

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 599 Abs. 3, 600 Abs. 1, 263 Abs. 2 Nr. 1, 322 Abs. 1

Die vom Beklagten im Prozeß erklärte Hilfsaufrechnung mit einer Wechselforderung ist auch dann zulässig, wenn über diese bereits anderweitig ein rechtskräftiges Wechselvorbehaltsurteil ergangen und die Forderung im Wechsel-Nachverfahren noch anhängig ist (Ergänzung zu BGHZ 57, 242 ff).

In einem solchen Falle ist der Kläger durch das Wechselvorbehaltsurteil nicht gehindert, seine im Wechsel-Nachverfahren zulässigen Einwendungen auch gegenüber der Aufrechnung geltend zu machen.

BGH, Urt. v. 15. Juni 1977 - VIII ZR 20/76 - KG Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 20/76

URTEIL

Verkündet am

15. Juni 1977
Mückenhausen,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Sergio B u [REDACTED], Gastwirt,
2. Giancarlo A [REDACTED],
beide B [REDACTED], Se [REDACTED]-Ring [REDACTED] - [REDACTED]

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Luciano C [REDACTED], [REDACTED] Ki [REDACTED],
Rue du D [REDACTED], Fr [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1977 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Hiddemann, Hoffmann, Wolf und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 11. Juli 1975 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Beklagten zur Zahlung von 71.800,18 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 11. August 1973 verurteilt worden sind.

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

Tatbestand

Die Beklagten sind italienische Staatsangehörige. Sie wohnen in B■■■■ und betreiben gemeinsam das Eis-café "I■■■■". Der Kläger - ebenfalls italienischer Staatsangehöriger - hat im Jahre 1973 seinen Wohnsitz in B■■■■ aufgegeben und lebt in Fr■■■■.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Dezember 1972 lernten sich der Kläger und der Zweitbeklagte durch Vermittlung eines Onkels des letzteren, des Maklers Mario A■■■■, in I■■■■ kennen und verhandelten über die Übernahme eines weiteren Eiscafés im "T■■■■-Ce■■■■" in B■■■■. Die Beklagten sollten die Einrichtung besorgen, der Kläger sollte die Kosten dafür tragen und das Café später allein betreiben. Nach Besichtigung der Räume am 16. Dezember und Abschluß eines auf den 1. Dezember 1972 datierten Mietvertrages zwischen der Vermieterin einerseits und den Beklagten und dem Kläger als Mietern andererseits händigte der Kläger dem Zweitbeklagten am 20. Dezember 1972 100.000,-- DM aus und erhielt dafür eine Quittung, deren deutsche Übersetzung lautet:

"Mit der Unterschrift der vorliegenden Urkunde erklärt die Firma I■■■■ EIS CAFE von Herrn C■■■ Luciano als Anzahlung den Betrag von DM 100.000 (Einhunderttausend Deutsche Mark) erhalten zu haben. Es wird präzisiert, daß mit dieser Anzahlung auch Frau Gemma P■■ als Bürge dieses Geschäfts beteiligt ist."

In den folgenden Monaten ließen die Beklagten das Eiscafé einrichten. Sie übergaben es dem Kläger schlüsselfertig am 27. März 1973 und schlossen mit ihm im April einen auf den 27. März zurückdatierten schriftlichen Kaufvertrag über die in dem Eiscafé aufgestellten Tresen, Maschinen und Geräte sowie über Bestecke, Geschirr, Tische und Stühle, insgesamt für 115.025,42 DM. Der Kaufpreis sollte durch 32 Wechsel mit einer Gesamtsumme von 128.000,-- DM getilgt werden, die der Kläger zuvor akzeptiert hatte und deren Fälligkeit auf die Jahre 1973 bis 1975 verteilt war. Bis zur Einlösung aller Wechsel behielten sich die Beklagten das Eigentum an den Kaufgegenständen vor.

