

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 113/75

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

10. Januar 1978

W a l z

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

der Firma R [REDACTED] W [REDACTED] K [REDACTED] KG,
vertreten durch die geschäftsführende Gesellschafterin,
die Firma RWA-I [REDACTED], E [REDACTED] GmbH, Wü [REDACTED], diese ver-
treten durch ihre Geschäftsführerin Isolde Ka [REDACTED] geb. B [REDACTED],
Wü [REDACTED], St [REDACTED]-R [REDACTED]weg,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Bankangestellten Adolf S c h [REDACTED],
Leiter der Zweigstelle der V [REDACTED] Bad Kr [REDACTED] in Wö [REDACTED],
wohnhaft H [REDACTED], Am F [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 1978 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die Richter Dunz, Dr. Steffen, Dr. Ankermann und Dr. Deinhardt

für R e c h t erkannt:

I. Auf die Revision der Klägerin wird das Teilurteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 26. November 1974 aufgehoben,

a) soweit ihr Antrag abgewiesen worden ist festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen, der durch die von ihm aus Anlaß bzw. in Verbindung mit der Bestellung der das Grundeigentum der Marianne G. belastenden Grundpfandrechte abgegebenen Erklärungen und dadurch verursacht worden ist oder noch verursacht werden könnte, daß diese Grundpfandrechte nicht sofort nach dem 19. November 1965 unmittelbar hinter den zu Gunsten der V. Bad Kr. bestellten Grundpfandrechten eingetragen worden sind (Berufungsantrag zu 1),

b) im Kostenpunkt.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision überlassen bleibt.

II. Die weitergehende Revision der Klägerin wird zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die im Weingroßhandel tätig gewesene Klägerin macht den Beklagten, der Leiter der Zweigstelle W. der V[REDACTED] Bad Kr[REDACTED] (im folgenden: V[REDACTED]) war, für den Schaden verantwortlich, den sie im Konkurs ihres Abnehmers, des Weingroßhändlers G., erlitten hat.

Die V[REDACTED] stand mit G. in Geschäftsverbindung. Sie gewährte ihm seit 1962 erhebliche Kredite. Als Sicherheiten dienten u.a. Grundschulden auf dem der Ehefrau G. gehörenden Grundbesitz. Über das Vermögen von G. wurde im Januar 1966 das Konkursverfahren eröffnet. Mit einer nennenswerten Konkursquote ist nicht zu rechnen.

Die Klägerin hat G. von August bis Dezember 1965 in großem Umfange mit ausländischem Wein und Traubensaft beliefert. Ihre anerkannte Konkursforderung beträgt mehr als 1.900.000 DM. Sie macht geltend, durch den Konkurs sei ihr ein Schaden entstanden, für den auch der Beklagte eintreten müsse. Dieser habe, so trägt sie vor, im Juli 1965 ihrem Bevollmächtigten erklärt, mit G. könne man unbedenklich Millionengeschäfte abschließen, er prolongiere nicht einmal Wechsel, obwohl ihm bekannt gewesen sei, daß G. praktisch konkursreif gewesen sei. Nur dadurch sei sie veranlaßt worden, G. im größeren Umfange auf Kredit zu beliefern. Am 19. November 1965 habe der Beklagte ferner im Zusammenwirken mit G. und anderen der Klägerin zur angeblichen Sicherung ihrer unbezahlten Rechnungen



zu Protokoll des Notars S. Grundschulden auf dem Grundstück der Ehefrau G. bestellen lassen, wobei sie über den Rang dieser Sicherheiten getäuscht worden sei. Auch bei dieser Gelegenheit habe er die Verschuldung des G. bagatellisiert und die Klägerin zur weiteren Auslieferung der bestellten Weine und Säfte bestimmt. Noch am 26. November 1965 habe er die finanzielle Lage des G. als gut bezeichnet und ihre Bedenken zerstreut. Erst am 3. Dezember 1965 habe sie von den Täuschungshandlungen am 19. November 1965 erfahren, habe indessen die Auslieferungen von bereits auf dem Transport zu G. befindlichen größeren Mengen Wein und Traubensaft nicht mehr rechtzeitig stoppen können.

