

40
BUNDESGERICHTSHOF

2016 013

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 143/67

URTEIL

Verkündet am

10. Dezember 1969

Z u g ,
Justizangestellter

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Paul M [REDACTED] , B [REDACTED]
T [REDACTED] platz ●,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

gegen

die L [REDACTED] - und P [REDACTED] eGmbH, H [REDACTED] , S [REDACTED] ● ● ,
vertreten durch den Vorstand Bankdirektor Dr. H. H [REDACTED]
in B [REDACTED] , Bankdirektor August K [REDACTED] in B [REDACTED] , Bankdirektor
H. S [REDACTED] in F [REDACTED] , Bankdirektor K. L [REDACTED] in F [REDACTED]
und Bankdirektor Dr. W. B [REDACTED] in H [REDACTED] ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Dezember 1969 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Pehle, Alff, Dr. Simon und Dr. Merkel für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 13. Juni 1967 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hat von dem Beklagten aus einem Kontokorrentverhältnis die Zahlung eines Saldos per 31. Dezember 1962 nebst Zinsen verlangt. Ein Teil des Streitstoffes ist durch rechtskräftiges Teilurteil erledigt worden. Die Parteien streiten noch darüber, ob die Klägerin weitere 12.000,-- DM nebst in den Saldo aufgenommener Zinsen vom Beklagten verlangen kann oder ob ihr dieser Betrag deshalb nicht zusteht, weil sie am 16. April 1969 den Betrag von 12.000,-- DM zu Unrecht vom Konto des Beklagten abgebucht und dem Konto der später in Konkurs gefallenen Firma "Autohaus L [REDACTED] GmbH" gutgeschrieben hat.

Die Klägerin hat vorgetragen: Am 14. April 1959 habe der Beklagte als Prokurist des Autohauses L [REDACTED] derart viele Schecks und Überweisungsaufträge zu Lasten dieser Firma vorgelegt, daß der seinerzeit auf 100.000,-- DM begrenzte Kredit der Firma um 12.000,-- DM überzogen worden

wäre, wenn sie, die Klägerin, diese Aufträge ausgeführt hätte. Deswegen habe ihr damaliges Vorstandsmitglied, der Bankdirektor von C■■■■, bei dem Beklagten angerufen und ihm erklärt, die Aufträge könnten nur ausgeführt werden, wenn zu Lasten seines Privatkontos eine Gutschrift über 12.000,-- DM zugunsten des Autohauses L■■■■ erfolge. Daraufhin habe der Beklagte den Bankdirektor von C■■■■ fernmündlich angewiesen, eine entsprechende Überweisung vorzunehmen, die noch am selben Tage ausgeführt worden sei. Über diesen Vorgang sei dem Beklagten ein Kontoauszug, der die Belastung seines Kontos mit 12.000,-- DM ausgewiesen habe, erteilt worden, ohne daß er gegen die Berechtigung der Umbuchung zunächst Einwendungen erhoben habe. Erst etwa im Mai/Juni 1959 habe er bei ihrem Direktor von C■■■■ angerufen, um ihn mit der Begründung, er habe seine an das Autohaus L■■■■ zu leistende Einlage überzahlt, zu einer Rückbuchung des Betrages zu veranlassen. Eine solche Rückbuchung sei davon abhängig gemacht worden, daß der bei der Klägerin bestehende Debetsaldo des Autohauses L■■■■ um 12.000,-- DM unter die Grenze des eingeräumten Kredites von 100.000,-- DM absinke und ein entsprechender Überweisungsauftrag des Autohauses L■■■■ vorgelegt werde. Beide Voraussetzungen seien nicht eingetreten, so daß sie von dem Beklagten die Bezahlung des Betrages von 12.000,-- DM zuzüglich der bis zum 31. Dezember 1962 aufgelaufenen Zinsen verlangen könne.

Die sich so ergebende Forderung von insgesamt 16.612,26 DM müsse der Beklagte - wie dieser nicht bestritten hat - mit 8 3/4 % Jahreszinsen seit dem 31. Dezember 1962 verzinsen.



