

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 1/64

URTEIL

Verkündet am
29. November 1965
Jodas,
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma K [REDACTED] AG., Z [REDACTED], Zi [REDACTED]gasse [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihren Verwaltungsrat Hans H [REDACTED],
Kaufmann, Z [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Restitutionsbeklagter und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Dipl.Kaufmann Dr. Hans A d [REDACTED], M [REDACTED]-S [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Restitutionskläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. November 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Dr. Vogt und Dr. Finke für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg vom 29. Oktober 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 3. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die damals unter der Bezeichnung "Hans H. AG" firmierte, hatte gegen den Beklagten Klage auf Zahlung von 41.090,14 DM nebst Zinsen erhoben. Durch Urteil des Oberlandesgerichts vom 21. Juni 1960 wurde ihr stattgegeben. Die Revision des Beklagten wurde durch Urteil des erkennenden Senats vom 15. März 1962 - VII ZR 208/60 - zurückgewiesen. Auf dieses Urteil wird verwiesen.

Der Beklagte hat Restitutionsklage erhoben und beantragt, die genannten Urteile aufzuheben und die Klage abzuweisen.

- 3 -

Er hat eine vom 7. Oktober 1953 datierte Urkunde
folgenden Inhalts vorgelegt:

"Vollmacht und Erklärung

Aufgrund der gemachten Feststellungen des Unterzeichneten anlässlich seines Besuches in Nürnberg bevollmächtigten wir unseren Geschäftsfreund H.Dr. Hans Ad[REDACTED] in unserem Namen gegen das Bankhaus W[REDACTED], N[REDACTED] u.d.Fa. K. F[REDACTED] über einen von uns noch zu benennenden Anwalt gerichtlich vorzugehen. Herr Ad[REDACTED] überläßt uns dazu die zur Abwicklung des Geschäftes erlangten proforma Lizenzansprüche nebst jenen aus der proforma Rechnung an F[REDACTED]. Wir erklären hiermit ausdrücklich daß Herrn Dr. Ad[REDACTED] aus dem Streitfall keinerlei Kosten entstehen seine seinerzeitige Einschaltung eine unverbindliche Gefälligkeit war u. nur der reinen formalistischen Abwicklung diene u. daß er dafür kein Delkredere übernommen hat. Demzufolge ist selbstverständlich jedwede Haftung des Herrn Dr. Ad[REDACTED] aus diesem Geschäft unwiderruflich ausgeschlossen. Herr Dr. Ad[REDACTED] hilft uns im einzuleitenden Streitfall so gut er nur kann und stellt alle erforderlichen Unterlagen und Korrespondenzen zur Verfügung.

7.10.1953

(Geschäftsstempel)

Hans H[REDACTED] A.G.

Z[REDACTED]

gez. H[REDACTED]"

Dazu hat er vorgetragen, er habe diese Urkunde erst Ostern 1962 anlässlich der Nachforschung nach anderen Papieren gefunden. Während des vorangegangenen Prozesses habe er sich ihrer und der darin enthaltenen Erklärung der Klägerin nicht mehr erinnert. Aus ihr ergebe sich der Ausschluß seiner Haftung.

Die Klägerin hat die Echtheit der Urkunde bestritten. Vorsorglich hat sie vorgebracht, den Beklagten treffe ein Verschulden an ihrem verspäteten Auffinden. Ihr Inhalt



lasse auch nicht den Schluß zu, daß sie den Beklagten von der Haftung für ein schuldhaftes Verhalten habe befreien wollen.

Das Oberlandesgericht hat der Klage stattgegeben. Die Klägerin begehrt mit der Revision die Abweisung der Restitutionsklage. Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Klägerin ist begründet.

1.) Eine Restitutionsklage nach § 580 Ziffer 7 b ZPO findet nur statt, wenn die aufgefundene Urkunde geeignet ist, in Verbindung mit dem Prozeßstoff des Vorprozesses ein dem Restitutionskläger günstigeres Ergebnis herbeizuführen (RGZ 151, 203, 207; BGHZ 6, 354; 38, 333).

Das Oberlandesgericht hat das für den vorliegenden Fall bejaht. Es sieht in der Urkunde einen "Enthaftungsvertrag", durch den die Klägerin auch auf alle etwaigen Schadensersatzansprüche gegen den Beklagten aus schuldhafter Vertragsverletzung verzichtet habe. Es verkennt zwar nicht, daß auf unbekannte Ansprüche nicht verzichtet werden kann, stellt aber fest, H. [REDACTED] habe im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Urkunde zumindest mit der Möglichkeit gerechnet, daß ihm der Beklagte schadensersatzpflichtig sei. Es folgert das aus der Angabe H. [REDACTED] bei seiner Vernehmung im Restitutionsverfahren am 1. Oktober 1962, er habe auf Grund der ihm

Anfang Oktober 1953 in Nürnberg gemachten Eröffnungen zu dem Beklagten gesagt: "Das entspricht aber nicht Ihren Berichten; das ist ja der reinste Kriminalroman".

2.) Das wird von der Klägerin mit Recht angegriffen.

