

Leseabschrift

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

ZPO § 282

Zur Frage der Beweislast, wenn zwischen Verkäufer und Käufer der Umfang eingeräumter Waren- und Zahlungsskonti streitig ist.

BGH, Urt. v. 13. Juli 1983 - VIII ZR 107/82 - OLG Köln
LG Aachen

BUNDESGERICHTSHOF

00100

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 107/82

URTEIL

Verkündet am
13. Juli 1983

Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

00110

in dem Rechtsstreit

der Apothekerin Hedwig Da..., H...straße ... in
B...-S...,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt ... -

g e g e n

00120

die Firma E... & R... GmbH & Co. KG, gesetzlich
vertreten durch den Liquidator Dipl.-Volkswirt
Dr. Wolfgang Dü... in E...,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. ... -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 1983 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier, den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Dr. Skibbe, Dr. Brunotte und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 1. Dezember 1981

1. dahingehend geändert, daß auf die Berufung der Beklagten unter entsprechender Änderung des Urteils des Landgerichts Aachen vom 24. Juni 1980 die Klage hinsichtlich der beanspruchten Mehrwertsteuer auf die Zinsen abgewiesen wird,

2. im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Beklagten wegen eines 10.755,60 DM übersteigenden Betrages nebst Zinsen zurückgewiesen worden ist.

Im Umfange der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

00150

Tatbestand

Die Klägerin betreibt einen Arzneimittelgroßhandel. Seit Mitte des Jahres 1975 lieferte sie aufgrund laufender Geschäftsbeziehung Arzneimittel für die Apotheke der Beklagten.

Die Klägerin hat die Beklagte auf Zahlung offenstehender Forderungen für den Zeitraum seit Beginn der Geschäftsverbindung bis zum 30. November 1978 in Höhe von 87.288,58 DM in Anspruch genommen.

00160

Zwischen den Parteien herrscht Streit über die Abrechnung. Die Klägerin hat behauptet, es sei vereinbart worden, daß ein Gesamtrabatt von 4,5 % gewährt werde sowie ein Skonto von 2 % bei Zahlung innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt der Lieferung. Demgegenüber hat die Beklagte vorgetragen, vor Beginn der Geschäftsverbindung habe die Klägerin ihr neben Sofortvergütungen weitere 4,7 % Warenrabatt sowie einen Zahlungsskonto von 3 % zugesagt. Außerdem habe die Klägerin sich bereit erklärt, ihre, der Beklagten, Telefonkosten für Sonderbestellungen zu übernehmen, die einen Betrag von 7.305,60 DM ausmachten. Auch habe sie, die Beklagte, am 22. Juli 1978 3.450,-- DM auf einen der Klägerin übergebenen Scheck geleistet. Diese Zahlung und die Telefonkosten seien in der Abrechnung nicht berücksichtigt worden.

00170

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 82.392,-- DM nebst Zinsen und Mehrwertsteuer auf die Zinsen zu zahlen; im übrigen hat es die Klage abgewiesen.

00180

Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte das Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist teilweise begründet.

00190

I. 1. Das Berufungsgericht hat die Forderungen der Klägerin auf der Grundlage des in erster Instanz erstellten Sachverständigengutachtens berechnet, wobei es nach weiterer Beweisaufnahme Gesamtrabatte von 4,5 % und Skonti von 2 % angenommen hat. Hierzu führt das Berufungsgericht aus, die Beklagte könne für die Warenlieferungen keine höheren Preisnachlässe beanspruchen; denn sie sei dafür beweisfällig geblieben, daß sich die Klägerin verpflichtet habe, ihr bei allen Warenlieferungen neben einer Sofortvergütung weitere 4,7 % Rabatt sowie 3 % Skonto zu gewähren.

00210

2. Die Revision rügt zu Recht, das Berufungsgericht hätte

die Beweislast nicht der Beklagten auferlegen dürfen, weil nicht die Beklagte, sondern die Klägerin den vereinbarten Kaufpreis zu beweisen habe. Dieser ergebe sich aus dem Warenbruttobetrag unter Abzug der Sofortvergütungen, Rabatte und Skonti.

00220

Jede Partei trägt die Beweislast für das Vorliegen aller Voraussetzungen der ihr günstigen Norm, der Kläger also für alle anspruchsbegründenden und der Beklagte für alle anspruchshindernden, anspruchsvernichtenden und anspruchshemmenden Tatsachen (vgl. Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 12. Aufl., § 118 III 2; Zöllner/Stephan, ZPO, 13. Aufl., vor § 284 Anm. V 3; Thomas/Putzo, ZPO, 10. Aufl. vor § 284 Anm. 7 d). Hiernach hat der Verkäufer, der einen Kaufpreisanspruch (§ 433 Abs. 2 BGB) geltend macht, die Vereinbarung eines der Höhe nach bestimmten oder bestimmbaren Kaufpreises zu beweisen (Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl., § 20 III 1; Staudinger/Köhler, BGB, 12. Aufl., § 433 Rdn. 35; BGB-RGRK-Mezger, 12. Aufl., § 433 Rdn. 33), während der Käufer die Beweislast für die Tatsachen trägt, welche den ursprünglich vereinbarten Kaufpreis zu seinen Gunsten beeinflussen. Welche Beweislastverteilung hinsichtlich des hier zu entscheidenden Streitpunktes eingreift, richtet sich somit danach, ob die Abzüge der Bestimmung des konkret geschuldeten Kaufpreises dienten oder als teilweiser Erlaß des von vornherein festgelegten Kaufpreises erscheinen (vgl. Rosenberg, aaO). Zwischen den Parteien besteht Einigkeit darüber, daß es sich bei

