

Verkündet
am 18. Dezember 1961
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2211 028

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Walter O. in L., R.-
straße,

Klägers, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Frau Elisabeth S. geb. V. in M. Nr. ,
Kreis L.,

Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1961 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundes-
richter Dr. Heimann-Trosien, Erbel, Dr. Vogt und
Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom
24. Mai 1960 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu
tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im März 1956 verhandelte die Beklagte, die damals neben ihrer Landwirtschaft ein Fuhrunternehmen betrieb, wegen des Kaufs eines gebrauchten Lastkraftwagens mit Wilhelm W. [REDACTED] und dem Kläger. Nach dem schriftlichen Kaufantrag der Beklagten vom 3. März 1956, der von W. [REDACTED] im Namen seiner Ehefrau als Verkäufer mitunterzeichnet ist, kaufte die Beklagte von der "Kraftfahrzeughandlung E. W. [REDACTED]" einen bestimmt bezeichneten, "sofort" zu liefernden Lastkraftwagen für 15.000 DM bei 5.500 DM Anzahlung.

Als "Anzahlung" gab die Beklagte dem W. [REDACTED] Wechsel. Den Restkaufpreis einschließlich der Kaskoversicherung für 15 Monate und der Finanzierungskosten finanzierte der Kläger. Er zahlte demgemäß im März 1956 9.500 DM mit Schecks an W. [REDACTED] (am 3. oder 7. März 2.500 DM, am 13. März 4.000 DM, am 21. März 3.000 DM). Er zahlte weiter insgesamt 2.289,30 DM auf die Kaskoversicherung. Außerdem berechnete er der Beklagten 1.680,35 DM Finanzierungskosten, 70 DM Unkosten für Kreditauskünfte und Schätzung des Fahrzeugs sowie 589,45 DM "Risikoprämie".

Die sich so ergebende Gesamtsumme von 14.129,10 DM sollte die Beklagte in 14 Raten von 950 DM und einer Rate von 829,10 DM tilgen. Sie gab dem Kläger demgemäß am 20. März 1956 3 Akzepte über je 950 DM, fällig am 20. April, 20. Mai und 20. Juni 1956, sowie einen "Blockwechsel" über 11.400 DM, ebenfalls fällig am 20. Juni 1956, der entsprechend den vorgesehenen Raten prolongiert werden sollte. Der Kläger unterzeichnete die 4 Wechsel als Aussteller und ließ sie von der O. [REDACTED] Landesbank AG diskontieren.

Durch schriftlichen Vertrag vom 9./24. März 1956 wurde die Sicherungsübereignung des gekauften Fahrzeugs an die Bank erklärt. Der Vertrag ist außer von der Bank von beiden Parteien unterschrieben. In ihm ist der Kläger als Verkäufer bezeichnet.

Das Fahrzeug wurde der Beklagten nicht geliefert. Diese lehnte deswegen mit Schreiben ihres Anwalts an W [REDACTED] [REDACTED] vom 11. Juni 1956, von dem der Kläger Durchschrift erhielt, die Annahme des Wagens ab und verlangte Schadensersatz.

Die Beklagte bezahlte auch die Wechsel nicht. Der zuerst fällige ging zu Protest. Er und die drei anderen wurden dann vom Kläger bezahlt.

Der Kläger hat im Wechselprozeß die beiden am 20. April und 20. Juni 1956 fällig gewesenen Wechsel über je 950 DM sowie den "Blockwechsel" von 11.400 DM gegen die Beklagte geltend gemacht. Er hat den Antrag gestellt:

die Beklagte zur Zahlung von 13.300 DM zuzüglich Wechselunkosten und Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat dem Wechselanspruch Einwendungen aus dem Grundgeschäft entgegengehalten.

