

27

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 56/70

URTEIL

Verkündet am

16. Juni 1971
Münchenhausen,
Justizangestellte

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma F [REDACTED] - B ö r s e T r e u h a n d G m b H
in M [REDACTED], L [REDACTED]straße [REDACTED] gesetzlich vertreten
durch die Geschäftsführer Rudolf E [REDACTED] und Arthur
G [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

die Firma D [REDACTED] - B a n k , Deutsche Spar- und Kredit-
bank AG in M [REDACTED], Herzog-R [REDACTED]-Straße [REDACTED], gesetz-
lich vertreten durch den Vorstand Dr. Max S [REDACTED] und Heinz
K [REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

2t

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Mezger, Dr. Messner, Mormann und Dr. Hiddemann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 30. Dezember 1969 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die beklagte Bank hatte der Firma Reginald P. Filmproduktion in H. einen größeren Kredit gewährt. Zur Sicherung und Rückführung dieses Kredites übertrug die Schuldnerin der Beklagten durch Indossament vier Wechsel über insgesamt 150 000 DM, die von der Firma Hans E. & Sohn und von der A. Filmverleih GmbH als Aussteller und Akzeptanten unterzeichnet waren. Die Wechsel wurden bei Fälligkeit Ende September 1966 nicht eingelöst. Um einen Wechselprotest zu vermeiden, erteilten die Firma P. einerseits und die Firmen E. und A. GmbH andererseits am 27./30. September 1966 der Beklagten voll-

streckbare notarielle Schuldanerkenntnisse über 142 000 bzw. 150 000 DM. Zur gleichen Zeit verhandelte die Klägerin, die die in Vermögensverfall geratenen Firmen E [REDACTED] und A [REDACTED] GmbH stützen wollte, mit der Beklagten über die Abdeckung der Verbindlichkeiten der vorgenannten Firmen. Über den Inhalt einer zwischen den Parteien in diesem Zusammenhang am 28. September 1966 mündlich getroffenen Vereinbarung besteht Streit. Während die Klägerin behauptet, zu einem Kaufpreis von 120 000 DM von der Beklagten die Forderungen aus b e i d e n Schuldanerkenntnissen - also insbesondere auch diejenige gegen die Firma P [REDACTED] - erworben zu haben, will die Beklagte lediglich die Forderung gegen die Firmen E [REDACTED] - [REDACTED] und A [REDACTED] GmbH an die Klägerin verkauft und abgetreten haben. Bis März 1967 zahlte die Klägerin an die Beklagte 120 000 DM. Die Beklagte ihrerseits teilte in zwei Schreiben vom 3. Oktober und 22. November 1966 der Firma P [REDACTED] mit, daß sie im Rahmen der Verwertung von Sicherheiten die Forderung gegen die Firmen E [REDACTED] - [REDACTED] und A [REDACTED] GmbH an die Klägerin verkauft und die von dieser eingehenden Beträge auf die Kontoschuld der Firma P [REDACTED] gutgeschrieben habe bzw. nach Eingang weiterer Raten künftig gutschreiben werde. Lediglich von dem Schreiben vom 3. Oktober 1966 erhielt die Klägerin von der Firma P [REDACTED] auszugsweise Kenntnis.

Als sich in der Folgezeit die finanzielle Lage der Firmen E [REDACTED] und A [REDACTED] GmbH zunehmend verschlechterte, bemühten sich die Parteien, den bisherigen Streit über den Umfang des Forderungskaufs vom



28. September 1966 vergleichsweise beizulegen. Ende März 1967 übersandte die Beklagte der Klägerin zu Händen ihres erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten den Entwurf einer Vereinbarung; nach dieser sollte die Beklagte der Klägerin als Gegenleistung für die bereits gezahlten 120 000 DM die Forderung gegen die Firmen E [REDACTED] und A [REDACTED] GmbH in voller Höhe (150 000 DM) und die Forderung gegen die Firma P [REDACTED] in Höhe eines Teilbetrages von 120 000 DM übertragen. Das dem Vereinbarungsentwurf beigelegte Begleitschreiben enthielt folgenden Hinweis:

"... Selbstverständlich können wir für Richtigkeit, Bestand und Einbringlichkeit der Forderung gegen P [REDACTED] keinerlei Haftung übernehmen. Sollten Sie sich mit der Vereinbarung einverstanden erklären, so dürfen wir Sie bitten, die 1. und 2. Ausfertigung von Ihrer Mandantin unterschrieben, an uns zurückzusenden, Sie erhalten dann unverzüglich die 1. Ausfertigung, von unserem Hause gegengezeichnet, zusammen mit den notariellen Schuldurkunden, zurück. Empfang und Einverständnis mit dem Inhalt dieses Schreibens dürfen wir Sie bitten, auf dem beiliegenden Durchschlag zu bestätigen."