Der Kläger löste nur einen der Wechsel über 4.000,-- DM ein und bezahlte die Miete bis Mai 1973. Das Eiscafé betrieb er bis zu einem nicht festgestellten Zeitpunkt des Jahres 1973 und gab den Besitz danach auf. Nach fristloser Kündigung des Mietverhältnisses durch die Vermieterin haben die Beklagten die bis Dezember 1973 rückständige Miete beglichen und das Eiscafé ab 15. Dezember 1973 zunächst selbst betrieben, bis es ab Januar 1975 an einen Dritten vermietet wurde, dem die Beklagten auch die Einrichtung verkauft haben, nachdem sie gegenüber dem Kläger ihren Eigentumsvorbehalt geltend gemacht hatten.

Mit seiner Klage fordert der Kläger, der den Kaufvertrag und die Wechselbegebung nach § 123 BGB angefochten hat, die am 20. Dezember 1972 gezahlten 100.000,-- DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit. Die Beklagten haben eingewandt, nicht sie, sondern der Makler Mario A. sei Empfänger der von dem Zweitbeklagten nur als Bote angenommenen 100.000,-- DM gewesen. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. In der Berufungsinstanz haben die Beklagten hilfsweise eine Wertminderung der Einrichtung von 11.502,54 DM geltend gemacht und weiter hilfsweise mit einem ihnen in einem Wechselprozeß durch rechtskräftiges Vorbehaltsurteil zuerkannten Anspruch von 16.000,-- DM sowie mit weiteren Wechselforderungen von 41.000,-- DM und einem Mieterstattungsanspruch von 26.252,85 DM aufgerechnet. Das Berufungsgericht hat der Berufung teilweise stattgegeben und die Beklagten nur zur Zahlung von 71.800,18 DM verurteilt; die Hilfsaufrechnung hat es teils für unzulässig, teils für unbegründet er-

klärt. Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision hat Erfolg.

I.

1. Das Berufungsgericht hält - dem Grunde nach - den Rückzahlungsanspruch des Klägers aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 Absatz 1 Satz 2 BGB) für berechtigt. Die Parteien hätten ihre die Einrichtung des Eiscafés und die Führung des Betriebes betreffenden Vereinbarungen einverständlich aufgehoben, so daß der Rechtsgrund für die Zahlungen des Klägers an die Beklagten nachträglich weggefallen sei. Daß die 100.000,-- DM nicht an sie, sondern - durch den Zweitbeklagten als Boten - an den Makler Mario A. [REDACTED] gezahlt worden seien, hätten die Beklagten nicht hinreichend substantiiert dargetan. Ihr Vorbringen weiche von dem aus der ersten Instanz ab und widerspreche den sonstigen Umständen des Falles, insbesondere dem Inhalt der Quittung vom 20. Dezember 1972, die keinen Hinweis auf eine Vertreterstellung des Zweitbeklagten enthalte und in B. [REDACTED] ausgestellt sei, während sie nach der Darstellung der Beklagten am Wohnort des Maklers in I. [REDACTED] hätte ausgestellt sein müssen. An die Widerlegung eines durch eine Urkunde geführten Beweises seien strenge Anforderungen zu stellen. Da die Beklagten die Widersprüche zwischen ihrem Vorbringen in erster und zweiter Instanz sowie die weiteren Widersprüche trotz ausdrücklicher

Fragen des Gerichts nicht hätten aufklären können, sei eine Vernehmung der von ihnen benannten Zeugen Ivana A. [REDACTED] und Mario A. [REDACTED] nicht erforderlich.

2. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts erschöpfen nicht den Sachvortrag der Beklagten und lehnen unter Verstoß gegen § 286 ZPO deren Zeugenbeweisantritt zu Unrecht ab.

a) Das Berufungsgericht wendet deutsches materielles Recht an, weil die Parteien zur Zeit ihrer Vereinbarungen in B. [REDACTED] wohnten und ein in B. [REDACTED] gelegenes Eiscafé Gegenstand der Vertragsbeziehungen war. Dies wird von der Revision nicht angegriffen und begegnet auch keinen rechtlichen Bedenken.

b) Die vom Kläger auf Drohung und arglistige Täuschung gestützte Anfechtung der Wechselbegebung und des Kaufvertrages vom 27. März 1973 läßt das Berufungsgericht nicht durchgreifen. Rechtliche Bedenken gegen diese von den Beklagten als ihnen günstig nicht angegriffene Annahme bestehen nicht.

c) Das Berufungsgericht stellt fest, die Parteien hätten durch Aufgabe des Betriebes und des Besitzes seitens des Klägers, durch die vom Kläger hingenommene Zurücknahme der Einrichtung des Cafés seitens der Beklagten und durch deren eigene Betriebseröffnung im Dezember 1973 ihre gesamten Vereinbarungen über die Einrichtung und den Betrieb des Eiscafés einverständlich aufgehoben.

An diese tatsächliche und von der Revision nicht beanstandete Feststellung ist das Revisionsgericht gebunden. Gegen den Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, wonach die Parteien wegen Wegfalls des Rechtsgrundes ihre gegenseitig erbrachten Leistungen zurückzugewähren hätten (§ 812 Abs. 1 Satz 2 BGB), bestehen deshalb keine Bedenken. Nicht aufrechtzuerhalten ist nach den bisherigen Feststellungen aber die Annahme, zu diesen Leistungen gehörten die am 20. Dezember 1972 an den Zweitbeklagten ausgehändigten 100.000,-- DM.

aa) Die Beklagten machen in allen drei Rechtszügen geltend, der Makler Mario A. [REDACTED] sei der Empfänger dieses Betrages, so daß sie insoweit nicht bereichert seien.

Zu Unrecht hält das Berufungsgericht diesen Vortrag für nicht hinreichend substantiiert.

Schon in ihrem erstinstanzlichen Schriftsatz vom 5. Februar 1974 haben die Beklagten behauptet, die 100.000,-- DM habe der Kläger am 20. Dezember 1972 in Italien an Mario A. [REDACTED] aushändigen wollen; nur weil dieser nicht anwesend gewesen sei und seine Tochter den Betrag nicht habe entgegennehmen wollen, habe ihn der - zufällig anwesende - Zweitbeklagte angenommen, um ihn im Auftrag des Klägers als Bote an Mario A. [REDACTED] auszuhändigen; das sei nach dessen Rückkehr auch geschehen. Die Zahlung habe der Begleichung der Maklerprovision und sonstiger vereinbarter Vergütungen dienen sollen. Diesen Ausführungen haben die Beklagten zwei Quittungen mit Datum vom 30. Dezember 1972 beigelegt, in denen der Makler Mario A. [REDACTED] bescheinigt, "von" den

Beklagten "für" den Kläger 100.000,-- DM erhalten zu haben. Als Zweck der Leistung ist in der ersten Quittung "Vorauszahlung für Arbeiten im Lokal V[REDACTED]-Eiscafé" angegeben, in der zweiten Quittung "Vorauszahlung für den Beginn der Arbeiten in der Gelateria V[REDACTED]-Eis, gelegen im T[REDACTED]-Ce[REDACTED] B[REDACTED]". Zugleich bestätigt der Makler darin, die "Firma I[REDACTED]-Eiscafé" beauftragt zu haben, für ihn alle "mit dem Geschäft zusammenhängenden Arbeiten außer der Einrichtung" zu Ende zu führen und die Einrichtung auf eigene Rechnung "entsprechend der in I[REDACTED] getroffenen Vereinbarung" zu liefern; er sagt den Beklagten außerdem die Erstattung aller Unkosten zu.