Das Landgericht hat durch Wechselvorbehaltsurteil im wesentlichen (bis auf eine abgewiesene Zinsmehrforderung) nach dem Klageantrag erkannt und hat sein Vorbehaltsurteil im Nachverfahren bestätigt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht dieses Urteil nur in Höhe von 5.788,75 DM nebst Zinsen aufrechterhalten, die weitergehende Klage in Höhe von 7.511,25 DM nebst Zinsen aber ab-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



gewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Klägers mit dem Ziele, das landgerichtliche Urteil wiederherzustellen. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

W [REDACTED] ist auf Grund dieses und weiterer Fälle am 8. Juli 1959 u.a. wegen Betruges zu einer Gesamtstrafe von 1 Jahr und 6 Monaten Gefängnis verurteilt worden. Das Urteil ist rechtskräftig.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht führt unter anderem aus:

Der Beklagten stehe gegen den Kläger ein Schadensersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung zu. Der Kläger habe bei Abschluß des Darlehensvertrages mit der Beklagten gewußt, daß der Kraftwagen noch nicht an die Beklagte geliefert gewesen sei. Er habe daher, wenn auch die Beklagte mit seiner Zahlung von 2.500 DM an W [REDACTED] vor Lieferung einverstanden gewesen sei, seine weiteren Zahlungen an W [REDACTED], 4.000 DM am 13. März 1956 und 3.000 DM am 21. März 1956, nicht vornehmen dürfen, ohne sich vorher bei der Beklagten zu erkundigen, ob das Fahrzeug inzwischen wirklich geliefert worden sei.

Ein mitursächlich zu berücksichtigendes Verschulden der Beklagten liege nicht vor. Die Unterzeichnung der Wechsel am 20. März 1956 habe ihr zwar Anlaß bieten mögen, dem Kläger Weisung zu geben, nicht vor Lieferung zu zahlen. Ein in dem Unterlassen dieses Hinweises liegendes, für den Schaden mitursächliches Verschulden sei ihr aber nach § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB nicht zuzurechnen, weil der Kläger die Gefahr des Schadenseintritts habe kennen müssen.

Der Kläger könne daher von der Beklagten keine Erstattung der von ihm am 13. und 21. März 1956 gezahlten 7.000 DM sowie der darauf entfallenden "Finanzierungskosten" und "Risikoprämie" fordern.

1) Die Revision rügt, der Finanzierungsvertrag der Parteien sei entgegen der Annahme des Berufungsgerichts ein reines Darlehen und nicht ein "gemischter Vertrag" aus Darlehen und Geschäftsbesorgung oder ein "besonderer Geschäftsbesorgungsvertrag in Verbindung mit dem Darlehensvertrag".

Die Rüge ist nicht begründet. Ob ein besonderer Geschäftsbesorgungsvertrag anzunehmen ist, kann dahingestellt bleiben. Die von der Revision angeführten Wendungen des Berufungsurteils besagen jedenfalls soviel, daß dem Kläger aus seinem Finanzierungsvertrage mit der Beklagten die vertragliche Nebenpflicht oblag, vor weiteren Zahlungen an W [REDACTED], über die zuerst gezahlten 2.500 DM hinaus, das Interesse der Beklagten im Auge zu haben und deshalb ihr Einverständnis einzuholen.

Diese Auslegung ist frei von Rechtsfehlern.

Zu Unrecht meint die Revision, das Berufungsgericht hätte eine solche Nebenpflicht des Klägers nur dann annehmen dürfen, wenn die Beklagte ihn ausdrücklich gebeten hätte, weitere Beträge an W [REDACTED] nicht vor Lieferung des Wagens zu zahlen. Die Auffassung des Berufungsgerichts ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung BGHZ 33, 293, 295 - 299 ausgeführt hat, treffen beim finanzierten Ratenkauf den Darlehensgeber Aufklärungs- und Sorgfaltspflichten, um den

Käufer davor zu schützen, daß das Darlehen an den Verkäufer schon vor Lieferung der Ware an den Käufer ausgezahlt wird und der Käufer dadurch Schaden leidet (vgl. auch die aaO S. 296 in der Fußnote angeführten Nachweisungen).

2) Die Revision wendet sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Kläger habe bei der Auszahlung der weiteren 7.000 DM an W[REDACTED] fahrlässig gehandelt. Sie weist auf eine Reihe von Umständen hin, die das Berufungsgericht bei der Würdigung der Verschuldensfrage, z.T. unter Übergang von Beweisansprüchen, nicht beachtet habe.

Die Rügen sind nicht begründet.

a) Es mag sein, daß die Beklagte gegen die Lieferfähigkeit Waschulewskis oder gegen seine geschäftliche Zuverlässigkeit bei Abschluß des Kaufvertrages kein Mißtrauen hatte. Dafür spricht, daß sie vor der Lieferung des Fahrzeugs dem W[REDACTED] Wechsel über die 5.500 DM "Anzahlung" übergab und mit der ersten Zahlung des Klägers an W[REDACTED] in Höhe von 2.500 DM einverstanden war.

