

4

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

VIII ZR 237/92

Verkündet am:  
13. Oktober 1993  
Böhringer-Mangold  
Justizobersekretärin  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma B [REDACTED] & S [REDACTED] OHG, A [REDACTED]-B [REDACTED], W [REDACTED]  
Straße [REDACTED], O [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und  
[REDACTED] -

g e g e n

N [REDACTED] Sparkasse, vertreten durch den Vorstand, dieser  
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Dr. K [REDACTED],  
Dr. G [REDACTED], I [REDACTED], S [REDACTED], S [REDACTED] und von U [REDACTED], R [REDACTED]-  
straße [REDACTED], W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Oktober 1993 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Paulusch, Groß, Dr. Hübsch und Ball

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 22. Oktober 1992 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Beklagte zur Zahlung von mehr als 53.831 DM nebst 9 % Zinsen aus 50.120,30 DM seit 10. Juni 1988 und aus 3.710,70 DM seit 22. Juni 1988 verurteilt worden ist.

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

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt aus abgetretenem Recht Kaufpreiszahlung für diverse Geldspielgeräte, welche die Zedentin, die Firma R. - A. Goswin R. GmbH & Co. KG (künftig: Firma R.), am 1. März 1988 an die Beklagte geliefert hat. Nach Darstellung der Klägerin lag der Lieferung ein Kaufvertrag zugrunde, von dem die Beklagte nur innerhalb von drei Monaten habe zurücktreten können, was unstreitig nicht geschehen ist. Die Beklagte hat dagegen vortragen, die Geldspielautomaten seien ihr auf Probe mit einer Rückgabefrist von sechs Monaten geliefert und von ihr fristgerecht an die Firma R. zurückgegeben worden.

Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 150.480,20 DM nebst Zinsen stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Ihre Revision hat der erkennende Senat nur insoweit angenommen, als die Beklagte zur Zahlung von mehr als 53.831 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist. Im Umfang der Annahme verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt im Umfang der Annahme zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Das Berufungsgericht hält die zwischen der Klägerin und der Firma R. vereinbarte Globalzession, die auch die Klageforderung erfaßt, für wirksam. Das wird von der Revision hingenommen und ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

2. Das Berufungsgericht hält es für erwiesen, daß die Firma R. und die Beklagte sich hinsichtlich der am 1. März 1988 gelieferten Automaten auf ein dreimonatiges Rückgaberecht der Beklagten geeinigt haben. Hiergegen wendet sich die Revision vergeblich. Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatrichters und im Revisionsverfahren nur beschränkt nachprüfbar (z.B. BGHZ 116, 60, 76). Rechtsfehler vermag die Revision insoweit nicht aufzuzeigen.

3. Gestützt auf dieses Beweisergebnis bejaht das Berufungsgericht den der Klägerin erstinstanzlich zuerkannten Kaufpreisanspruch, weil bis zum Ablauf der Probezeit am 1. Juni 1988 unstreitig keiner der Automaten, über deren Bezahlung die Parteien streiten, an die Firma R. zurückgegeben worden sei. Dies schöpft indessen, wie die Revision unter Hinweis auf § 286 ZPO zu Recht beanstandet, das Vorbringen der Parteien nicht aus.

a) Die Beklagte hat unter Beweisantritt und unter Vorlage von Versanddokumenten vorgetragen, sie habe alle ihr am 1. März 1988 gelieferten Automaten innerhalb von sechs Monaten an die Firma R. zurückgegeben. Diese habe die Geräte anstandslos angenommen und für die Rückgabe von 18 Geräten aus der Rechnung vom 31. (richtig: 21.) März 1988 eine Gutschrift über 96.649,20 DM ausgestellt. Den von der Beklagten hierzu vorgelegten Versandbelegen ist zu entnehmen, daß die Beklagte am 3. Juni 1988 durch die Spedition K. "15 Colli Spielgeräte" mit einem Gewicht von 642 kg an die Firma R. versandte und die Sendung dort am 7. Juni 1988 einging. Von den 15 hierzu handschriftlich aufgelisteten Zulassungsnummern erscheinen 13 in der Gutschrift Nr. 20040 der Firma R. vom 21. Juni 1988 über 96.649,20 DM. Vier weitere Geldspielautomaten sind ausweislich des Lieferscheins der Spedition Weichelt am 3. Juni 1988 im Auftrag der Beklagten an die Firma R. geliefert worden. Auch die hierzu notierten Zulassungsnummern sind in der Gutschrift der Firma R. vom 21. Juni 1988 aufgeführt. Damit ist hinreichend substantiiert dargetan, daß die Beklagte am 3. und 7. Juni 1988 insgesamt 19 Geldspielgeräte an die Firma R. zurückgeliefert, diese die Geräte angenommen und für 17 von ihnen sowie für ein weiteres Gerät die Gutschrift vom 21. Juni 1988 ausgestellt hat. Für die von der Klägerin bestrittene Rücklieferung hat die Beklagte in der Berufungsbegründung u.a. die Zeugen K. und A. und in einem weiteren Schriftsatz ferner den Zeugen K. benannt.

