

BUNDESGERICHTSHOF

IX ZR 248/88

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Alfred U [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

Stadtparkasse D [REDACTED],
vertreten durch den Vorstand Karl J [REDACTED], Olaf J [REDACTED],
Hans-Clemens L [REDACTED] und Alfred R [REDACTED],
K [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte
II. Instanz:

Rechtsanwälte [REDACTED]
und Kollegen, [REDACTED],
[REDACTED] -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch
den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Fuchs,
Prof. Dr. Walchshöfer, Dr. Kreft und Kirchhof

am 15. Februar 1990
beschlossen:

Die Annahme der Revision des Klägers
gegen das Urteil des 5. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Hamm vom
26. September 1988 wird abgelehnt.

Die Kosten des Revisionsverfahrens
werden dem Kläger auferlegt.

G r ü n d e

Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung, und das
Rechtsmittel verspricht im Ergebnis keinen Erfolg
(§ 554 b ZPO).

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegan-
gen, daß die teilweise Rechtskraft des Berufungsurteils vom
11. März 1985 einer Berücksichtigung der Vernachlässigung
des Betrages von 17.390,64 DM in den Abrechnungen der Be-
klagten entgegensteht. Abgesehen von dem nunmehr getrennt
als Anspruch auf Abtretung geltend gemachten, der Beklagten

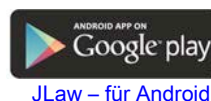
- 3 -

in dem Verfahren 34 K 4/80 AG Essen übertragenen Anspruch von 47.624,22 DM gegen die Ersteherin wurde das Berufungsurteil wegen eines Betrages von $(75.112,21 - 47.624,22 =)$ 27.487,99 DM aufgehoben. Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung war das Berufungsgericht gemäß § 565 Abs. 2 ZPO unter anderem daran gebunden, daß ein Betrag von 6.389,35 DM nicht zweimal zu Lasten der Beklagten angesetzt werden durfte. Es blieb somit ein Betrag von 21.098,64 DM, über den das Berufungsgericht erneut zu befinden hatte. Dieser liegt unter dem von der Beklagten anerkannten Betrag, zu dessen Zahlung diese durch das nunmehr angefochtene zweite Berufungsurteil verurteilt worden ist. Dies zeigt, daß der Bestand des ersten Berufungsurteils vom 11. März 1985, soweit es zu Lasten des Klägers rechtskräftig geworden ist, bei einer Berücksichtigung des neuen Vortrags in Frage gestellt würde. Dies wäre allenfalls unter den Voraussetzungen der §§ 580 ff ZPO zulässig. Diese Voraussetzungen sind indessen nicht erfüllt, weil der Kläger nicht hinreichend dargetan hat, bei Anwendung der von ihm zu erwartenden Sorgfalt nicht in der Lage gewesen zu sein, die Tatsache der Nichtberücksichtigung des Betrages von 17.390,64 DM bereits vor Schluß der letzten mündlichen Verhandlung, auf die das erste Berufungsurteil erging, in den Rechtsstreit einzuführen.

2. Erfolglos bleibt die Revision auch wegen des Anspruchs auf Abtretung der der Beklagten überwiesenen Forderung von 47.624,22 DM. Die Beweiswürdigung des Tatrichters ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Gegen den Kläger spricht zusätzlich, daß er sich auch in dem Verfahren über



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



die Erinnerung gegen den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß vom 14./26. August 1980 (24 M 4548/80 AG Duisburg) auf eine Abtretung des mitgepfändeten Rückgewähranspruchs nicht berufen hat.

Eine Berücksichtigung der mit der Revisionsbegründung vorgelegten notariellen Beglaubigung vom 30. Mai 1979 im Revisionsverfahren kommt nicht in Betracht. Die Prozeßführungsbefugnis des Klägers setzt nur die wirksame Ermächtigung des angeblichen Rechtsinhabers zur Geltendmachung seines angeblichen Rechts voraus. Der Bestand des Rechts selbst wird erst in dem von dem Prozeßstandschafter geführten Rechtsstreit geprüft und ist für die Annahme einer wirksamen Prozeßführungsbefugnis ohne Bedeutung.

Ein Verstoß gegen § 139 ZPO fällt dem Berufungsgericht nicht zur Last. Schon aufgrund des ihm bekannten Urteils des OLG Düsseldorf vom 12. November 1985 - 21 U 77/85 - mußte der Kläger davon ausgehen, daß er die Richtigkeit des Abtretungsdatums (16. Mai 1979) zu beweisen hatte.

Auch §§ 580 ff ZPO erlauben dem Revisionsgericht nicht, bei seiner Entscheidung die notarielle Beglaubigung vom 30. Mai 1979 zu berücksichtigen. Der Kläger hat nicht hinreichend dargetan, bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt nicht in der Lage gewesen zu sein, die Urkunde bereits vor Schluß der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz vorzulegen. Dagegen spricht bereits sein Vortrag, er

hätte die Beglaubigung vom 30. Mai 1979 vorgelegt, wenn er von dem Berufungsgericht darauf hingewiesen worden wäre, daß er die Richtigkeit des Abtretungsdatums zu beweisen habe.

Merz

Fuchs

Walchshöfer

Kreft

Kirchhof