Daraus brauchte das Berufungsgericht aber nicht den Schluß zu ziehen, der Kläger habe ohne Fahrlässigkeit auch die weiteren 7.000 DM an W[REDACTED] zahlen dürfen, ohne zuvor das Einverständnis der Beklagten einholen oder sich zu vergewissern, ob der Wagen inzwischen geliefert sei. Jede weitere Zahlung des Klägers an W[REDACTED] erhöhte das Risiko der Beklagten. Daraus, daß sie bereit gewesen war, ein gewisses Risiko einzugehen, durfte der Kläger nicht folgern, daß sie auch mit der durch seine weiteren Zahlungen herbeigeführten erheblichen Erhöhung ihres Risikos einverstanden sei.

b) Das Berufungsgericht geht ersichtlich davon aus, daß die Beklagte, wenn der Kläger sie vor seinen weiteren Zahlungen an W [REDACTED] gefragt hätte, sich nicht damit einverstanden erklärt haben würde, daß der Kläger auch die weiteren 7.000 DM noch vor Lieferung des Wagens auszahlte.

Gegen diese Feststellung, der gegenüber die Revision keine Rüge erhebt, bestehen umso weniger Bedenken, als der Kläger spätestens in Verbindung mit der Anfrage bei der Beklagten diese über die in einer vorzeitigen Zahlung an W [REDACTED] liegenden Risiken hätte aufklären und belehren müssen (vgl. BGHZ 33, 293, 298 - 299).

c) Es mag sein, daß der Kläger, wie er bei seiner Parteivernehmung im Wechselprozeß bekundet hat, in dem Kaufantrag vom 3. März 1956 die Lieferzeitangabe von "baldmöglichst" in "sofort" hat ändern lassen mit der Begründung, er werde das Geschäft nur finanzieren, wenn der Wagen vorhanden sei und sofort geliefert werde.

Damit war jedoch keine Gewähr dafür geboten, daß W [REDACTED] seine Pflicht zu "sofortiger" Lieferung auch erfüllt hatte, als der Kläger die weiteren Zahlungen an ihn leistete.

Dem Umstand, daß nach dem Kaufantrag der Kaufpreis von 15.000 DM sofort fällig sein sollte, brauchte das Berufungsgericht ebenfalls nicht zu entnehmen, der Kläger habe die oben genannten Sorgfalts- und Aufklärungspflichten nicht einzuhalten brauchen.

d) Bei Abschluß des Finanzierungsvertrages der Parteien mag dem Kläger, wie er behauptet, die Schätzungsurkunde vom 5. März 1956 sowie ein auf den Namen der Beklagten lautender Kraftfahrzeugbrief vorgelegt worden sein. Auch

diese Umstände nötigten das Berufungsgericht nicht, eine fahrlässige Vertragsverletzung des Klägers gegenüber der Beklagten zu verneinen. Denn unstreitig war dem Kläger damals bekannt, daß, auch wenn solche Urkunden vorlagen, das Fahrzeug doch noch nicht geliefert war. Die Gewähr, daß W [REDACTED] der Beklagten den Wagen wirklich liefern werde, boten die genannten Urkunden nicht.

e) Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht den Kläger auch nicht deshalb als entschuldigt angesehen, weil die Beklagte ihm vor seinen weiteren Zahlungen nicht mitgeteilt hat, der Wagen sei noch nicht geliefert. Er hatte sich vor Leistung der späteren Zahlungen zu vergewissern, ob der Wagen inzwischen geliefert war.

f) Die Revision meint, das Berufungsgericht habe zu Unrecht nicht berücksichtigt, daß nach der Bekundung des Zeugen Sc [REDACTED] der Ehemann der Beklagten im Mai 1956 im Einvernehmen mit W [REDACTED] dem Kläger wahrheitswidrig gesagt habe, der Wagen sei bereits geliefert und beim Autobahnbau im Einsatz.

Die Rüge ist nicht begründet. Eine Äußerung, die der Ehemann der Beklagten im Mai 1956 getan haben soll, kann das Verhalten des Klägers im März 1956 nicht beeinflussen haben.

g) Die Revision meint, dem Kläger seien nicht dieselben Sorgfaltspflichten zuzumuten, die man an eine Bank als Finanzierungsinstitut stelle.

