

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 221/72

URTEIL

Verkündet am

26. September 1973

Scheibl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Elisabeth R [REDACTED], Inhaberin der Pension
Elisabeth R [REDACTED] in N [REDACTED] Am Z [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

g e g e n

die S [REDACTED] - B [REDACTED] Aktiengesellschaft
in F [REDACTED], E [REDACTED] L [REDACTED] traße [REDACTED], gesetzlich
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Maximilian M [REDACTED]
und Heinrich W [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

für Recht erkannt:

Von Rechts wegen

Am 11. März 1970 unterschrieb die Beklagte in ihrem Haus in N [REDACTED], in dem der Teppichhändler Erich B [REDACTED] in einem seit längerer Zeit gemieteten Raum Teppiche lagerte, ein Schriftstück, genannt "Kaufvertrag und Rechnung-Nr. 0384". Darin heißt es u.a.:

"Erich B. [REDACTED], F. [REDACTED], . . . verkauft an Pension R. [REDACTED] Elisabeth (Beklagte) die folgenden Teppiche, die der Käufer nach sorgfältiger Prüfung in Besitz genommen hat . . . zum Gesamtpreis von DM 58 400. . . .

Der Käufer verpflichtet sich, den Kaufpreis von DM 58 400 . . . ab Laufe Januar 1971 ausschließlich an die S-Bank AG, F., (Klägerin) zu zahlen, an die die vorstehende Forderung hiermit abgetreten wird. Käufer und Verkäufer erkennen die vorstehenden und umseitigen Bedingungen als Bestandteil des Vertrages an."

Auf der Rückseite des Schriftstücks heißt es u.a.:

"Geschäftsbedingungen zum umseitigen Vertrag

1. Der Käufer erwirbt das Eigentum an den umstehend aufgeführten Teppichen und überträgt es zur Sicherung auf die S-Bank AG . . . ; die Übergabe wird dadurch ersetzt, daß der Käufer die Teppiche für die S-Bank AG unentgeltlich mit der im Verkehr üblichen Sorgfalt verwahrt. Als weitere Sicherheit tritt der Käufer für die Dauer der Finanzierung den pfändbaren Teil seines Einkommens an die S-Bank AG ab.
2. Das Eigentum an den Teppichen geht auf den Käufer wieder über, wenn dieser sämtliche Forderungen der S-Bank AG aus dem umseitigen Kaufvertrag oder aus sonstigem Rechtsgrund beglichen hat. Bis dahin erkennt der Käufer das Eigentum und den Herausgabeanspruch der S-Bank AG ausdrücklich an.
3. Mängelrügen und sonstige Rechte aus dem Kaufvertrag kann der Käufer nur gegenüber dem Verkäufer geltend machen und berühren nicht seine Verpflichtung zur vertraglichen Tilgung seiner Schuld gegenüber der S-Bank AG



4. . . . Nebenabreden sind nicht getroffen worden und bedürfen, wie auch jede Abänderung des Vertrages, in jedem Fall der schriftlichen Zustimmung der S [REDACTED]-Bank AG; dazu gehört auch der Umtausch oder die Rückgabe der umseitig aufgeführten Kaufgegenstände.
5. . . . Die Verzugszinsen betragen . . .
1 % pro Monat von der rückständigen Rate."

Am selben Tage erteilte der Teppichhändler Erich B [REDACTED] der Beklagten eine schriftliche Erklärung mit dem nachfolgenden Wortlaut:

" . . . Sowie der K.V.Nr. 0384 über DM 58 400 fällig: Januar 1971 wird ausschließlich nur von Herrn B [REDACTED] bezahlt, so daß Frau R [REDACTED] keine Zahlungsverpflichtung hat.

12 feine . . . Brücken liegen bei Frau R [REDACTED]."

Am 17. März 1970 richtete die Klägerin ein Schreiben an die Beklagte, worin sie die Beklagte unter Hinweis auf die im Kaufvertrag Nr. 0384 vom 11. März 1970 erfolgte Abtretung der Forderung in Höhe von 58 400 um Einverständnis mit dem Inhalt des Schreibens auf der beigefügten Durchschrift bat. Mit Datum vom 19. März 1970 setzte die Beklagte das gewünschte Einverständnis auf die Durchschrift und sandte diese an die Klägerin zurück. Hierauf erfolgte die Gutschrift des Betrages von 58 400 DM zugunsten des Verkäufers B [REDACTED].

Ein Jahr später, nämlich am 19. März 1971, holte B [REDACTED] die in der Urkunde vom 11. März 1970 aufgeführten Teppiche bei der Beklagten wieder ab, wobei er auf dem

bei der Beklagten liegenden Originalschreiben der Klägerin vom 17. März 1970 handschriftlich vermerkte:

"Erledigt 19.3.1971, B [REDACTED]".