In der Berufungsbegründung vom 27. Mai 1974 und im Schriftsatz vom 4. Dezember 1974 haben die Beklagten ihr Vorbringen wiederholt und ergänzt. Danach soll sich die Vereinbarung zwischen den Prozeßparteien auf die im Kaufvertrag vom 27. März 1973 genannten Gegenstände und Arbeiten beschränkt haben. Die weiteren Verpflichtungen zu baulichen Veränderungen und zu Lieferungen (Installationen, Lampen, Gardinen, Maler- und Tapeziererarbeiten) habe der Makler übernommen. Deren Bezahlung - über die Maklerprovision hinaus - sei Zweck der Leistung vom 20. Dezember 1972 gewesen.

Träfen diese Behauptungen zu, bestünde kein Bereicherungsanspruch des Klägers gegenüber den Beklagten. Für die Frage, wer durch die Übergabe einer Geldsumme bereichert ist, kommt es nicht auf den äußeren Vorgang an, sondern - nach ganz herrschender neuerer Auffassung in Rechtsprechung und Literatur - auf den erkennbaren Willen der Beteiligten, in wessen Person der Leistungs-

erfolg eintreten soll; nur deren Vermögen wird bewußt und zweckgerichtet vermehrt, wie es für eine "Leistung" i.S. von § 812 Abs. 1 BGB erforderlich ist (BGHZ 40, 272, 277; ferner - für den Fall des Leistungsboten - Senatsurteil vom 2. Dezember 1964 - VIII ZR 88/63 = WM 1965, 124 zu II; Heimann-Trosien in RGRK BGB, 12. Aufl., § 812, Rdn. 16-18 und 24 m.w.N. auch für die im Ergebnis gleiche ältere Rechtsprechung). Waren sich der Kläger und der Zweitbeklagte bei Hingabe der Geldsumme darüber einig, daß diese dem Vermögen des Maklers zufließen sollte, so hatte folglich der Kläger gegen die Beklagten keinen Bereicherungsanspruch.

Einer weiteren Substantiierung hierzu bedurfte es nicht. Der Tatsachenvortrag der Beklagten war in sich nicht widersprüchlich. Der Vortrag in erster Instanz war zwar weniger konkret als der zweitinstanzliche, stand zu diesem aber nicht in Widerspruch. Auch vor dem Landgericht hatten die Beklagten, wenn man die zum Gegenstand ihres Vortrags gemachten zwei Quittungen des Mario A. [REDACTED] berücksichtigt, nicht behauptet, die 100.000,-- DM hätten allein die Maklerprovision ausgleichen sollen.

Der Inhalt der Quittung vom 20. Dezember 1972 schließt die hinreichende Substantiierung des davon abweichenden Prozeßvorbringens ebenfalls nicht aus. Die im Quittungstext enthaltene Erklärung wird durch ihre Fixierung in einer privatschriftlichen Urkunde nicht zu einer unwiderlegbar inhaltlich richtigen; abweichender Sachvortrag bleibt stets möglich. Im übrigen ist der Urkundeninhalt in einem Punkte unstreitig falsch: beide Parteien sind in der Berufungsinstanz davon ausgegangen, daß die 100.000,-- DM nicht

in B■■■■, sondern am Wohnsitz des Maklers in I■■■■ gezahlt worden sind. Die Beklagten hatten das schon in erster Instanz behauptet. Der Kläger hat es in der Berufungserwiderung vom 25. November 1974 (S. 9) zugestanden, indem er eingeräumt hat, der Zweitbeklagte habe sich im Zeitpunkt der Zahlung nicht - wie der Ausstellungsvermerk "B■■■■" auf der Quittung annehmen läßt - in Deutschland aufgehalten, sondern bei seinem Onkel in I■■■■, und zwar aufgrund einer Verabredung mit dem Kläger.