41

Die Klägerin hat beantragt,
den Beklagten zu verurteilen, an sie weitere
16.612,26 DM nebst 8 % Zinsen seit dem
31. Dezember 1962 zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen und
vorgetragen: Er könne sich nicht daran erinnern, am
16. April 1959 dem Bankdirektor von C[REDACTED] fernmündlich einen
Überweisungsauftrag über 12.000,-- DM erteilt zu haben, und
müsse daher das Vorbringen der Klägerin bestreiten. Er habe
in einer späteren Zeit einmal ein Telefongespräch mit dem
Bankdirektor von C[REDACTED] geführt, da die Klägerin ihn - wie
Herr von C[REDACTED] damals auch eingeräumt habe - mit einem Be-
trage von 20.000,-- DM zugunsten des Autohauses L[REDACTED] zu
Unrecht belastet habe. Damals sei ihm zugesagt worden, die
Buchung rückgängig zu machen. Diese Zusage habe die Kläge-
rin jedoch nicht eingehalten.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Beru-
fung des Beklagten hat das Oberlandesgericht nach Beweis-
erhebung durch das angefochtene Urteil zurückgewiesen.
Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten, der
seinen Klagabweisungsantrag weiter verfolgt.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht gelangt auf Grund der Beweis-
aufnahme zu der Feststellung, die Klägerin habe den Betrag
von 12.000,-- DM am 16. April 1959 auf Grund eines Auf-
trages abgebucht, den der Beklagte ihrem Direktor von C[REDACTED]

am 16. April 1959 fernmündlich erteilt habe. Das Berufungsgericht stützt seine Feststellung auf die eidliche Aussage des Zeugen von C [REDACTED] und weitere Umstände des Falles. Die Revision rügt es als Verstoß gegen die Denkgesetze und gegen § 286 ZPO, daß das Berufungsgericht dem Zeugen Glauben geschenkt hat. Diese Rügen haben jedoch keinen Erfolg.

1. So hat das Berufungsgericht bei der Beweiswürdigung nicht die Behauptung des Beklagten übergangen, ein mündlicher Überweisungsauftrag über 12.000,-- DM widerspreche den Bankusancen. Vielmehr hat es sich für die rechtliche Zulässigkeit auf Abschnitt I, Ziffer 8 Abs. 2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin berufen, die nach ihrem im Berufungsurteil wiedergegebenen Wortlaut durchaus die Auffassung des Berufungsgerichts rechtfertigt, fernmündliche Auftragserteilung sei im Bankverkehr zwischen den Parteien vorgesehen gewesen. Des weiteren hat das Berufungsgericht dem Schreiben des Beklagten vom 17. April 1959 entnommen, daß auch in anderen Fällen zwischen dem Beklagten und dem Bankdirektor von C [REDACTED] fernmündliche Vereinbarungen über Kontobewegungen getroffen worden sind. Diesen Umständen konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler die Feststellung entnehmen, daß ein mündlich erteilter Auftrag jedenfalls im Verhältnis zwischen den Parteien nicht unüblich war.

2. Es fällt allerdings, besonders im Hinblick auf die Höhe des Betrages, auf, daß der Zeuge dem Beklagten keine schriftliche Bestätigung des Auftrages übersandt hat. Die Erwägung des Berufungsgerichts, daß die erfolgte Umbuchung dem Beklagten aus dem Kontoauszug ersichtlich war, den er für sein Privatkonto erhielt und zusätzlich aus dem

Auszug, der ihm als Prokurist der Firma Autohaus L [REDACTED] zuging, verstößt jedenfalls insofern nicht gegen die Lebenserfahrung, als das Berufungsgericht damit offenbar sagen wollte, deshalb und weil auch sonst fernmündliche unbestätigte Aufträge ausgeführt worden waren, sei es verständlich, daß der Zeuge eine gesonderte schriftliche Bestätigung in diesem Falle nicht für erforderlich gehalten habe. Danach und weil auch sonst erhebliche Umsätze auf dem Konto erfolgten, ist es nicht rechtsfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht dem Zeugen geglaubt und von einer Vernehmung des Beklagten gemäß § 448 ZPO abgesehen hat, obwohl eine schriftliche Auftragsbestätigung nicht erteilt worden ist.