Die Klägerin hat ihre angebliche Schadensersatzforderung in Höhe von 2,5 Millionen DM gegen den Beklagten an die Bank für Gemeinwirtschaft abgetreten, die sie ihrerseits zur Geltendmachung der Ansprüche gegen den Beklagten in eigenem Namen ermächtigt hat. Sie gibt an, ihr Schaden sei höher als 2,5 Millionen DM und umfasse die nicht bezahlten Lieferungen an G. sowie diejenigen Vermögenseinbußen, die ihr durch den Verlust ihrer wirtschaftlichen Existenz infolge des Konkurses des G. entstanden seien. Sie hat zunächst Zahlung eines Teilbetrages von 35.000 DM nebst Zinsen sowie Feststellung begehrt, daß der Beklagte verpflichtet ist, ihr allen darüber hinausgehenden Schaden zu ersetzen, der durch seine falschen Angaben verursacht worden ist oder noch verursacht werden könnte, zuletzt jedoch nur noch die Feststellungsanträge gestellt.

Der Beklagte bezweifelt die Prozeßführungsbefugnis der Klägerin, hält deren Feststellungsklage für unzulässig und bestreitet, unrichtige Auskünfte gegeben zu haben. Darüber hinaus macht er geltend, die Klägerin habe keinen Schaden erlitten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht ist der Meinung, die Klägerin sei unter den besonderen Umständen des Falles prozeßführungsbefugt. Es führt sodann aber aus, die von ihr erhobene Feststellungsklage sei insgesamt mangels eines Rechtsschutzinteresses unzulässig und daher abzuweisen, weil sie hätte auf Leistung klagen können. Bei sachgerechter Prozeßführung sei ihr eine Bezifferung des von ihr behaupteten Schadens möglich.

Das Berufungsgericht bescheidet jedoch sodann die Klage auch der Sache nach und führt aus, diese sei in vollem Umfange unbegründet. Es hält solche prozessuale Behandlung aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit, ferner auch um einem Rechtsmittel nur wegen der Prozeßvoraussetzung vorzubeugen, für geboten. Deshalb führt es aus, die Klage sei auch sachlich unbegründet. Es unterstellt, daß der Beklagte im Juli 1965 dem Vertreter der Klägerin, dem Kaufmann K., die behaupteten Auskünfte über G. erteilt hat. Diese Auskünfte seien jedoch, wie

das Berufungsgericht feststellt, für die Ende Juli/Anfang August geschlossenen Geschäfte zwischen der Klägerin und G. nicht ursächlich gewesen, daher nicht für den späteren Schaden kausal geworden. Auch das Verhalten des Beklagten am 19. und 26. November 1965 habe nicht zu einem nachweisbaren Schaden bei der Klägerin geführt. Sie sei dadurch nicht veranlaßt worden, von Sicherungsmaßnahmen abzusehen und die Säfte an G. weiter auszuliefern. Dafür müßten andere Gründe maßgeblich gewesen sein.

I.

Die dagegen erhobenen Revisionsangriffe führen zur teilweisen Aufhebung des angefochtenen Urteils.

1. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin sei trotz der Abtretung des größten Teils ihrer angeblichen Schadensersatzforderungen an die Bank für Gemeinwirtschaft prozeßführungsbefugt, begegnet keinen rechtlichen Bedenken.

Mit Recht hat das Berufungsgericht ferner die (wechselnden) Anträge der Klägerin dahin ausgelegt, daß sie ihre Berufung gegen das klagabweisende Urteil des Landgerichts nicht teilweise zurückgenommen hat. Die dagegen gerichteten Rügen der Revisionserwiderung sind nicht begründet. Zwar kann die Beschränkung der Berufungsanträge im Laufe des Berufungsverfahrens eine teilweise Berufungsrücknahme darstellen; sie kann indessen auch nur die Erklärung enthalten, das Verfahren insoweit einstweilen nicht weiter betreiben zu wollen. Durch Auslegung

