

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

ZPO § 286 A, D; § 287

Hängt der Umfang des zu ersetzenden Schadens davon ab, wann der Täter mit der aus mehreren Teilakten bestehenden, über einen längeren Zeitraum hinweg fortgesetzten Schädigungshandlung begonnen hat und ab wann ihm das schädigende Verhalten eines anderen zuzurechnen ist, so sind diese Umstände als konkreter Haftungsgrund nach den Grundsätzen des § 286 ZPO und nicht gemäß § 287 ZPO festzustellen.

BGH, Urt. v. 24. Februar 1987 - VI ZR 111/86 - OLG München
LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 111/86

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
24. Februar 1987
Recknagel
Justizobersekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Landeshauptstadt M■■■■■, vertreten durch ihren
Oberbürgermeister, dieser vertreten durch den
Werkreferenten, B■■■■■straße ■■■, M■■■■■,

Klägerin, Widerbeklagte
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte
 Dr. ■■■■■ und
 F. W■■■■■ -

g e g e n

Alois L■■■■■, H■■■■■ring ■■■, M■■■■■,

Beklagten, Widerkläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin
 ■■■■■ -

WII

23

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Februar 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Scheffen, Dr. Kullmann, Bischoff und Dr. Birkmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des I. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 13. Februar 1986 im Kostenpunkt sowie insoweit aufgehoben, als in Ziffer I die auf Zahlung gerichtete Klage zu mehr als 3.834 DM nebst 4% Zinsen seit dem 16. März 1981 abgewiesen und in Ziffer III der auf Freigabe gerichteten Widerklage stattgegeben worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die klagende Stadt M. verlangt vom Beklagten Schadensersatz wegen veruntreuter Erlöse aus dem Verkauf von Wertmarken des M. Verkehrs- und Tarifverbundes (MVV) in den Jahren 1975 bis 1980.

Der Beklagte unterhielt von 1973 bis September 1980 in der S.-Straße in M. einen Kiosk, in dem er einen Einzelhandel mit Zeitungen, Getränken, Tabakwaren u.a. betrieb sowie MVV-Wertmarken verkaufte. Im Oktober 1975 übernahm er von Robert V. zusätzlich ein gleichartiges Geschäftslokal am Vo.-Platz in M., das aber weiterhin im wesentlichen von V. geführt wurde. In beiden Betrieben, an denen V. beteiligt war, waren von der Klägerin gelieferte Geräte zum Ausdrucken von MVV-Wertmarken aufgestellt. In einem Nebenraum des Kioskes S.-Straße befand sich ein weiteres Druckgerät, das im Jahre 1974 aus einer anderen Verkaufsstelle gestohlen worden und in den Besitz des V. gelangt war. V. und der Beklagte stellten - ab wann ist zwischen den Parteien streitig - auch mit diesem Gerät unter Verwendung der Klischees der beiden rechtmäßig betriebenen Druckgeräte jeweils im voraus Wertmarken her, die sie an Kunden verkauften, ohne den Erlös mit der Klägerin abzurechnen. Bei polizeilichen Durchsuchungen am 1. September 1980 wurden im Kiosk S.-Straße im Wert von 4.172,50 DM und in der Verkaufsstelle Vo.-Platz im Wert von 5.684,50 DM vorgefertigte MVV-Marken sichergestellt. V. und der Beklagte wurden wegen Urkundenfälschung und Untreue rechtskräftig zu Freiheitsstrafen verurteilt.