Nachdem die Beklagte die für Januar 1971 vereinbarte Zahlung nicht geleistet hatte, erwirkte die Klägerin einen Zahlungsbefehl über die Klagesumme, der am 19. April 1971 der Beklagten zugestellt wurde.

Mit Schreiben vom 24. Juni 1971 an die Klägerin focht der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte der Beklagten die Erklärungen der Beklagten vom 11. und vom 19. März 1970 wegen "Irrtums und/oder arglistiger Täuschung" an.

Die Klägerin ist der Auffassung, die lediglich als Freistellungserklärung zu wertende Erklärung des Teppichhändlers B [REDACTED] vom 11. März 1970 entfalte wegen der Erklärung der Beklagten vom selben Tage und wegen ihres Anerkenntnisses vom 19. März 1970 der Klägerin gegenüber keinerlei Wirkung. Für eine Anfechtung des Kaufvertrages sei kein Raum, im übrigen sei die Anfechtung auch verspätet. Sie hat Zahlung des Kaufpreises von DM 58 400 nebst 1 % Zinsen pro Monat seit dem 31. Januar 1971 verlangt.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt und behauptet, der Teppichhändler B [REDACTED] habe sie wegen der bei ihr lagernden Teppiche lediglich um eine Sicherheit gebeten. Da sie ihm weder Bargeld noch andere vermögenswerte Gegenstände habe geben können, habe er ihr erklärt, ihm

genüge als Sicherheit, wenn sie ihm einen Kaufvertrag unterschreibe, der von ihr nur dann zu erfüllen sei, wenn die Teppiche abhanden kommen sollten. Im Hinblick auf diese Zusicherung B. und dessen schriftliche Erklärung vom selben Tage habe sie dann den "Kaufvertrag" unterschrieben. Als sie ihr Einverständnis vom 19. März 1970 erklärt habe, habe B. ihr wieder gesagt, das könne sie unbesorgt tun, da er ihr für die Erfüllung des Kaufvertrages einstehe. Später habe B. ihr noch mehrmals versichert, die Angelegenheit sei für sie erledigt, so auch, als er am 19. März 1971 die Teppiche bei ihr abgeholt habe. Jetzt wisse sie, daß sie über die rechtliche und wirtschaftliche Bedeutung des von ihr unterschriebenen Kaufvertrages durch B. getäuscht worden sei. Dieser habe nicht eine Sicherheit, sondern eine reguläre Kaufpreisforderung erlangen wollen, um sie zur Abdeckung seiner Schuld bei der Klägerin an diese abzutreten. Infolgedessen habe sie - Beklagte - sich auch über den Inhalt ihrer Einverständniserklärung vom 19. März 1970 im Irrtum befunden. Im Übrigen habe sie die in dem Kaufvertrag aufgeführten Teppiche weder gesehen noch erhalten, sie erhebe deshalb hilfsweise auch die Einrede des nichterfüllten Vertrages.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

Das angefochtene Urteil kann keinen Bestand haben. Bei Abschluß der Berufungsverhandlung vom 12. Juli 1971 war der Rechtsstreit noch nicht zur Entscheidung reif (§ 301 ZPO), es war weitere Sachaufklärung geboten. Das Berufungsgericht hat nämlich wesentliches Parteivorbringen unberücksichtigt gelassen (§ 286 ZPO) und auf den umfangreichen Schriftsatz des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten vom 21. Juli 1972, der nach seinen Angaben den Vortrag der Beklagten aus der mündlichen Verhandlung vom 12. Juli 1972 nur "aktenkundig machte" (vgl. S. 1 des genannten Schriftsatzes), die mündliche Verhandlung nicht wieder eröffnet und die von der Beklagten angebotenen Beweise nicht erhoben, wie es angesichts des bisherigen Sachvortrages der Beklagten und der früher schon angetretenen Beweise geboten war (§ 156 ZPO).

I. Das Berufungsurteil enthält - ebenso wie schon das Urteil des Landgerichts, das freilich zu anderem Ergebnis kommt - längere Ausführungen zu der Frage, ob die Beklagte sich durch ihre schriftlichen Erklärungen vom 11. und vom 19. März 1970, die der Klägerin zugeleitet wurden, etwa der Einwendungen nach §§ 404 ff BGB begeben hat, die sie möglicherweise gegen Bock hatte. Das Berufungsgericht bejaht dies und sieht die Beklagte auf Grund ihrer schriftlichen Erklärungen als zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet an. Auf diese von den Vorinstanzen in den Vordergrund gerückte Frage, ob die Beklagte ihre gegen B. möglicherweise begründeten Einwendungen infolge der Abtretung verloren hat, kann es jedoch dann nicht ankommen, falls B. und die Klägerin