der Erklärung ist jeweils zu klären, was gemeint ist (RGZ 142, 64, 65; 152, 37, 44 zu dem früheren § 519 Abs. 6 ZPO; Baumbach/Lauterbach/Albers, ZPO, 36.Aufl., Anm. 3 D und Zöllner, ZPO, 11.Aufl., Anm. 1, beide zu § 515). Wird wie hier dem Berufungskläger das Armenrecht für die Berufung versagt und beschränkt er daraufhin in einem Schriftsatz entsprechend dem Bewilligungsbeschluß seine ursprünglich weitergehenden Berufungsanträge, so liegt es näher anzunehmen, daß er das endgültige Schicksal der Berufung im übrigen noch in der Schwebe lassen will. Eine klare, zweifelsfreie Erklärung, daß die Berufung teilweise zurückgenommen wird, liegt nicht vor. Die Bemerkung in dem Schriftsatz der Klägerin vom 30. Juli 1974, sie wolle eine Beschränkung des Streitwerts auf 35.000 DM erreichen, läßt ebenfalls nicht mit genügender Deutlichkeit den Schluß darauf zu, daß sie ihr Rechtsmittel darüber hinaus unter keinen Umständen mehr weiter verfolgen wollte. Die in diesem Schriftsatz angekündigte Einschränkung ihres Berufungsantrages hat die Klägerin alsbald vor dem nächsten Terminschriftsätzlich wieder fallen gelassen. Damit wird deutlich, daß sie unter dem Eindruck des Armenrechtsbeschlusses lediglich zeitweise die Verfolgung der weitergehenden Klageansprüche hat ruhen lassen wollen. Soweit sie dann in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht gegenüber der Beanstandung des Beklagten erklärt hat, sie sei ihrer Ansicht nach berechtigt, den Umfang der Anfechtung zu erweitern, einzuschränken und wieder zu erweitern, mag darin eine in diesem Umfang unrichtige Rechtsauffassung zum Ausdruck kommen, nicht aber die Bestätigung einer Absicht, durch die Einreichung des Schriftsatzes vom 30. Juli 1974 sich eines großen Teiles der Anfechtungsmöglichkeiten endgültig zu begeben, nachdem das Armenrecht versagt worden war.

2. Die Abweisung der Klage als unzulässig läßt sich indessen, wie die Revision mit Recht rügt, nicht aufrecht erhalten. Zutreffend geht das Berufungsgericht zwar davon aus, daß mangels eines rechtlichen Interesses (§ 256 ZPO), insbesondere aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit die Erhebung einer Feststellungsklage immer dann unzulässig ist, wenn auf Leistung geklagt werden kann. Eine solche Leistungsklage, die den gesamten Schaden aus der dem Beklagten angelasteten unerlaubten Handlung umfaßte, konnte die Klägerin indessen zu Beginn des Prozesses schon deswegen nicht erheben, weil das Zwangsversteigerungsverfahren betreffend die Grundstücke, auf der für sie im November 1965 die Grundschulden eingetragen waren, noch nicht beendet war. Ihr Schaden war noch nicht bezifferbar und befand sich noch in der Entwicklung. Deswegen war sie, als sie im Jahre 1967 im Prozeß erstmalig neben der Zahlungsklage über 35.000 DM, die nur einen kleinen, erstrangigen Teil ihres Mindestausfalles im Konkurs betraf, die Feststellungsklage erhob, zu dieser berechtigt. Es entspricht nun festen Rechtsprechungsgrundsätzen (vgl. zuletzt das Senatsurteil vom 15.11.1977 - VI ZR 101/76 -), daß ein Kläger nicht gehalten ist, von einer einmal zulässigen Feststellungsklage im Laufe des Rechtsstreites zur Leistungsklage überzugehen, wenn der Schaden später bezifferbar wird. Das hat das Berufungsgericht übersehen. Es kommt danach nicht darauf an, ob die Schadensentwicklung bei der Klägerin nunmehr abgeschlossen ist oder nicht (sie ist es jedenfalls nicht, soweit es um die Folgewirkungen der Vernichtung ihrer wirtschaftlichen Existenz geht).

Da die Feststellungsklage mithin entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts insgesamt zulässig war und zulässig geblieben ist, ist es auch unschädlich, daß die Klägerin im letzten Termin vor dem Berufungsgericht ihren bezifferten Leistungsantrag, der nur einen ganz geringen Teil ihres angeblichen Gesamtanspruches umfaßte, in den alles umfassenden Feststellungsantrag hat aufgehen lassen.

3. Dieser Mangel des angefochtenen Urteils allein zwingt indessen noch nicht zu seiner Aufhebung. Der Senat hält zwar an der ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung fest, wonach eine gleichzeitige Prozeß- und Sachabweisung der Klage in demselben Urteil wegen der unterschiedlichen Rechtskraftwirkung, die in ihrem Umfang nicht im Unklaren bleiben darf, nicht zulässig ist (vgl. etwa BGHZ 11, 222, 223 und zuletzt Urt.v. 5. Dezember 1975 - I ZR 122/74 - LM § 565 Abs. 3 ZPO Nr. 12 = MDR 1976, 469; a.A. allerdings Grunsky, Grundlagen des Verfahrensrechts, 2.Aufl., S. 323; die vom Berufungsgericht für seine entgegenstehende Ansicht angeführten weiteren Literaturstellen betreffen nicht die hier angesprochene Frage).