Die Klägerin hat behauptet, der Beklagte habe spätestens seit 1. Oktober 1975 ständig mit dem gestohlenen Gerät Wertmarken hergestellt und zugelassen, daß auch V. dieses Gerät benutzte. Sie hat durch Hochrechnung der Beträge der im September 1980 sichergestellten Wertmarken einen Gesamtschaden von 511.949 DM errechnet und auf dieser Grundlage eine Ersatzforderung von 450.000 DM nebst Zinsen geltend gemacht. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Im Berufungsrechtszug hat der Beklagte eingeräumt, der Klägerin für veruntreute Erlöse maximal 20.000 DM zu schulden; einer Mithaftung für den von V. angerichteten Schaden ist er entgegengetreten. Im Wege der Widerklage hat der Beklagte ferner die Freigabe seines nach einem von der Klägerin erwirkten Arrest hinterlegten Erlösanteils von rund 180.000 DM aus der Veräußerung eines Hausgrundstücks sowie die Zahlung einer mit der Klägerin vereinbarten Ablösesumme von 5.000 DM für den Kiosk Vo.-Platz verlangt. Gegen seine weiter in den Rechtsstreit eingeführte Forderung auf Kostenerstattung aus einem mit der Klägerin geführten anderen Zivilrechtsstreit in Höhe von 3.834 DM nebst Zinsen hat die Klägerin die Aufrechnung mit der Klageforderung erklärt. Das Berufungsgericht hat, ausgehend von einem Gesamtschaden der Klägerin von 41.000 DM, der Klage unter Abzug des vorgenannten Kostenerstattungsbetrages in Höhe von 37.166 DM stattgegeben; es hat ferner dem Freigabeanspruch des Beklagten bis auf diese Summe entsprochen und auch seinem Zahlungsbegehren von 5.000 DM stattgegeben.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Klägerin, mit der sie ihre Anträge auf Zurückweisung der Berufung des Beklagten und Abweisung seiner auf Freigabe gerichteten Widerklage weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält aufgrund der Zeugenaussage des Robert V. und des Geständnisses des Beklagten lediglich für erwiesen, daß V. mit Wissen des Beklagten ab April 1977 im Gesamtwert von 21.000 DM und der Beklagte ab Herbst 1977 im Wert von 20.000 DM unerlaubt Wertmarken gedruckt und verkauft haben. Wegen des behaupteten weitergehenden Zeitraums und der geltend gemachten höheren Schadensbeträge sei die Klägerin beweisfällig geblieben. Aus dem vom Beklagten eingeräumten Vordrucken von Wertmarken seit spätestens 1. Oktober 1975 ergebe sich nicht zwingend, daß der Beklagte bereits ab dieser Zeit auch mit dem gestohlenen Gerät Marken hergestellt und veräußert habe. Die Hochrechnung der Klägerin aus den im September 1980 sichergestellten Wertmarken sei für die Schadensermittlung unbrauchbar. Die als Zeugin benannte frühere Ehefrau des Beklagten habe die Aussage verweigert. Dies schließe zwar die Verwertung der von ihr zuvor gegenüber dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin abgegebenen Erklärungen nicht aus. Bei ihren Äußerungen (sie habe bereits 1974 bemerkt, daß der Beklagte am 20. jeden Monats für mehrere Stunden verschwunden sei und anschließend vorgedruckte Wertmarken in das Geschäft gebracht habe; sie habe selbst festgestellt, daß er

monatlich für 4.000 bis 5.000 DM Marken hergestellt habe; nach ihrer Kenntnis müßten der Beklagte und V. insgesamt Marken mit einem Betrag von 800.000 DM gedruckt haben) sei jedoch zu berücksichtigen, daß sie keine neutrale und unvoreingenommene Zeugin sei. Ihre Angaben lieferten deshalb keinen hinreichenden Beweis. Wenn man aber von den für erwiesen erachteten Fälschungszeiträumen ausgehe, so könnten nach dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen Dr. K. durch einen Vergleich mit anderen Verkaufsstellen statistisch keine Anhaltspunkte dafür gefunden werden, daß zwischen den verkauften und den mit der Klägerin abgerechneten Wertmarken eine Differenz bestanden habe. Solche Abweichungen ließen sich nach den Ausführungen des Sachverständigen nur dann feststellen und plausibel mit der Möglichkeit irregulären Druckens und Inverkehrbringens von Marken erklären, wenn man die Untersuchungszeiträume für die beiden Verkaufsstellen bis 1974/75 (S.-Straße) bzw. 1975/76 (Vo.-Platz) erweitere. Diese vom Sachverständigen aufgezeigte Möglichkeit reiche jedoch auch in Verbindung mit den Angaben der früheren Ehefrau des Beklagten nicht aus, um die Aussage des V. und die Einlassung des Beklagten zu entkräften.

II.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Nicht zu folgen ist allerdings der Ansicht der Revision, in Fällen der vorliegenden Art sei dem Beklagten die Beweislast dafür aufzuerlegen, daß seine Handlungen nicht zu dem von der Klägerin geltend gemachten Schaden geführt hätten. Wie auch die Revision nicht verkennt, trifft grundsätzlich den Geschädigten die Darlegungs- und Beweislast für den von ihm behaupteten Schaden. Das gilt nicht nur, soweit die Klägerin ihren Ersatzanspruch aus unerlaubter Handlung herleitet (BGHZ 24, 21, 29; RGRK-BGB, 12. Aufl., § 823 Rdn. 503); auch für die von ihr geltend gemachte positive Vertragsverletzung des Beklagten kehrt sich insoweit die Beweislast nicht um (RGRK = aaO § 276 Rdn. 144; Staudinger/Löwisch, BGB 12. Aufl., § 282 Rdn. 14 - jeweils m.w.N.). Die von der Revision für ihre abweichende Auffassung ins Feld geführte Rechtsprechung zur Verletzung einer vertraglichen Aufklärungspflicht (vgl. BGHZ 61, 118, 121 ff; 94, 356, 363) führt zu keinem anderen Ergebnis; denn sie gewährt keine Erleichterungen für den Nachweis eines Schadens und dessen behaupteten Umfang, sondern allein für die Kausalität zwischen der Handlung des auf Ersatz in Anspruch genommenen Schädigers und dem (unstreitigen oder festgestellten) Schaden.