einheitlich mit dem Ziel einer Schädigung der Beklagten zusammenwirkten, denn in diesem Falle steht der Klägerin nicht der dem gutgläubigen Zessionar im Gesetz zuerkannte Schutz zu. Vielmehr hat die Beklagte dann gegen B. wie auch gegen die Klägerin einen Schadensersatzanspruch aus vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB), den sie auch einredeweise (§ 853 BGB) dem Kaufpreisanspruch der Klägerin, wenn überhaupt dieser rechtswirksam entstanden sein sollte, entgegenhalten kann. Im Falle eines solchen einverständlichen Zusammenwirkens der Klägerin mit B. würde aber auch eine Haftung der Beklagten gegenüber der Klägerin aus Erteilung einer falschen Auskunft sowie aus Verletzung eines Verwahrungsvertrages entfallen, wie sie das Berufungsgericht Seite 16 ff und Seite 19 ff seines Urteils bejaht hat.

II. Die Beklagte hatte schon in der Berufungserwiderungsschrift vom 29. Mai 1972, Seite 7 ff, ein betrügerisches Zusammenspiel der Klägerin mit B. behauptet und dort u.a. vorgetragen: Bereits bei Abschluß des Vertrages vom 11. März 1970 (Kauf und Abtretung) sei der Klägerin bekannt gewesen, daß B. bei der Klägerin hoch verschuldet war und seinen Kunden zusagte, er selber werde die Kaufverträge erfüllen. Dafür hatte die Beklagte gleichzeitig Beweis angetreten. An diesem Vorbringen durfte das Berufungsgericht nicht vorbeigehen, zumal B., wie das Berufungsgericht aus den eingereichten Unterlagen ersehen mußte, sich bei seinen Abschlüssen der von der Klägerin bereitgestellten Vordrucke bediente. Ungewöhnlich mußte dem Berufungsgericht

auch erscheinen, daß die Beklagte, die nur ein kleines, sehr hoch verschuldetes Anwesen besaß und nur eine bescheidene Rente bezog, als Inhaberin einer Privatpension in einer Kleinstadt für 58 400 DM wertvolle Teppiche gekauft hatte. Auch hätte das Berufungsgericht - selbst ohne entsprechenden Hinweis seitens der Beklagten - in Erfüllung der richterlichen Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) z.B. in der Richtung Erkundungen anstellen müssen, wie es sich erklärt, daß B. bei der Beantwortung des Schreibens der Klägerin vom 17. März 1970 am 19. März 1970 in Neuenbürg bei der Beklagten anwesend war und sie beriet, und wie es sich weiter erklärt, daß die Klägerin nicht sofort bei Fälligkeit ihrer Kaufpreisforderung Anfang 1971, sondern erst durch Zahlungsbefehl vom 8. April 1971 gegen die Beklagte vorging, nachdem B. am 19. März 1971 die bei der Beklagten lagernden Teppiche herausgeholt hatte. Weiter hätte das Berufungsgericht, das bei Prüfung der Rechtzeitigkeit der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nur auf die Vorgänge des Jahres 1970 abstellt, berücksichtigen müssen, daß die Beklagte sogar bei Abholung der Teppiche am 19. März 1971 die Täuschung B. noch nicht erkannt hatte, die Einjahresfrist des § 124 Abs. 2 BGB also noch nicht in Lauf gesetzt war. Damals gab sie sich nämlich damit zufrieden, daß B. auf dem bei ihr befindlichen Originalschreiben der Klägerin vom 17. März 1970 handschriftlich vermerkte: "Erledigt 19.3.1971, B.". Die Beklagte widersprach nicht der Wegnahme der Teppiche, die sie im übrigen nach ihrer Bekundung niemals gesehen hat, sondern sie sah auf Grund der schriftlichen Erklärung B. vom 19. März 1971 ihre eigene Zusage von 1970, für den Fall des Abhandenkommens der Teppiche eintreten zu wollen, gleichfalls als erledigt an.

III. Boten schon diese ungewöhnlichen, vor Beginn der Berufungsverhandlung vorgetragenen und zudem unstreitigen Gegebenheiten Veranlassung, dem Sachvortrag der Beklagten nachzugehen, die Klägerin habe mit B. einverständlich mit dem Ziel ihrer Schädigung zusammengewirkt, so wurde durch den umfangreichen Schriftsatz der Beklagten vom 21. Juli 1972 die weitere Aufklärung und damit auch die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung unabweisbar (§ 156 ZPO).