Die von H[REDACTED] in der Urkunde abgegebene Erklärung kann kein "Enthafungsvertrag" im Sinne der vom Oberlandesgericht angeführten Schrifttumsstelle sein. Das Oberlandesgericht findet in der Erklärung einen Verzicht H[REDACTED] auf bereits entstandene Forderungen, nämlich (etwaige) Schadensersatzansprüche gegen den Beklagten. Ist dies richtig, so ist die Erklärung Bestandteil eines Erlaßvertrages (§ 397 ZI

Für die Beurteilung einer solchen Erklärung ist aber davon auszugehen, daß ein Verzicht des Gläubigers auf Rechte im allgemeinen nicht zu vermuten ist, und daß daher die Aufgabe eines Rechtes, wenn sein Bestehen oder die Möglichkeit seines Bestehens dem Berechtigten im Augenblick der Abgabe seiner Erklärung nicht bekannt ist, nur ausnahmsweise angenommen werden kann (RGZ 116, 313, 316; 148, 257, 264; RGRK BGB § 397 Anm. 9 Abs. 2 mit weiteren Entscheidungsnachweisen).

So gesehen kann die Feststellung des Oberlandesgerichts, H[REDACTED] sei sich der Möglichkeit einer Pflichtverletzung des Beklagten bewußt gewesen, für sich allein noch nicht die Vermutung rechtfertigen, daß er durch seine Erklärung auf jeden Schadensersatzanspruch, gleichviel aus welchem rechtlichen und tatsächlichem Grunde, verzichten wollte. Denn die Erkenntnis von der Möglichkeit eines Schadensersatzanspruchs, die die Annahme eines Verzichts

rechtfertigen könnte, muß sich auch auf den Umfang und die tatsächlichen Grundlagen dieses Anspruchs erstrecken.

Dafür gibt aber der bisher festgestellte Sachverhalt keinen Anhaltspunkt. H. mag zwar bei Abgabe seiner Erklärung die Möglichkeit einer fahrlässigen Pflichtverletzung des Beklagten erwogen haben. Das Oberlandesgericht stellt aber in seinem Urteil vom 21. Juni 1960 (S. 22) selbst fest, daß das Vorgehen des Beklagten "eine einzige Kette von schuldhaften Pflichtverletzungen" darstelle, und daß der Beklagte sogar in seinem Brief vom 19. März 1953 an die Klägerin vorsätzlich der Wahrheit zuwider behauptet habe, er sei in Nürnberg gewesen und habe sich selbst von "den Dingen" überzeugt (Urt. S. 21). Es spricht nun unter den gegebenen Umständen nichts für die Vermutung, H. habe am 7. Oktober 1953 dieses Ausmaß des Verschuldens des Beklagten, insbesondere seine vorsätzliche Pflichtverletzung durch den Brief vom 19. März 1953, erkannt oder für möglich gehalten. Aus seiner oben angeführten Äußerung gegenüber dem Beklagten kann das jedenfalls noch nicht entnommen werden. Der Umstand, daß H. dem Beklagten damals die Prozeßführung gegen F. und das Bankhaus W. anvertraut hat, spricht sogar für das Gegenteil. Eben- sowenig kann dann aber angenommen werden, er habe in seiner Erklärung auf Schadensersatzansprüche aus einem schuldhaften Verhalten des Beklagten dieses Ausmaßes verzichten wollen.

3.) Das angefochtene Urteil kann daher mit der von dem Oberlandesgericht gegebenen Begründung nicht aufrechterhalten werden. Es ist deshalb aufzuheben und die Sache

zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen, ohne daß es noch auf die weiteren Revisionsrügen der Klägerin ankommt.

Das Oberlandesgericht wird nach den aufgezeigten Gesichtspunkten erneut zu prüfen haben, welche Bedeutung der Verzichtserklärung H. beizumessen ist. Gegebenenfalls wird es sich aber auch erneut mit der Frage der Echtheit der Urkunde und des Verschuldens des Beklagten an ihrem verspäteten Auffinden zu befassen haben. Dabei ist zu letzterem Punkt noch zu bemerken: Das Oberlandesgericht glaubt dem Beklagten, er habe die "Nachsuchung in seinen Papieren" nur vorgenommen, weil F. behauptet habe, er (der Beklagte) sei am 7. oder 6. Oktober 1953 nicht in N. gewesen (Urt. S. 6). Es ist nicht ersichtlich, daß F. jemals eine solche Behauptung aufgestellt hätte. Bei seiner Vernehmung am 11. April 1956 in dem Rechtsstreit H. ./ W. (Prot. S. 5) hat F. im Gegenteil ausgesagt, daß der Beklagte mit H. im Oktober oder November 1953 ihn in seiner Wohnung in N. aufgesucht habe. Das war, soviel ersichtlich, auch nicht streitig.

Das Revisionsgericht hat von der Möglichkeit der Verweisung an einen anderen Senat des Oberlandesgerichts

(§ 565 Abs. 1 S. 2 ZPO) Gebrauch gemacht.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Vogt

Finke