2. Mit Recht rügt die Revision jedoch, daß das Berufungsgericht das Vorbringen der Klägerin zu dem von ihr behaupteten Schaden rechtsfehlerhaft nicht erschöpfend gewürdigt hat.

a) Nicht richtig ist allerdings die Ansicht der Revision, das Berufungsgericht hätte die Frage, über welchen Zeitraum hinweg der Beklagte und V. mit dem gestohlenen Gerät Marken gedruckt, ohne Abrechnung mit der Klägerin verkauft und diese auf solche Weise geschädigt haben, auf Grund der dem Tatrichter in § 287 ZPO eingeräumten Befugnis zu besonders freier Würdigung beantworten müssen. Nach ständiger Rechtsprechung sind Tatsachen, aus denen die Verpflichtung einer Person zum Schadensersatz hergeleitet wird, also namentlich ihr rechts- oder vertragswidriges Tun, als sog. konkreter Haftungsgrund nach den Grundsätzen des § 286 ZPO nachzuweisen (BGHZ 58, 48, 53; BGH, Urteil vom 26. Februar 1952 - I ZR 65/51 - LM § 286 (B) ZPO Nr. 4; Stein/Jonas/Leipold, ZPO 20. Aufl., § 287 Rdn. 11 m.w.N.). Lediglich für solche Umstände, die allein für die Entstehung und den Umfang des Schadens von Bedeutung, insbesondere der Berechnung seiner Höhe zugrunde zu legen sind, gilt § 287 ZPO (Stein/Jonas/Leipold = aaO Rdn. 19 m.w.N.). Setzt sich, wie im Streitfall, ein rechtswidriges Tun aus einer Mehrzahl wiederholter (fortgesetzter) schädigender Einzelakte zusammen, dann ist der Ersatzansprüche auslösende Beginn dieses pflichtwidrigen Verhaltens als konkreter Haftungsgrund nach § 286 ZPO festzustellen. Dies gilt sowohl für die Verletzung deliktischer Sorgfaltsanforderungen als auch für den Verstoß gegen vertragliche Pflichten (vgl. Senatsurteil vom 20. Februar 1975 - VI ZR 129/73 - VersR 1975, 540, 541; Stein/Jonas/Leipold = aaO Rdn. 14). Dem steht weder die von der Revision angeführte Entscheidung RGZ 31, 81, 89 entgegen, die sich allein mit dem unsicheren Zeitpunkt einer einzigen Schädigungshandlung und der davon abhängigen Schadenshöhe befaßt, noch

rechtfertigt das ebenfalls von der Revision genannte Senatsurteil vom 9. Juli 1968 (VI ZR 14/67 - VersR 1968, 1065) eine andere Betrachtung, da es sich ausschließlich des darin gebildeten Beispiels allein auf den seinerzeit zu beurteilenden Sachverhalt bezog, in dem der zeitliche Beginn einer über mehrere Jahre hinweg erfolgten Schädigung feststand.

Die Ansicht des Senats, daß bei fortgesetzten Schädigungshandlungen als konkreter Haftungsgrund das pflichtwidrige Tun mit seinem Anfangszeitpunkt dem Nachweis nach § 286 ZPO zu unterstellen ist, steht auch im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs zum Verjährungsbeginn bei derartigen wiederholten Handlungen. Auch insoweit werden nämlich nicht etwa alle schadenstiftenden Teilakte einer Gesamtbetrachtung unterzogen und dann auf das Ende des letzten Aktes abgestellt, sondern es wird für jede einzelne Handlung der Lauf einer besonderen Verjährung angenommen (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 1984 - I ZR 195/81 - NJW 1985, 1023, 1024 m.w.N.).

Erst recht ist im Streitfall nach den Grundsätzen des § 286 ZPO und nicht nach § 287 ZPO zu beweisen, ab wann der Beklagte deliktisch oder vertraglich für das unerlaubte Drucken von Wertmarken durch V. einzustehen hat. Insoweit besteht zwischen der den Haftungsgrund betreffenden schadensrechtlichen Zurechnung dieses Verhaltens des V. und dem Umfang des vom Beklagten zu ersetzenden Schadens ein unlösbarer Zusammenhang.

b) Das Berufungsgericht hat jedoch bei seiner Beweiswürdigung entgegen § 286 Abs. 1 Satz 1 ZPO nicht den gesamten Inhalt der Verhandlungen berücksichtigt und auch nicht, wie in § 286 Abs. 1 Satz 2 ZPO vorgeschrieben, die Gründe angegeben, die für seine Überzeugung leitend gewesen sind.

