt, unstreitig habe der Beklagte den Auftrag gehabt, in Indien Teppiche zu besorgen, die Klägerin habe nicht bestimmte Teppiche schon fest gekauft, sondern das Entgelt für die noch vom Beklagten zu erwerbenden und an sie auszuliefernden Teppiche vorschußweise bezahlen wollen, kann mit dem Hinweis auf den Vortrag des Beklagten nicht in Frage gestellt werden. Diesem Vortrag konnte das Berufungsgericht nämlich durchaus entnehmen, daß der Beklagte grundsätzlich beauftragt war, Teppiche in Indien zu besorgen und anzukaufen, und daß er dafür (auch) die - vom Ausländerkonto der Klägerin durch die Fa. Rahim B. an ihn ausgezahlten - Beträge erhalten hat. Der weitere Vortrag des Beklagten, gerade die hier in Frage stehenden Zahlungen seien im Gegensatz zu anderen Zahlungen, für welche der Beklagte zu Beginn seiner Berufsbeantwortung den Vorschußcharakter ausdrücklich eingeräumt hat, der Ausgleich der für bestimmte Warenlieferungen erteilten Rechnungen gewesen, hat das Berufungsgericht nicht zu einer entsprechenden Feststellung veranlaßt. Im Gegenteil hat das Berufungsgericht ausdrücklich festgestellt, die Klägerseite habe bewiesen, die "Vorschüsse" geleistet zu haben. Damit hat das Berufungsgericht nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe auf S. 10 und 11 seines Urteils ersichtlich feststellen wollen, daß es sich entgegen der abweichenden rechtlichen Würdigung des Beklagten nicht um Kaufpreiszahlungen, sondern um Vorschüsse im Rahmen eines Geschäftsbesorgungsverhältnisses gehandelt habe, zumal der Beklagte es war, der den konkreten Vertragsgegenstand bestimmte (vgl. MK/H.P. Westermann § 433 Vorbem. 35 und Palandt/Putzo 41. Aufl. § 433 Vorbem. 4 i).

3. Rechtsfehlerhaft sind jedoch die Ausführungen des Berufungsgerichts zu der vom Beklagten erklärten Aufrechnung. Der Beklagte hat vorsorglich mit denjenigen Forderungen aus seiner Abrechnung gemäß Kontoauszug nebst Begleitschreiben aufgerechnet, die ihm nach seinem Vortrag neben den Rechnungen noch zustehen, für welche das Berufungsgericht den fehlenden Nachweis der Erfüllung durch Lieferung angenommen hat. Diese Forderungen hat das Berufungsgericht als "jedenfalls" verjährt gemäß § 196 Abs. 1 Ziff. 1 BGB angesehen. Es hat sich demgemäß nicht damit auseinandergesetzt, ob und in welchem Umfange solche Forderungen bestehen.

Etwaige Lieferungen des Beklagten sind jedoch an den Gewerbebetrieb der Klägerin gegangen. Deshalb beträgt die Verjährungsfrist entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht 2, sondern 4 Jahre (§ 196 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Abs. 2 BGB). Darüberhinaus ist im Berufungsurteil verkannt, daß etwaige sich aus solchen Lieferungen ergebende Kaufpreisforderungen nach § 390 Satz 2 BGB aufgerechnet werden können. Die Aufrechnungslage bestand in unverjährter Zeit, wenn überhaupt Verjährung in Betracht kommt. Für das Bestehen der Aufrechnungslage kommt es entgegen der Ansicht des Berufungsurteils auf den Zeitpunkt der Klageerhebung nicht an.

Weil danach das Berufungsgericht noch Feststellungen dazu treffen muß, ob und in welchem Umfang dem Beklagten die zur Aufrechnung gestellten Forderungen zustehen, war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dr. Schmidt-Kessel

Rassow

Dr. Zopfs