Indessen bedarf es im vorliegenden Fall keiner Zurückverweisung der Sache im Ganzen allein wegen dieses Rechtsfehlers. Vielmehr kann der Senat gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO in der Sache selbst entscheiden. Das in § 256 ZPO geforderte rechtliche Interesse ist nämlich keine Prozeßvoraussetzung, ohne deren Vorliegen dem Gericht eine Sachprüfung und ein Sachurteil überhaupt verwehrt sind. Das erlaubt es, soweit die tatrichterlichen Feststellungen dazu ausreichen, die fehlerhafte Prozeßab-

weisung der Klage durch eine Sachabweisung in der Revisionsinstanz zu ersetzen, wofür auch die Prozeßwirtschaftlichkeit spricht (vgl. BGHZ 12, 308, 316 m.Anm. v. Fischer bei LM § 563 ZPO Nr. 5).

III.

Das angefochtene Urteil hält in der Sache den Verfahrensrügen der Revision nur teilweise stand.

1. Unbegründet sind ihre Rügen, insoweit sie sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts wenden, Erklärungen des Beklagten über die Bonität des G. im Juli 1965 seien für einen späteren Schaden der Klägerin nicht ursächlich geworden.

Das Berufungsgericht führt in diesem Zusammenhang aus, es habe der Klägerin "nicht gleichgültig sein können", daß die damals von ihr hereingenommenen Wechselakzepte eines Herrn M■■■■, die auch die Unterschrift des G. getragen hätten, sich als nicht diskontfähig herausgestellt hätten. Damit hat das Berufungsgericht in möglicher tatrichterlicher Würdigung des Sachverhalts offenbar feststellen wollen, daß der Klägerin allein deswegen, weil G. sich in einem "faulen" Wechselverband befand, schon Bedenken gegen dessen wirtschaftliche Bonität gekommen seien. Dabei hat es die unter Beweisantritt aufgestellte Behauptung der Klägerin, die Wechsel seien deshalb nicht eingelöst worden, weil M■■■■ nicht kreditwürdig gewesen sei, offensichtlich als wahr unterstellt, so daß die von der Revision gerügte unterlassene Vernehmung des Zeugen K. hierzu nicht verfahrenswidrig war.

Wesentlich begründet das Berufungsgericht seine Überzeugung, die Klägerin habe gewußt, daß Kreditgeschäfte mit G. riskant gewesen seien, auf die von dem Beklagten vorgelegte Korrespondenz der Klägerin mit G., aus der sich ergibt, daß sie schon am 21. Juli 1965 das säumige Zahlungsverhalten des G. drastisch gerügt hat. Für die Ende Juli/Anfang August 1965 zwischen der Klägerin und G. geschlossenen Geschäfte sei deshalb, eben weil die Klägerin es besser gewußt habe, eine Auskunft des Beklagten nicht ursächlich gewesen. Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts hierzu sind rechtsfehlerfrei zustande gekommen. Die Rüge der Revision, der Vortrag der Klägerin in ihrem nachgelassenen Schriftsatz hierzu sei nicht berücksichtigt worden, geht fehl. Zum einen hat die Klägerin die ihr eingeräumte Schriftsatzfrist nicht eingehalten, zum anderen hat sie den Inhalt der vom Beklagten vorgelegten Schriftstücke nicht bestritten. Die daraus vom Berufungsgericht getroffenen Schlüsse stellen eine mögliche tatrichterliche Würdigung des Sachverhaltes dar, der einer rechtlichen Nachprüfung entzogen ist. Unter diesen Umständen kommt es nicht darauf an, ob die wirtschaftliche Lage des G. entgegen den angeblichen Äußerungen des Beklagten katastrophal war oder nicht.

Auch soweit das Berufungsgericht angenommen hat, für den Entschluß der Klägerin, am 22. Oktober 1965 einen Anschlußauftrag für die Lieferung größerer Mengen französischen Saftes an G. zu geben, seien die früheren Erklärungen des Beklagten ohne Bedeutung gewesen, handelt es sich um eine mögliche tatrichterliche Würdigung des Sachverhaltes, die von der Revision hingenommen werden muß. Von einer näheren Begründung hierzu wird abgesehen (§ 565 a ZPO).