Der Bevollmächtigte der Klägerin strich von dem auf dem Durchschlag befindlichen Vermerk:

"Hiermit bestätige ich den Empfang vorstehenden Briefes, mit dessen Inhalt ich mich einverstanden erkläre"

den zweiten Halbsatz durch, ersetzte ihn durch die Worte:

"Stellungnahme erst nach Rücksprache mit
meiner Mandantin"

und leitete umgehend den so von ihm unterschriebenen Durchschlag an die Beklagte zurück. Einige Tage später übersandte die Klägerin, ohne auf den Inhalt des Begleitschreibens einzugehen, der Beklagten die beiden unterzeichneten, auf den 3. April 1967 datierten Ausfertigungen und erhielt anschließend die 1. Ausfertigung unterschrieben zurück.

Als die Klägerin in der Folgezeit aus dem Schuldanerkenntnis gegen die Firma P. vollstrecken wollte, erhob diese Vollstreckungsgegenklage. Die Beklagte trat nach Streitverkündung der damaligen Beklagten und jetzigen Klägerin als Nebenintervenantin bei. Durch rechtskräftiges Urteil vom 31. Januar 1968 (74 O 262/67) erklärte das Landgericht Hamburg die Zwangsvollstreckung für unzulässig, und zwar mit der Begründung, die jetzige Beklagte habe durch Gutschrift der 120 000 DM auf dem Konto der Firma P. deren persönliche Schuld getilgt und daher in der Vereinbarung vom 3. April 1967 lediglich eine mit der Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung behaftete, zur Zwangsvollstreckung somit nicht geeignete Forderung aus dem Schuldanerkenntnis auf die jetzige Klägerin übertragen.

Auf Grund dieses Sachverhalts nimmt die Klägerin die Beklagte auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung in Höhe von 120 000 DM nebst Zinsen in Anspruch. Die Beklagte beruft sich in erster Linie auf

den vereinbarten Haftungsausschluß und hilfsweise darauf, daß die Klägerin mindestens in Höhe von 52 000 DM von der Firma A [REDACTED] GmbH Befriedigung erlangt habe und sich diesen Betrag auf ihre Forderung anrechnen lassen müsse.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht stellt entscheidend darauf ab, daß eine Haftung für den Bestand und die Mangelfreiheit der verkauften Forderung durch die Beklagte vertraglich ausgeschlossen gewesen sei. Die Klägerin habe dadurch, daß sie ohne näheres Eingehen auf den Inhalt des Begleitschreibens die Vereinbarung vom 3. April 1967 unterzeichnet zurückgesandt habe, die von der Beklagten erkennbar zur Voraussetzung einer vergleichsweisen Regelung gemachten Bedingungen - und damit insbesondere auch den Haftungsausschluß - hingenommen. Für ein arglistiges Verschweigen dieses Mangels bei Vertragsabschluß (§ 443 BGB) habe die Beweisaufnahme keine hinreichenden Anhaltspunkte ergeben; zwar habe die Beklagte die T a t s a c h e n gekannt, aus denen das Landgericht Hamburg den Rechtsmangel der abgetretenen Forderung hergeleitet habe, doch sei nicht dargetan, daß sie sich auch der R e c h t s f o l g e n dieser Tatsachen bewußt ge-

wesen sei. Auf ein Fehlen der Geschäftsgrundlage könne sich aber die Klägerin schon deswegen nicht berufen, weil die Parteien mit dem Haftungsausschluß die Rechtsfolgen für den Fall des Nichtbestehens der verkauften Forderung ausdrücklich geregelt hätten.

2. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten einer rechtlichen Nachprüfung stand.

a) Ohne Rechtsirrtum geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Parteien rechtswirksam einen Haftungsausschluß auch für den Bestand der verkauften Forderung vereinbart haben. Wenn das Berufungsgericht die von der Beklagten im Entwurf übersandte Vereinbarung vom 3. April 1967 und das den Haftungsausschluß enthaltende Begleitschreiben als einheitliches Angebot zum Abschluß eines Vergleichs ansieht mit der Folge, daß die Klägerin die Vereinbarung nur unter den im Begleitschreiben genannten Modalitäten annehmen konnte, so handelt es sich dabei um eine dem Tatrichter vorbehaltene Auslegung einer Individualerklärung, deren Nachprüfung im Revisionsrechtszug nur begrenzt möglich ist. Insoweit ist aber ein Rechtsfehler nicht ersichtlich. Die vom Berufungsgericht getroffene Auslegung ist rechtlich möglich, verstößt nicht gegen Denkgesetze und allgemeine Erfahrungssätze und erscheint nach Ansicht des Senats auch naheliegend. Insbesondere fehlt es für die gegenteilige Auffassung der Revision, die Beklagte habe der Klägerin zur

47

Wahl gestellt, ob sie das Angebot zum Abschluß des Vergleichs mit oder ohne die im Begleitschreiben aufgeführten Modalitäten annehmen wolle, nach Wortlaut und Interessenlage an hinreichenden Anhaltspunkten.

Entsprechendes gilt auch für die Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe dadurch, daß sie ohne eine Abgabe der vorbehaltenen Stellungnahme die von ihr unterzeichneten Ausfertigungen der Vereinbarung vom 3. April 1967 zurückgesandt habe, das Angebot der Beklagten einschließlich des in dem Begleitschreiben enthaltenen Haftungsausschlusses angenommen. Soweit schließlich die Revision meint, das Berufungsgericht habe nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme davon ausgehen müssen, daß die Beklagte der Klägerin bei Vertragsabschluß den Rechtsmangel arglistig verschwiegen habe und sich daher gemäß § 443 BGB nicht auf einen Haftungsausschluß berufen könne, begibt sie sich erfolglos auf das ihr verschlossene Gebiet tatrichterlicher Beweiswürdigung.

b) Fehl geht auch das Vorbringen der Revision, beide Parteien seien bei Vertragsabschluß als selbstverständlich von dem Bestehen einer einredefreien Forderung gegen die Firma P. [REDACTED] ausgegangen, so daß die Vereinbarung vom 3. April 1967 wegen Fehlens der Geschäftsgrundlage nichtig sei und damit auf die ursprüngliche Vereinbarung vom 28. September 1966 zurückgegriffen werden müsse. Es entspricht insoweit

gefestigter Rechtsprechung, daß für eine Berufung auf das Fehlen oder den Wegfall der Geschäftsgrundlage schon begrifflich dann kein Raum ist, wenn die Vertragspartner die Rechtsfolgen eines derartigen Fehlens im Vertrag ausdrücklich geregelt haben (BGH, Urteile vom 14. Juli 1953 - V ZR 72/52 = NJW 1953, 1585 und vom 4. März 1964 - I b ZR 198/62 = WM 1964, 543). Entsprechendes muß für das Fehlen der Vergleichsgrundlage im Sinne des § 779 Abs. 1 BGB gelten, das lediglich einen gesetzlich geregelten Sonderfall des Fehlens der Geschäftsgrundlage darstellt (vgl. Senatsurteil vom 24. September 1959 - VIII ZR 189/58 = WM 1959, 1319 = NJW 1959, 2109). Eine derartige ausdrückliche vertragliche Regelung enthält aber im vorliegenden Fall der Haftungsausschluß. Der Umstand, daß beide Parteien bei Vertragsabschluß als selbstverständlich von dem einredefreien Bestand der verkauften Forderung ausgegangen sind, schließt nicht aus, daß die Beklagte gleichwohl - wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang rechtsirrtumsfrei feststellt - aus Vorsicht ihre Haftung auch insoweit ausschließen wollte und, wenn auch routinemäßig, ausgeschlossen hat.