Diesem Umstand, der infolge der Bezugnahme des Berufungsurteils auf die gewechselten Schriftsätze Teil des festgestellten Sachverhalts ist, hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt. Da auch keine anderen Widersprüche den Vortrag der Beklagten unvollständig oder unschlüssig machen, durfte das Berufungsgericht ihn - wie die Revision mit Recht rügt - nicht als unsubstantiiert unbeachtet lassen.

bb) War der Vortrag der Beklagten aber schlüssig und substantiiert, so durfte das Berufungsgericht auch einen im Zusammenhang damit gestellten Beweisantrag nicht übergehen. Schon in der ersten Instanz hatten sich die Beklagten für ihre Behauptung, der Kläger habe die 100.000,-- DM dem Zweitbeklagten nur als Boten zur Weiterleitung an den Makler ausgehändigt, auf die Zeugin Ivana A■■■■ berufen (Schriftsatz vom 5. Februar 1974, S. 2). In der Berufungsinstanz haben sie den Beweisantritt wiederholt und sich ergänzend für Teile ihrer Behauptungen auf den Makler Mario A■■■■ berufen (Berufungsbegründung vom 27. Mai 1974, S. 3 und 4). Die Erwägung des Berufungsgerichts, daß "alle Umstände des Falles" und besonders die Quittung vom 20. Dezember

1972 gegen die Behauptung der Beklagten sprächen und daß die Vernehmung von Zeugen daher nicht erforderlich sei, nimmt die Beweiswürdigung vorweg und verstößt damit gegen das aus § 286 ZPO hergeleitete Gebot, grundsätzlich alle angebotenen Beweise zu erschöpfen (st.Rspr., vgl. BGHZ 53, 245, 259).

Gründe, die ausnahmsweise die Ablehnung des Beweisangebots rechtfertigen könnten (BGHZ 53, 245, 259 f), liegen nicht vor. Weder durfte das Vorbringen aus prozessualen Gründen (etwa wegen Verspätung) zurückgewiesen werden noch war das Beweismittel - die benannten Zeugen - von vornherein völlig ungeeignet, unzulässig oder unerreichbar. Gegen die Annahme, alle Umstände des Falles deuteten auf die Unrichtigkeit der Behauptung der Beklagten, spricht im übrigen die schon erörterte falsche Angabe des Zahlungsortes in der Quittung vom 20. Dezember 1972, ferner auch eine gewisse Unklarheit im Vortrag des Klägers, der nicht dargetan hat, aus welchem Grunde er zur Zahlung der 100.000,-- DM an den Zweitbeklagten zum Wohnort des Maklers in I [REDACTED] gefahren ist und wie und durch wen die Einrichtungskosten für Installationen, Lampen, Gardinen und Tapeten abgerechnet werden sollten.

3. Da das Berufungsurteil nach dem oben zu 2. aa) und bb) Ausgeführten teilweise das Vorbringen der Beklagten und einen Beweisantrag zu Unrecht unbeachtet gelassen hat, mußte es auf die Revision der Beklagten aufgehoben werden, soweit es zu deren Nachteil entschieden hat. Denn die unterlassene Beweisaufnahme hätte zur Verneinung des gesamten Anspruchs auf die 100.000,-- DM führen können. Die Zurückverweisung an das Berufungsgericht war erforderlich, weil das Revi-

sionsgericht Beweis zur Sache nicht selbst erheben kann. Dem Berufungsgericht mußte auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen werden.

II.

1. Da das Berufungsurteil in seinem die Beklagten beschwerenden Teil ohnehin aufgehoben werden muß, ist in der Revisionsinstanz über die von den Beklagten geltend gemachte Aufrechnung mit ihrer durch Wechselvorbehaltsurteil des Landgerichts Berlin vom 25. März 1974 zuerkannten Wechselforderung über 16.000,-- DM nicht zu entscheiden.

2. a) Falls das Berufungsgericht nach der Beweisaufnahme den Bereicherungsanspruch des Klägers wiederum bejahen sollte, wird es bei der Prüfung der Aufrechnung mit der durch Wechselvorbehaltsurteil zuerkannten Wechselforderung von 16.000,-- DM zu beachten haben, daß die Aufrechnung durch die Rechtshängigkeit dieser Forderung im Nachverfahren eines Wechselprozesses nicht gehindert wird. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs steht die Rechtshängigkeit einer Forderung ihrer Aufrechnung in einem anderen Prozeß nicht entgegen, weil die Aufrechnung die Forderung nicht rechtshängig oder anhängig macht und deshalb von § 263 Abs. 2 Nr. 1 ZPO nicht erfaßt wird (BGHZ 57, 242; in der Frage mangelnder Rechtshängigkeit eine Aufrechnungsforderung ebenso BGHZ 60, 85, 87 und Senatsurteil v. 20. Dezember 1972 - VIII ZR 113/71 = LM ZPO § 38 Nr. 18 = WM 1973, 174). Das gilt auch für eine im Nachverfahren eines Wechselprozesses anhängige Wechselforderung.

Ist die Aufrechnung danach zulässig, so wird allerdings ihre Wirksamkeit im Hinblick auf die vom Kläger dagegen erhobenen Einwendungen neu zu prüfen sein. Diesen Einwendungen steht das zugunsten der Beklagten ergangene Wechselvorbehaltsurteil nicht entgegen. Es steht nach § 599 Abs. 3 ZPO nur hinsichtlich der Rechtsmittel und der Zwangsvollstreckung einem Endurteil gleich und schafft - als Zwischenurteil - keine innere Rechtskraft für den zuerkannten Anspruch (RGZ 159, 173, 175).

Inwieweit sich die auf § 318 ZPO beruhende Bindungswirkung eines solchen Urteils auf die Geltendmachung desselben Anspruchs durch Aufrechnung in einem anderen Rechtsstreit erstrecken könnte, braucht hier nicht erörtert zu werden, weil das ergangene Vorbehaltsurteil für die Einwendungen des jetzigen Klägers gegen den Wechselanspruch keine Bindung enthält. Der Kläger setzt der Wechselforderung den Einwand ungerechtfertigter Bereicherung mit der Begründung entgegen, daß der Kaufpreisanspruch der Beklagten, zu dessen Begleichung er die Wechsel akzeptiert hat, aufgehoben sei. Dieser Einwand ist ihm für das Nachverfahren des Wechselprozesses nicht abgeschnitten, weil ihm die Ausführung seiner Rechte vorbehalten worden ist, wozu auch die Möglichkeit gehört, den - im dortigen Verfahren streitigen - Wegfall des Kaufpreisanspruchs mit anderen als den im Urkundenprozeß zulässigen Beweismitteln zu beweisen. Das Wechselvorbehaltsurteil bindet nach anerkannter Rechtsprechung nur soweit, als die in ihm getroffene Entscheidung nicht gerade auf der eigentümlichen Beschränkung des Urkundenprozesses beruht (RGZ 159, 173 ff; BGH, Urteil

v. 30. September 1968 - II ZR 32/66 = LM ZPO § 599 Nr. 3 = MDR 1969, 34), also gerade nicht für die im Nachverfahren noch zulässigen Einwendungen. Dann aber bestehen keine Bedenken, diese Einwendungen in demselben Umfang auch im vorliegenden Rechtsstreit zu berücksichtigen. Andernfalls würde der Kläger in der Wahrnehmung seiner Rechte in unzulässiger Weise beschnitten, weil den Beklagten zwar die Aufrechnung, ihm aber nicht die - im Wechselverfahren noch zulässige - Verteidigung gestattet wäre.

b) Daß das Berufungsgericht die weitere Aufrechnung der Beklagten mit - noch nicht eingeklagten - Wechselforderungen von 41.000,-- DM für unbegründet erklärt, hat die Revision nicht angegriffen. Insoweit bestehen gegen das Berufungsurteil keine rechtlichen Bedenken.

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Wolf

Dr. Brunotte