2. Indessen hält das angefochtene Urteil den Verfahrensrügen der Revision nicht stand, soweit das Berufungsgericht sich nicht davon zu überzeugen vermag, daß falsche Angaben des Beklagten über die Bonität des G. am 19. und 26. November 1965 auch für denjenigen Schaden nicht ursächlich geworden sind, der der Klägerin nach ihrer Behauptung entstanden ist, weil sie im Vertrauen darauf wirtschaftlich notwendige Sicherungsmaßnahmen unterlassen hat.

a) Das Berufungsgericht unterstellt, daß der Beklagte die Klägerin am 19. November 1965 nicht nur über den Rang der zu ihren Gunsten bestellten Grundschulden auf dem Grundstück der Ehefrau G. getäuscht hat, sondern auch, worauf es für den Schadensersatzanspruch der Klägerin ankommt, ihr beruhigende Versicherungen über die wirtschaftliche Lage des G. gegeben, ferner daß der Beklagte die Klägerin auch noch am 26. November 1965 mit falschen Erklärungen bestärkt hat, die Bestellungen des G. weiter auszuführen. Offenbar geht das Berufungsgericht ferner davon aus, daß die Klägerin erst am 3. Dezember 1965 die angebliche Täuschung durch den Beklagten in ihrer vollen Tragweite erkannt hat. Es macht der Klägerin sodann zum Vorwurf, über den 3. Dezember 1965 hinaus Wein und Säfte an G. ausgeliefert zu haben. Daraus zieht es Schlüsse über die geschäftlichen Motive der Klägerin und glaubt so zu seiner Ansicht gelangen zu können, daß diese aus anderen Gründen als den von ihr behaupteten weiter still gehalten habe.

b) Indessen hat die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 30. Juli 1974 - wie die Revision mit Recht rügt - unter Beweisantritt behauptet, sie hätte, wenn sie nicht am 19. und 26. November 1965 getäuscht worden wäre, auf bei G. lagernde, ihr gehörige Waren zugreifen und den Transport weiterer Säfte stoppen können, was nach dem 30. November 1965 nicht mehr möglich gewesen sei. Wäre dieser Vortrag richtig, so stände er den erwähnten Schlußfolgerungen des Berufungsgerichts entgegen. Die Nichterhebung des angebotenen Beweises und das Übergehen dieses Vorbringens stellt mithin einen Verstoß gegen § 286 ZPO dar, der insoweit zur Aufhebung und Zurückverweisung der Sache nötigt, weil nicht auszuschließen ist, daß das Berufungsgericht bei ordnungsgemäßer Aufklärung zu einem anderen Ergebnis hinsichtlich der Ursächlichkeit der Täuschungshandlung des Beklagten für den eingetretenen Schaden gekommen wäre.

3. Daraus folgt, daß die Revision der Klägerin unbegründet ist, soweit ihr in der Berufungsinstanz zuletzt gestellter Feststellungsantrag zu 2) abgewiesen worden ist. Die Klägerin hat in der endgültigen Fassung ihre beiden Feststellungsanträge nämlich auf zwei zeitlich getrennte und trennbare Vorgänge gestützt. Während danach der Antrag zu 2) Schadensersatzansprüche umfaßt, die aus Erklärungen des Beklagten ihrem Vertreter gegenüber seit dem 30. Juni 1965 herrühren, umfaßt der Antrag zu 1) diejenigen Schadensersatzansprüche, die auf dem Verhalten des Beklagten am 19. November 1965 und später beruhen. Da die Verfahrensrügen der Revision, wie aufgezeigt, hinsichtlich des Feststellungsantrages zu 2) unbegründet sind, vielmehr die Abweisung der Klage insoweit

- und zwar wie oben ausgeführt, sachlich-rechtlich - zu Recht erfolgt ist, hat der Senat die Revision der Klägerin in diesem Umfange zurückgewiesen.

Im übrigen muß, soweit die von dem Feststellungsantrag zu 1) umfaßten Schadensansprüche gegen den Beklagten wegen dessen Verhaltens seit dem 19. November 1965 in Betracht kommen, das angefochtene Urteil auf die Verfahrensrügen der Klägerin hin aufgehoben und zum Zwecke der weiteren Sachaufklärung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Dr. Weber

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Ankermann

Dr. Deinhardt