c) Entgegen der Auffassung der Revision handelt die Beklagte aber auch nicht treuwidrig, wenn sie sich der Klägerin gegenüber auf den rechtswirksam vereinbarten Haftungsausschluß beruft. Richtig ist allerdings, daß in eng begrenzten Ausnahmefällen auch dann, wenn die besonderen Voraussetzungen

des § 443 BGB (s. oben unter 2 a)) nicht vorliegen, die Berufung auf einen durch Individualvertrag vereinbarten Haftungsausschluß rechtsmißbräuchlich und damit gemäß § 242 BGB unwirksam sein kann. Derartige besondere Umstände liegen hier jedoch nicht vor. Die Beklagte hatte die ihr aus den Schuldanerkenntnissen der Firmen F [REDACTED] und A [REDACTED] GmbH zustehenden Rechte, die der Sicherung der Kreditschuld der Firma P [REDACTED] dienten, unstreitig bereits Ende September 1966 an die Klägerin verkauft und übertragen. Insoweit handelte es sich um eine normale Verwertung von Sicherheiten. Verwertet aber jemand eine ihm zur Sicherheit gegebene Forderung dadurch, daß er sie, anstatt sie selbst einzuziehen, an einen Dritten verkauft, so entspricht es nicht nur allgemeiner bankmäßiger Gepflogenheit, sondern auch der aus der Sicherungsabrede folgenden Verpflichtung des Sicherungsnehmers gegenüber dem Sicherungsgeber, daß die aus dem Forderungsverkauf eingehenden Beträge alsbald dem Sicherungsgeber zur Abdeckung seiner Verbindlichkeiten gutgebracht werden (vgl. dazu Serick, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung Bd. III S. 494 ff). Die Beklagte hatte daher insoweit keineswegs außergewöhnlich gehandelt; vielmehr mußte auch die in Bank- und Finanzierungsfragen nicht unerfahrene Klägerin - unbeschadet der Frage, welche Schlüsse sie aus dem ihr nur auszugsweise mitgeteilten Schreiben vom 3. Oktober 1966 im einzelnen ziehen konnte - mit einer derartigen Verrechnung auf dem Konto der Firma P [REDACTED] rechnen. Sie hatte daher jedenfalls objektiv die

Möglichkeit, die tatsächlichen Umstände, aus denen das Landgericht Hamburg im Vorprozeß - wenn auch für beide Parteien völlig überraschend - die Entstehung der Bereicherungseinrede und damit die Mangelhaftigkeit der ihr abgetretenen Rechte aus dem Schuldanerkenntnis P. hergeleitet hat, zu erkennen und bei der Vereinbarung des Haftungsausschlusses in die Bewertung des von ihr übernommenen Risikos einzubeziehen. Dann aber verstößt es nicht gegen Treu und Glauben, wenn sich die Beklagte der Klägerin gegenüber auch insoweit auf den Haftungsausschluß, der schon nach seinem eindeutigen Wortlaut einen derartigen Rechtsmangel deckt, beruft und damit im Verhältnis der Parteien zueinander die sich aus dem Urteil des Landgerichts Hamburg ergebenden Folgen zu Lasten der Klägerin gehen.

Die weitere Frage, ob bei dieser Sachlage der Klägerin unabhängig von ihren Rechten aus dem Schuldanerkenntnis ein Anspruch gegen die Firma P. deswegen zusteht, weil diese durch die Gutschrift des Kaufpreises auf ihrem Kreditkonto auf Kosten der Klägerin ohne Rechtsgrund von ihrer Verbindlichkeit gegenüber der Beklagten frei geworden ist, und ob die Klägerin einen etwaigen derartigen Anspruch trotz des rechtskräftigen Urteils im Vorprozeß noch gegenüber der Firma P. geltend machen könnte, bedarf hier keiner weiteren Prüfung und Entscheidung.

3. Soweit sich schließlich die Revision darauf beruft, unbeschadet des am 3. April 1967 abgeschlosse-

nen Vergleichs habe sie bereits durch die mündliche Vereinbarung vom 28. September 1966 - und zwar ohne vertraglichen Haftungsausschluß - auch die damals noch nicht einredebehaftete Forderung aus dem Schuldanerkenntnis P. von der Beklagten erworben, verkennt sie, daß sie für einen derartigen, von ihr behaupteten Vertragsabschluß keinen Beweis angetreten hat und auch, wie ihre Erklärungen im Vorprozeß eindeutig erkennen lassen, insoweit den ihr obliegenden Nachweis nicht erbringen kann. Das angefochtene Urteil läßt somit auch in diesem Punkt keinen Rechtsfehler erkennen, so daß die Revision - mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO - zurückgewiesen werden muß.

Dr. Haidinger

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann

Dr. Hiddemann