b) Verhielt es sich aber so, wie die Beklagte behauptet hat und wie mangels abweichender Feststellungen für das Revisionsverfahren zu unterstellen ist, so ist die Kaufpreis-

schuld der Beklagten um den Betrag der Gutschrift vom 21. Juni 1988 ermäßigt worden. Denn durch die widerspruchslöse Entgegennahme der erst nach Ablauf der dreimonatigen Rückgabefrist zurückgegebenen Geräte hat die Firma R. aus der hierfür maßgeblichen Sicht der Beklagten zu erkennen gegeben, daß sie ungeachtet des Fristablaufs mit der Rückgabe einverstanden war. Die Klägerin hat auch gar nicht bestritten, daß die Firma R. trotz Fristablaufs zur Rücknahme der Geräte gegen Erteilung einer entsprechenden Gutschrift bereit war. Nach ihrer Darstellung ist es zur Erteilung der Gutschrift, d.h. zur Absendung des bereits ausgedruckten Originals, nur deswegen nicht gekommen, weil die in der Gutschrift aufgeführten Geräte in Wahrheit nicht zurückgegeben worden seien.

Ob der Beklagten die Gutschrift vom 21. Juni 1988 seinerzeit übersandt worden ist, was die Klägerin bestritten und auch die Beklagte nicht eindeutig behauptet hat, ist für das Zustandekommen der erwähnten Rücknahmevereinbarung ohne Bedeutung. Die Firma R. hat ihren Willen zur Annahme des ihr seitens der Beklagten durch die Rücksendung der Geldspielgeräte unterbreiteten Angebots bereits dadurch manifestiert, daß sie die Geräte anstandslos zurücknahm. Zwar mag dafür die bloße Entgegennahme der Speditionslieferungen durch das Lagerpersonal der Firma R. noch nicht ausgereicht haben. Die Beklagte durfte aber aus dem Umstand, daß die Firma R. der verspäteten Rückgabe auch in der Folgezeit nicht widersprach, schließen, daß die Firma R. trotz Fristablaufs mit der Rücknahme der angelieferten Geräte einverstanden war.

c) Der Wirksamkeit der auf diese Weise von den Kaufvertragsparteien getroffenen Vereinbarung steht nicht entgegen, daß die Kaufpreisforderung gegen die Beklagte aufgrund der Globalzession vom 7. Januar 1985 von Anfang an der Klägerin zustand. Denn die Klägerin hat die Abtretung erst mit Schreiben vom 16. Juni 1988 und damit nach dem konkludenten Abschluß der Rücknahmevereinbarung zwischen der Beklagten und der Firma R. offengelegt. Daß der Beklagten die Abtretung bereits vor diesem Zeitpunkt bekannt gewesen sei, hat die Klägerin nicht behauptet. Somit muß sie die Rücknahmevereinbarung gegen sich gelten lassen (§ 407 Abs. 1 BGB).

4. Hinsichtlich der übrigen von der Beklagten an die Firma R. zurückgesandten Automaten ist dem Vorbringen der Beklagten das Zustandekommen einer entsprechenden Rücknahmevereinbarung dagegen nicht zu entnehmen. Diese Geräte sind nach den dazu vorgelegten Versandbelegen erst am 27. Juni bzw. am 26. Juli 1988 und damit nach der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen der Firma R. am 23. Juni 1988 an diese zurückgesandt worden. Eine Rücknahmevereinbarung mit dem Konkursverwalter hat die Beklagte nicht behauptet. Die Klägerin müßte eine solche wegen der zuvor erfolgten Offenlegung der Abtretung auch nicht gegen sich gelten lassen (§ 407 Abs. 1 BGB). In Höhe des Differenzbetrages zwischen der der Klägerin erstinstanzlich zuerkannten Kaufpreisforderung von 150.480,20 DM und der vom Berufungsgericht zu Unrecht nicht berücksichtigten Gutschrift über 96.649,20 DM - jeweils nebst Zinsen - muß es deshalb bei der Verurteilung der Beklagten bewenden. Dem hat der Senat durch die teilweise Nichtannahme der Revision Rechnung getragen.

5. Im Umfang der Annahme ist der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif, weil das Berufungsgericht nicht festgestellt hat, ob die in der Gutschrift vom 21. Juni 1988 aufgeführten Geldspielgeräte an die Firma R. zurückgegeben worden sind. Damit dies nachgeholt werden kann, war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO).

Wolf

Dr. Paulusch

Groß

Dr. Hübsch

Ball