aa) Die Klägerin hatte sich zum Nachweis des von ihr behaupteten Schadenszeitraums spätestens mit ihren Schriftsätzen vom 16. und 23. September 1983 auf Vergleichsrechnungen eines Sachverständigen bezogen. Der vom Berufungsgericht beauftragte Sachverständige Dr. K. hatte daraufhin bei der mündlichen Erläuterung seines Gutachtens am 15. November 1984, in seinem Schreiben vom 29. November 1984 und vor allem in seinem Ergänzungsgutachten vom 28. Mai 1985 näher ausgeführt, daß sich bei einer rückwirkenden Erweiterung des ihm vom Berufungsgericht vorgegebenen Untersuchungszeitraums für den Kiosk S.-Straße über Januar 1978 hinaus bis 1974/75 und für die Verkaufsstelle Vo.-Platz über September 1978 hinaus bis zur Jahreswende 1975/76 Abweichungen der Umsätze der beiden Kioske von den Durchschnittsumsätzen untersuchter Vergleichsbetriebe ergäben, die plausibel mit der Möglichkeit irregulären Druckens von Wertmarken erklärt werden könnten und aus denen nach einer von ihm vorgeschlagenen statistischen Berechnungsweise ein der Klägerin möglicherweise entstandener Schaden ermittelt werden könne. Das Berufungsgericht, das diese das Vorbringen der Klägerin

stützenden Ausführungen des Sachverständigen in den Entscheidungsgründen referiert, hätte, wie die Revision mit Recht rügt, darüber nicht mit der bloßen Begründung hinweggehen dürfen, die vom Sachverständigen aufgezeigte Möglichkeit reiche nicht aus; um die entgegenstehenden Äußerungen des Zeugen V. und des Beklagten zu entkräften. Denn die Befugnis, nach freier Überzeugung zu entscheiden, befreit den Tatrichter nicht von der Pflicht, alle bedeutsamen Umstände zu würdigen und gemäß § 286 Abs. 1 Satz 2 ZPO die für ihn ausschlaggebenden Gründe für seine Überzeugungsbildung in nachvollziehbarer Weise darzulegen (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 45. Aufl., § 286 Anm. 2 B und D m.w.N.).

bb) Im Zusammenhang mit den vom Sachverständigen Dr. K. aufgezeigten Umsatzabweichungen der Verkaufsstellen kann auch den Angaben der früheren Ehefrau des Beklagten für dessen Pflicht zum Schadensersatz eine größere Bedeutung zukommen, als daß sie mit der nicht nachprüfbaren Begründung des Berufungsgerichts abgetan werden dürften, auch sie reichten zum Beweis des von der Klägerin behaupteten Schadens nicht hin.

cc) Eine rechtsfehlerhafte Würdigung des vorgetragenen Streitstoffs ist mit der Revision ferner darin zu sehen, daß das Berufungsgericht keinen Versuch macht, den Widerspruch aufzuklären, der sich zur Schadenshöhe aus den Ausführungen des Sachverständigen Dr. K. und dem eigenen Vorbringen des Beklagten ergibt. Während nämlich der Sachverständige dargelegt hat, daß sich bei dem nach dem Beweisbeschluß des Berufungsgerichts zugrundelegenden Untersuchungszeitraum

keinerlei Anhaltspunkte für eine Differenz zwischen verkauften und abgerechneten Wertmarken finden lassen, hat der Beklagte eine Schädigung der Klägerin in Höhe von 20.000 DM eingeräumt. Auch dies könnte, was das Berufungsgericht nicht erwägt, dafür sprechen, daß sich bei der von der Klägerin erbetenen und vom Sachverständigen in Vorschlag gebrachten Ausdehnung des Untersuchungszeitraums zu Gunsten der Klägerin hinreichende Grundlagen für einen höheren als den von den Berufsrichtern für erwiesen erachteten Schaden ergeben.

dd) Soweit schließlich das Berufungsgericht dem Vortrag des Beklagten folgt, ein im voraus vorgenommenes Drucken von Wertmarken ab 1. Oktober 1975 spreche nicht für die Benutzung des gestohlenen Druckgerätes, hat es, wie die Revision mit Recht beanstandet, unterlassen zu erwägen, ob und in welchem Umfang ein zum Monatsersten erfolgtes Vor-drucken von Marken mit den rechtmäßig betriebenen Druck-geräten die Gefahr in sich getragen hätte, daß der Beklagte diese Marken nicht vollständig verkaufte, ihren Wert aber dennoch an die Klägerin abzuführen hatte, und ob diese Gefahr dem Vorbringen des Beklagten entgegensteht.

III.

Das Berufungsurteil ist deshalb aufzuheben und der Rechtsstreit gemäß § 565 Abs. 1 ZPO zur weiteren Sachaufklärung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Steffen

Scheffen

Dr. Kullmann

Bischoff

Dr. Birkmann