00230

den Sofortvergütungen und Rabatten der Sache nach um Warenskonti handelt, die mit Rücksicht auf die Größe der Bestellung gewährt werden. Der zu zahlende Kaufpreis wird daher erst durch die Berücksichtigung dieses Mengenrabattes bestimmt, so daß insoweit der Verkäufer - hier die Klägerin - beweispflichtig ist (vgl. Rosenberg aaO; BGB - RGRK - Mezger, 12. Aufl. § 433 Rdn. 61). Nichts anderes gilt im vorliegenden Fall für den Zahlungsskonto.

00240

Auch dieser diene - zusammen mit dem Warenskonto - der Bestimmung des zuvor noch nicht konkret festgelegten Kaufpreises. Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß Waren- und Zahlungsskonto der Beklagten von vornherein kumulativ eingeräumt wurden. Hieraus folgt, daß die Parteien den Zahlungsskonto ebenso wie den Warenskonto als Faktor für die Bestimmung des konkret geschuldeten Kaufpreises vereinbarten, dieser also erst festlag, wenn beide Skonti - bei Vorliegen ihrer Voraussetzungen - von einer vorgegebenen Rechnungsgröße abgezogen waren. Diente hiernach auch der Zahlungsskonto der Kaufpreisermittlung, so kann er nicht als teilweiser, zur Beweislast des Käufers stehender Erlaß des Kaufpreises angesehen werden (vgl. Rosenberg aaO; a.A. BGB-RGRK-Mezger, 12. Aufl., § 433 Rdn. 61, der ohne nähere Begründung und ohne Berücksichtigung der jeweiligen Fallgestaltung die Ansicht vertritt, daß den Zahlungsskonto der Käufer zu beweisen habe). Infolgedessen muß es sich zum Nachteil der Klägerin auswirken, wenn sie ihre Behauptungen nicht nachzuweisen vermag.

00260

II. 1. Ohne Erfolg beanstandet die Revision, daß der in erster Instanz beauftragte Sachverständige, der mit Einverständnis beider Parteien diese von sich aus aufgesucht hat, um weitere Unterlagen einzusehen, nicht jeweils die andere Partei hinzugezogen und ihr unbekannte Buchungsunterlagen zur Kenntnis gebracht hat (§§ 286, 295 ZPO, Art. 103 Abs. 1 GG). Denn das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler ausgeführt, daß die Beklagte das Verfahren insoweit nicht mehr rügen könne (§ 295 Abs. 1 ZPO). Nach Erstellung des Sachverständigen-gutachtens sind die Parteien unter Bestimmung einer Ausschußfrist zur Stellungnahme aufgefordert worden. In ihrem Schriftsatz vom 3. März 1980 hat die Beklagte lediglich darauf hingewiesen, daß die von dem Sachverständigen angenommenen Berechnungsgrundlagen falsch seien. Auch in der darauffolgenden mündlichen Verhandlung vom 10. Juni 1980 hat die Beklagte das mit Billigung des Gerichts gewählte Verfahren des Sachverständigen nicht gerügt.

00270

2. Entsprechendes gilt, soweit die Revision rügt, die Aussage des als Partei vernommenen Geschäftsführers der persönlich haftenden Gesellschafterin der Klägerin, Dr. Dülfer (jetzt Liquidator der Klägerin), hätte bei der Beweismwürdigung außer Betracht bleiben müssen (§ 286 ZPO), weil die Beklagte lediglich beantragt habe, Dr. Dülfer als Z e u g e n zu vernehmen, und auch die Voraussetzungen einer Parteivernehmung nach §§ 445, 447, 448 ZPO nicht vorgelegen hätten. Es kann da-

hinstehen, ob der Übergang des Berufungsgerichts auf die Parteivernehmung verfahrensfehlerhaft war. Denn die Beklagte kann den etwaigen Verfahrensmangel nicht mehr rügen (§ 558 ZPO). Obwohl in dem Beweisbeschuß vom 14. April 1981 die Vernehmung des Dr. Dü■■■■ als Partei angeordnet worden und in der Beweisaufnahme entsprechend verfahren worden ist, hat die Beklagte danach rügelos zur Sache verhandelt (§ 295 Abs. 1 ZPO).