Zu Unrecht hat das Berufungsgericht das in dem genannten umfangreichen Schriftsatz enthaltene Vorbringen als verspätet behandelt. Zwar heißt es im angefochtenen Urteil (S. 20), es sei "weder vorgetragen, noch sonst erkennbar, daß die neu vorgetragenen Tatsachen nicht schon im ersten Rechtszug oder spätestens in der Verhandlung vom 12. Juli 1972 hätten vorgebracht werden können und daß deshalb weder Prozeßverschleppungsabsicht noch Unterlassung rechtzeitigen Vortrags der nunmehr die Instanz verzögernden neuen Tatsachen infolge grober Nachlässigkeit festzustellen wäre". Es mag zutreffen, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 12. Juli 1972 das angeblich betrügerische Zusammenspiel der Klägerin mit B. noch nicht in all seinen Einzelheiten und nicht so eingehend dargelegt hat, wie es kurz darauf durch den umfangreichen Schriftsatz vom 21. Juli 1972 geschah. Der angeführte Satz des Berufungsurteils läßt aber nicht die Deutung zu, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten das, was er über ein betrügerisches Zusammenspiel der Klägerin mit B. erst kurz zuvor in Erfahrung gebracht hatte, jedenfalls in seinen Grundzügen nicht be-

reits in der Verhandlung vom 12. Juli 1972 dem Berufungsgericht unterbreitet hätte. Der Hinweis im Eingang des Schriftsatzes vom 21. Juli 1972, daß "der Vortrag in der mündlichen Verhandlung vom 12. Juli 1972 wie folgt aktenkundig gemacht" wird, ist also - richtig verstanden - durch eine gegenteilige Feststellung des Berufungsgerichts nicht als sachlich unzutreffend ausgeräumt. Bei der Fülle des aus den Ermittlungsakten erfahrenen Belastungsmaterials war es sinnvoll, wenn nicht sogar geboten, daß der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten seinen mündlichen Vortrag aus der Verhandlung vom 12. Juli 1971 in einem Schriftsatz zu den Gerichtsakten gab. Was den Vorwurf der groben Nachlässigkeit, wenn nicht sogar den der Prozeßverschleppungsabsicht betrifft, so fehlt es im Berufungsurteil an einer näheren Darlegung und Feststellung, daß dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten der Einblick in die vielen Ermittlungsakten schon früher möglich gewesen wäre. Der 21 Seiten umfassende Schriftsatz vom 21. Juli 1972 nennt insgesamt 8 Ermittlungsverfahren gegen B. und gegen den Inhaber der Klägerin wegen wirtschaftskrimineller Straftaten, wobei erst der Gesamteindruck der vielen Ermittlungsverfahren die Beklagte zu der Behauptung veranlaßte, B. und der Inhaber der Klägerin hätten im einverständlichen Zusammenwirken nicht nur im vorliegenden Einzelfall, sondern in einer Vielzahl von Fällen und durch im wesentlichen gleiches Vorgehen Hunderte von gutgläubigen Personen zum Teppichkauf und zur gleichzeitigen Abtretung der Kaufpreisforderungen veranlaßt, um so das in die Millionen gehende Schuldkonto B. bei der Klägerin abzudecken. Der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten war

16

auch bemüht, den schon in erster Instanz erhobenen Vorwurf des einverständlichen Zusammenspiels zwischen B. und der Klägerin durch weiteres Beweismaterial zu erhärten. Dies gilt etwa bezüglich folgender, im Schriftsatz vom 21. Juli 1972 erhobener und unter Beweis gestellter Vorwürfe: Gemeinsames Büro B. und der Klägerin, gemeinsames Telefon, Privatwohnung B. im Geschäftshaus der Klägerin, Verschuldung B. bei der Klägerin in Höhe von mehreren Millionen DM, unbesehene Hereinnahme der von B. abgetretenen Kaufpreisforderungen ohne Prüfung der Bonität der Käufer durch die Klägerin, Aufspaltung des zunächst einheitlich betriebenen Teppichhandels und des Bankgeschäfts auf zwei Firmen bei Fortdauer der einheitlichen Inhaberschaft, Umgehung der Schutzvorschriften des Abzahlungsgesetzes durch die von der Klägerin bereitgestellten, von B. ständig benutzten Vordrucke. All dem wird das Berufungsgericht bei der erneuten Verhandlung nachzugehen haben.

IV. Wegen der dem Berufungsverfahren anhaftenden Fehler, zumal wegen der in vielfacher Hinsicht unzureichenden Sachaufklärung war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen; dabei erschien es angebracht, von der Befugnis nach § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen. Im erneuten Berufungsverfahren ist auch über die Kosten der Revisionsinstanz zu befinden, da der Ausgang des Rechtsstreits derzeit noch nicht feststeht.

Dr. Haidinger

Claßen

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann