

V e r k ü n d e t

am 16. Februar 1961
Hüft, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2216 077

I m N a m e n d e s V o l k e s

Schlußurteil

In dem Rechtsstreit

der Firma Feodor B. [REDACTED], Gesellschaft mit beschränkter
Haftung, in H. [REDACTED], E. [REDACTED]straße [REDACTED],
vertreten durch ihren Geschäftsführer Feodor B. [REDACTED]
in H. [REDACTED], K. [REDACTED]ring [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Hotelbesitzer Rudolf van de W. [REDACTED], Inhaber des
Hotels "Z. [REDACTED]" in H. [REDACTED], E. [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 15. Februar 1961 unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm und
der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Spieler, Dr. Dorschel
und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Klägerin wird verurteilt, an den Beklagten 8034,90 DM, i.W. achttausendvierunddreißig und 90/100 DM; - nebst 10,5 % Zinsen aus 3000 DM seit 4. März 1954, aus 2000 DM seit 10. März 1954, aus 1500 DM seit 20. April 1954 und aus weiteren 1500 DM seit 18. Mai 1954 sowie 34,90 DM Diskontspesen zu zahlen.

Wegen der weiteren Zinsansprüche wird der Zahlungsantrag des Beklagten vom 25. April 1960 abgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand und Entscheidungsgründe:

Auf den Tatbestand und die Entscheidungsgründe des Teilurteils vom 23. Januar 1961 wird Bezug genommen.

Die Zulässigkeit der Stellung des Antrages aus § 717 ZPO in der Revisionsinstanz ist bereits im Teilurteil vom 23. Januar 1961 erörtert.

Der Zahlungsantrag des Beklagten ist gemäß § 717 Abs.2 ZPO mit der Einschränkung begründet, daß der Zinsenlauf nicht ab 22. September 1952 beginnt, sondern wie im Urteilsausspruch angegeben, erst mit dem Tage der vom Beklagten geleisteten Zahlungen.

Die Revision hat die Höhe und den Zeitpunkt der Zahlungen nicht bestritten. Sie hat gegen den Antrag des Beklagten, die Klägerin zu verurteilen, die nach seiner nunmehrigen Behauptung zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des gegen Sicherheitsleistung von 8500 DM vorläufig vollstreckbaren Urteils des Landgerichts in Heidelberg vom 11. Februar 1954 gezahlten 8034,90 DM an ihn nebst 10,5 % Zinsen seit dem 22. September 1952 zurückzuzahlen, lediglich geltend gemacht, die Klägerin bestreite mit Nichtwissen, ob sie am 22. Februar 1954 eine vollstreckbare Ausfertigung oder nur eine einfache Urteilsausfertigung zugestellt und ob sie die Sicherheit geleistet habe. Die sich aus den Akten des Landgerichts Heidelberg 1.0.172/52 ergebende Feststellung, wonach am 16. Februar 1954 der Klägerin eine vollstreckbare Urteilsausfertigung erteilt worden ist, hat die Revision anerkannt. Bei dieser Sachlage hat der erkennende Senat keine Bedenken, davon auszugehen, daß dem Beklagten am 22. Februar 1954 eine vollstreckbare Ausfertigung des landgerichtlichen Urteils zugestellt wurde. Dieser Umstand ist geeignet, die Annahme zu rechtfertigen,



daß der Beklagte die Zahlungen zur Abwendung der Zwangsvollstreckung geleistet hat. Da das landgerichtliche Urteil, durch das nunmehr in Rechtskraft erwachsene Urteil des Berufungsgerichts vom 26. Februar 1960 aufgehoben und die Klage abgewiesen worden ist, liegen die Voraussetzungen des § 717 Abs. 2 ZPO vor.

Die in Schrifttum und Rechtsprechung herrschende Meinung läßt zwar eine freiwillige Zahlung nicht ausreichen, um einen Schadensersatzanspruch gemäß § 717 Abs. 2 ZPO auszulösen. Ob dem zu folgen ist, kann offen bleiben. Mindestens genügt die Zustellung eines vorläufig vollstreckbaren mit der Vollstreckungsklausel versehenen Urteils als Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 717 ZPO (RG JW 1932, 654; Wieczorek, ZPO § 717 B V b). Diese Zustellung ist selbst dann ausreichend, wenn die Zwangsvollstreckung nur gegen Sicherheitsleistung zulässig ist und die Sicherheit noch nicht nachgewiesen ist (RG JW 1938, 2368; 1932, 654). Dabei braucht sich der Schuldner nicht erst beim Gläubiger nach dessen Absichten zu erkundigen. Vielmehr muß der Gläubiger dem Schuldner erklären, daß er nicht vollstrecken will, wenn er eine vollstreckbare Ausfertigung zustellen läßt (RG aaO). Daß die Klägerin eine solche Erklärung bei der Zustellung der vollstreckbaren Ausfertigung des landgerichtlichen Urteils abgegeben hätte, wird von der Revision nicht behauptet, obwohl der erkennende Senat ihr nach Verkündung des Teilurteils nochmals Zeit und Gelegenheit für eine Stellungnahme zu dem Zahlungsantrage des Beklagten eingeräumt hatte.

Kommt somit § 717 Abs. 2 ZPO zur Anwendung, so ist die Klägerin verpflichtet, dem Beklagten den Schaden zu ersetzen, der ihm durch die erzwungenen Zahlungen entstanden ist. Dieser Schaden besteht in der Leistung selbst und in dem Zinsverlust, dessen Höhe die Revision nur insoweit bestritten hat, als der Beginn des Zinsenlaufes in Frage steht.

Demnach ist die Klägerin zu verurteilen, an den Beklagten die empfangenen 8034,90 DM zurückzuzahlen nebst 10,5 %

Zinsen seit dem jeweiligen Tage der Zahlung, die am Tage der Fälligkeit der hingegebenen Wechsel erfolgt ist. Auch die von dem Beklagten im Zusammenhang mit zwei Wechselzahlungen ausgelegten Diskontspesen hat die Klägerin zu vergüten.

Soweit der Beklagte Zinsen von einem früheren Zeitpunkte begehrt, ist sein Antrag abzuweisen.

Die Kosten der Revision trägt die Klägerin gemäß §§ 97, 91, 92 ZPO, da die Zuvielforderung an Zinsen durch die Beklagte praktisch nicht ins Gewicht fällt.

Dr. Pagendarm

Dr. Gelhaar

Dr. Spieler

Dr. Dorschel

Dr. Messner