00280

3. Ohne Erfolg rügt die Revision ferner, das Berufungsgericht habe bei Beurteilung der Scheckhingabe Vorbringen der Beklagten falsch aufgefaßt und entsprechende Beweisangebote nicht berücksichtigt (§§ 139, 286 ZPO). Zwar trifft es zu, daß die Beklagte mit Schriftsatz vom 3. März 1980 vorgetragen hat, der vertretungsberechtigte Herr Du■■■■ der Klägerin habe von der Beklagten einen Scheck über 3.450,-- DM zur Weiterleitung an die Klägerin erhalten, und die Zahlung auf den Scheck sei am 22. Juli 1978 erfolgt. Das Verfahren des Berufungsgerichts läßt auch insoweit einen Rechtsfehler nicht erkennen. Die Aushändigung des Schecks bedeutet keine Erfüllung; sie tritt vielmehr erst mit der Gutschrift ein. Das Beweisthema, zu dem der Zeuge Schw■■■■ gehört werden sollte, war daher unerheblich. Der Vortrag der Beklagten, am 22. Juli 1978 sei auf den Scheck gezahlt worden, ist angesichts des Ergebnisses der Überprüfungen durch den Sachverständigen unsubstantiiert, so daß weiterer Beweis nicht erhoben werden durfte. Denn der Sachverständige hat weder eine Belastung mit dem Scheckbetrag

00290

bei der Beklagten noch eine entsprechende Gutschrift bei der Klägerin feststellen können. Die Beklagte hätte daher ihren Vortrag präzisieren müssen.

4. Hinsichtlich der Behauptung der Beklagten, die Klägerin habe sich bereit erklärt, die anlässlich von Sonderbestellungen entstehenden Telefonkosten zu übernehmen, hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei die Beklagte als beweispflichtig angesehen.

III. 1. Da das Berufungsgericht den streitigen Scheckbetrag (3.450,-- DM) und die von der Beklagten beanspruchten Telefonkosten (7.305,60 DM) hiernach mit Recht nicht zu Lasten der Klägerin berücksichtigt hat, war die Revision in Höhe dieser Beträge nebst den zuerkannten Zinsen zurückzuweisen.

00300

2. Begründet ist die Revision dagegen, soweit die Vorinstanzen der Klägerin Mehrwertsteuer auf die Zinsen zugesprochen haben. Anspruch darauf hat die Klägerin nicht, da die Finanzämter aufgrund eines Urteils des Europäischen Gerichtshofes vom 1. Juli 1982 (Rs 222/81 = UStR 1982, 159) auf Verzugszinsen keine Mehrwertsteuer mehr erheben (vgl. das Rundschreiben des Bundesministers der Finanzen vom 24. Februar 1983 - UStR 1983, 78). Insoweit war die Klage auf die Rechtsmittel der Beklagten hin abzuweisen.

00310

3. Im übrigen zwingt die Verkennung der Beweislast (s. o. I 2) zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Rückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung (§ 565 Abs. 1 ZPO). Das Revisionsgericht ist gehindert, insoweit in der Sache selbst zu entscheiden, weil die Beantwortung der Frage, ob die Klägerin ihrer Beweislast hinsichtlich der umstrittenen Abzüge genügt hat, von einer erneuten - dem Tatrichter vorbehaltenen - Würdigung der vom Berufungsgericht erhobenen Beweise abhängt. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen zu dem Beweiswert der - die Behauptungen der Klägerin bestätigenden - Aussagen des Zeugen Mo[REDACTED] und des Geschäftsführers Dü[REDACTED] getroffen, sondern - was von seinem Standpunkt aus für die Entscheidungsfindung ausreichte - lediglich ausgeführt, daß den - für die Richtigkeit der Behauptungen der Beklagten sprechenden - Bekundungen der Zeugen Da[REDACTED] und Schw[REDACTED] kein höherer Beweiswert als den Bekundungen des Zeugen Mo[REDACTED] und des Geschäftsführers Dü[REDACTED] beigemessen werden könne.

00320

Diese Ausführungen lassen offen, wie der Beweiswert der letztgenannten Bekundungen zu gewichten ist, ob er gegenüber dem der Aussagen der Zeugen Da[REDACTED] und Schw[REDACTED] gleichwertig oder höher einzuschätzen ist. Das Berufungsgericht wird daher, ausgehend von der Beweislast der Klägerin, die erhobenen Beweise neu zu würdigen haben.

Das Berufungsgericht wird im Rahmen der erneuten Verhandlung auch würdigen müssen, ob die Behauptung der Beklagten, es seien Sofortvergütungen n e b e n dem Mengenrabatt von 4,7 % vereinbart worden, ausreichend im Sinne substantiierten Bestreitens ist. Dies erscheint zweifelhaft angesichts des präzisierten und unter Beweis gestellten Vortrages der Klägerin, wonach ein Gesamtrabatt unter Fortfall der ursprünglich gewährten Sofortvergütungen in einer Besprechung zwischen den Parteien am 7. November 1975 vereinbart worden sei.

00330

IV. Da der endgültige Erfolg des Rechtsmittels vom Ergebnis der anderweitigen Verhandlung und Entscheidung abhängt, war dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten der Revision vorzubehalten.

Braxmaier

Merz

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Groß