Die Frage braucht nicht allgemein entschieden zu werden. Die Annahme der Revision trifft jedenfalls nicht zu, soweit es sich im vorliegenden Fall um die oben erörterten

Aufklärungs- und Sorgfaltspflichten handelt. Es besteht kein Anlaß, den Kläger insoweit milder zu behandeln als eine Teilzahlungsbank; denn auch der Kläger betreibt die Finanzierung von Ratenkäufen gewerbsmäßig.

Im übrigen genügt es, daß das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei eine fahrlässige Vertragsverletzung des Klägers festgestellt hat, ohne daß es noch darauf ankommt, wie die Rechtslage im Falle einer Finanzierung durch eine Teilzahlungsbank gewesen wäre.

3) Die Revision beanstandet, daß das Berufungsgericht ein mitursächlich zu berücksichtigendes Verschulden der Beklagten verneint hat (§ 254 BGB).

a) Es ist der Revision zuzugeben, daß die Ausführungen des Berufungsgerichts zu § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB in diesem Zusammenhang nicht bedenkenfrei sind. Denn die vom Kläger vermißte Mitteilung der Beklagten, daß der Wagen noch nicht geliefert sei, wäre mehr gewesen als der bloße Hinweis "auf die Gefahr eines ungewöhnlich hohen Schadens". Die Frage eines mitwirkenden Verschuldens der Beklagten ist daher hier nicht nach § 254 Abs. 2 Satz 1, 1. Halbsatz BGB zu beurteilen.

Im Ergebnis ist dem Berufungsgericht aber zuzustimmen. Die Beklagte hatte zwar vor der Lieferung des Fahrzeugs dem W [REDACTED] Wechsel für 5.500 DM ausgehändigt und war damit einverstanden gewesen, daß der Kläger vor der Lieferung die ersten 2.500 DM an W [REDACTED] zahlte. Wie oben ausgeführt ist, durfte der Kläger daraus aber nicht den Schluß ziehen, sie werde auch mit seinen weiteren Zahlungen an W [REDACTED] einverstanden sein.

Bei dieser Sachlage durfte die Beklagte davon ausgehen, der Kläger werde vor weiteren Zahlungen bei ihr zurückfragen, ob das Fahrzeug inzwischen geliefert sei. Bis zum 21. März 1956 (an dem der Kläger die letzte Zahlung an W. [REDACTED] leistete) hatte sich die Lieferung des Fahrzeugs noch nicht so sehr verzögert, daß die Beklagte darin hätte einen Anlaß sehen müssen, von sich aus ohne Rückfrage des Klägers diesem von der Nichtlieferung Mitteilung zu machen. Entscheidend ist, daß sie als ältere und geschäftsungewandte Bauersfrau mangels der gebotenen Aufklärung und Belehrung durch den Kläger die Risiken der Aufspaltung des Geschäfts in den Kaufvertrag mit W. [REDACTED] und den Darlehensvertrag mit dem Kläger nicht übersah und nicht damit rechnete, auch dann an den Kläger zahlen zu müssen, wenn W. [REDACTED] ihr das Fahrzeug überhaupt nicht lieferte (vgl. BGHZ 33, 293, 298). Der Kläger hat es also durch seine mangelnde Aufklärung selbst verschuldet, daß die Beklagte nach dem Abschluß des Finanzierungsvertrages sich zunächst damit beruhigte, das Fahrzeug werde schon noch kommen, und ihm nicht alsbald meldete, daß es immer noch nicht geliefert war. Bei dieser Sachlage kann der Kläger aus dem von ihm selbst verschuldeten Unterlassen der Beklagten keine seine Schadensersatzpflicht mindernde schuldhaftige Mitverursachung der Beklagten herleiten.

4) Die Schadensersatzpflicht des Klägers führt dazu, daß er wegen der weiteren von ihm an W. [REDACTED] gezahlten 7.000 DM und der darauf entfallenden Finanzierungskosten und Risikoprämie einen Darlehensanspruch gegen die Beklagte nicht geltend machen kann (§ 249 BGB). Das hat der Senat bereits mehrfach entschieden (vgl. BGHZ 33, 293, 300 f; 33, 302, 311). Das Berufungsgericht hat daher mit Recht die Klage in diesem Umfange abgewiesen.

Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen den Kläger beschwerenden Rechtsfehler enthält, ist die Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Glanzmann Heimann-Trosien Erbel Dr. Vogt Finke