3. Das Berufungsgericht hat auch die von der Revision erneut hervorgehobenen Widersprüche gewürdigt, die sich in den Aussagen des Zeugen vom 15. Juli 1963 und vom 17. Januar 1966 zu der Frage finden, ob der Beklagte ihm gegenüber die Umbuchung als unrechtmäßig beanstandet habe. Seine Erwägung, es handele sich um einen Nebenpunkt im Verhältnis zur Frage der Auftragserteilung und deshalb könne angesichts der Länge der inzwischen vergangenen Zeit daraus kein durchgreifendes Bedenken gegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen hergeleitet werden, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Auch der Gesichtspunkt, daß der Zeuge als Streitverkündeter am Ausgang des Rechtsstreits interessiert sei, nötigt nicht zu einer anderen Beurteilung. Das Berufungsgericht ist nach seinen Ausführungen durch die Beweisaufnahme davon überzeugt worden, daß der Zeuge sich bemüht hat, dem Gericht bei der Wahrheitsfindung zu helfen und es hat diese Überzeugung aus dem persönlichen Eindruck gewonnen. Damit hat das Berufungsgericht zugleich in rechtlich nicht angreifbarer Weise verneint, daß der Zeuge sich durch eine

etwaige Gefährdung eigener Interessen bei seiner Aussage hat beeinflussen lassen.

II. Das Berufungsgericht hat weiter ausgeführt, der Beklagte könne sich nicht darauf berufen, mit der Klägerin, vertreten durch ihren Direktor von C [REDACTED], vereinbart zu haben, daß der Betrag von 12.000,-- DM zurückgebucht werden solle, denn dazu sei neben anderem die Klägerin ohne einen entsprechenden Auftrag der Firma Autohaus L [REDACTED] nicht berechtigt gewesen, an dem es aber gefehlt habe. Dagegen kann sich die Revision nicht zu Recht mit dem Hinweis wenden, der Beklagte sei Prokurist dieser Firma gewesen und habe daher wirksam mit der Klägerin die Rückbuchung der 12.000,-- DM vereinbaren können. Das Berufungsgericht sieht ersichtlich als erwiesen an, daß die Klägerin einen etwaigen Rückbuchungsauftrag des Beklagten auch davon abhängig gemacht hat, daß ein förmlicher Überweisungsauftrag der Firma Autohaus L [REDACTED] vorgelegt würde. Diese Feststellung findet eine rechtlich ausreichende Grundlage in dem Schreiben des Zeugen von C [REDACTED] vom 30. November 1959, das Gegenstand seiner Aussage vom 23. Februar 1967 war. Der Zeuge hat dort davon gesprochen, daß die Firma einen entsprechenden Übertrag auf das Konto des Beklagten vornehmen lassen sollte. Das Berufungsgericht hätte hinzufügen können, daß für eine solche Klausel auch die Umstände sprechen, denn hinsichtlich der Rückbuchung bestand ein offensichtlicher Interessengegensatz zwischen dem Beklagten und der Firma, der eine klare Regelung für die Bank erforderte. Die Frage, ob dieser Überweisungsauftrag auch vom Beklagten hätte erteilt werden können, hat das Berufungsgericht nicht ausdrücklich entschieden, konnte das aber auch offenlassen, da es davon ausging, daß ein solcher Überweisungsauftrag von der Firma Autohaus L [REDACTED]

nicht erteilt worden war, auch nicht durch den Beklagten. Das ist rechtlich nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht konnte bei dieser Sachlage auch von der Vernehmung der Zeugen B [REDACTED] und F [REDACTED] absehen, weil diese nicht gegenbeweislich für die Behauptung der Klägerin benannt worden waren, die Rückbuchung habe auch von der Vorlage eines Überweisungsauftrages der Firma Autohaus L [REDACTED] abhängig sein sollen; denn wenn ein solcher Auftrag Voraussetzung der Umbuchung war, aber nicht erteilt worden ist, kommt es auf den übrigen Inhalt der Vereinbarung für die Entscheidung nicht an.

III. Das Berufungsgericht hat auch die vom Beklagten erhobene Einrede der Verjährung nicht anerkannt. Die Revision hält das für rechtsfehlerhaft, weil der Anspruch der Klägerin als solcher eines Kaufmanns für die Besorgung fremder Geschäfte im Sinne des § 195 Abs. 1 Ziff. 1 BGB anzusehen und zwei Jahre nach der Umbuchung verjährt sei. Dabei wird aber verkannt, daß die Klägerin hier eine Darlehensforderung beitreibt, für die die 30jährige Verjährungsfrist des § 195 BGB gilt.

Die Revision war danach mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland Pehle Alff Simon Merkel