

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 391/96

Verkündet am:
31. März 1998
Weschenfelder
Justizsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 823 Abs. 2 Bc F; StGB § 263

Zum Vermögensschaden bei betrugsbedingter Zahlung an den falschen Gläubiger.

BGH, Urteil vom 31. März 1998 - VI ZR 391/96 - Saarländ. OLG

LG Saarbrücken

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. März 1998 durch den Vorsitzenden Richter Groß und die Richter Dr. Lepa, Bischoff, Dr. v. Gerlach und Dr. Greiner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Saarländischen Oberlandesgerichts vom 6. November 1996 wird auf Kosten des Beklagten zu 2) zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand

Die Klägerin bestellte im Mai 1994 bei der SAB Anlagenbau und Förderungstechnik GmbH, der jetzt in Liquidation befindlichen Streithelferin der Klägerin, eine Kastenförderanlage zum Gesamtpreis von 828.000 DM. Nach dem Verträge waren 30% des Gesamtauftragswertes nach Auftragsbestätigung durch die Streithelferin, 30% nach Montageende Part I, 15% nach Vorabnahme Part I, 15% nach Montageende Part II und 10% nach Endabnahme Part II zur Zahlung fällig. Nach Bestätigung des Auftrages erhielt die Streithelferin die ausbedungenen 30% der Auftragssumme. In der Folgezeit nahm sie die Arbeiten auf und errichtete einen Teil der Anlage.

Im September 1994 geriet die Streithelferin in Liquiditätsschwierigkeiten, die am 13. September 1994 in ein "vorläufiges Vergleichsverfahren" über ihr Vermögen einmündeten. Am 19. September 1994 erteilte sie für eine zweite Abschlagszahlung nach Montageende Part I der Klägerin eine Rechnung in Höhe von 30% des Gesamtauftragswertes über 248.400 DM, und am 23. September 1994 stellte sie der Klägerin als zweite Abschlagszahlung nach Vorabnahme Part I 15% des Gesamtauftragswertes in Höhe von 124.200 DM in Rechnung. Da die Mittel der Streithelferin für die Durchführung eines Vergleichsverfahrens nicht ausreichten, wurde am 4. Oktober 1994 das Konkursverfahren über ihr Vermögen eröffnet.

Als Nachfolgeunternehmen wurde am 5. Oktober 1994 die Beklagte zu 1) mit der Firmenbezeichnung SAB Systemtechnik



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Anlagenbau Fördertechnik GmbH gegründet. Die Eintragung in das Handelsregister geschah am 5. Mai 1995.

Am 11. Oktober 1994 fand zwischen dem Beklagten zu 2) und dem Mitarbeiter M. der Klägerin eine fernmündliche Unterredung statt. Unter Bezugnahme auf dieses Gespräch versandte die Beklagte zu 1) am 12. Oktober 1994 ein mit "Auftragsübernahme" überschriebenes, von dem Beklagten zu 2) unterzeichnetes Schreiben an die Klägerin. Darin bestätigte die Beklagte zu 1), den zwischen der Klägerin und der Streithelferin geschlossenen Vertrag über Lieferung und Montage einer mechanischen Fördertechnik für Part I und Part II mit allen Rechten, Pflichten und Garantieleistungen zu übernehmen und die Arbeiten fertigzustellen. Ferner wurden der Klägerin die beiden Rechnungen der Streithelferin vom 19. und 23. September über 248.400 DM und 124.200 DM mit dem Bemerken übersandt, diese seien, wie mit dem Beklagten zu 2) besprochen, storniert, die Klägerin erhalte "diese Rechnungen umgeschrieben auf die neue Gesellschaft mit der Bitte um kurzfristige Anweisung".

Mit Rechnungsschreiben vom 13. Oktober 1994 forderte die Beklagte zu 1) daraufhin von der Klägerin als zweite Abschlagszahlung nach Montageende Part I Zahlung von 248.400 DM und als dritte Abschlagszahlung nach Vorabnahme Part I Zahlung von 124.200 DM. Dem Ersuchen entsprechend zahlte die Klägerin am 26. Oktober 1994 an die Beklagte zu 1) insgesamt 372.600 DM.

Der Konkursverwalter der Streithelferin unterrichtete die Klägerin am 3. November 1994 darüber, daß er mit einer Umschreibung von Rechnungen auf die Beklagte zu 1) nicht ein-

verstanden sei und auf einer Vergütung der von der Streithelferin erbrachten Leistungen beharre. Ferner teilte er der Klägerin am 18. November 1994 neben dem Hinweis, den Vertrag über die Kastenförderanlage nicht erfüllen zu wollen, mit, keine Forderungen an die Beklagte zu 1) verkauft oder abgetreten zu haben; Zahlungen der Klägerin in Höhe von 248.400 DM sowie 124.200 DM seien somit nicht mit befreiender Wirkung gegenüber der Streithelferin an die Beklagte zu 1) geleistet worden.

In einer Vereinbarung vom 12. Dezember 1994 stellte die Beklagte zu 1) die Klägerin von der Verpflichtung zur Bezahlung der beiden Abschlagsrechnungen gegenüber der Streithelferin sowie von den Kosten einer gerichtlichen Inanspruchnahme frei. Zur Absicherung dieser Freistellungsverpflichtung sollte die Beklagte zu 1) der Klägerin die Bürgschaft einer deutschen Großbank überreichen. Diese Bürgschaft wurde von der Beklagten zu 1) jedoch - auch nach Fristsetzung gemäß § 326 BGB - nicht vorgelegt.

Mit der Klage hat die Klägerin von den Beklagten (nach einem Abzug von 10.600 DM) die Zahlung der Beträge aus den Abschlagsrechnungen in Höhe von 362.000 DM verlangt. Zur Begründung hat sie vorgetragen, der Beklagte zu 2) habe ihr bei dem Gespräch am 11. Oktober 1994 erklärt, der Konkursverwalter der Streithelferin sei damit einverstanden, daß die mit den Rechnungen vom 19. und 23. September 1994 geforderten Abschlagszahlungen an die Beklagte zu 1) geleistet würden. Tatsächlich liege jedoch weder eine Forderungsabtretung an die Beklagte zu 1) noch eine Stornierung der Rechnungen durch die Streithelferin vor. Durch die falschen Angaben sei sie zur

Zahlung an die Beklagte zu 1) veranlaßt worden. Ihr dadurch bedingter Schaden bestehe darin, daß sie nunmehr von der Streithelferin auf Zahlung dieser Rechnungen in Anspruch genommen werde.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Im Berufungsrechtszug ist das Verfahren hinsichtlich der Beklagten zu 1) wegen Konkurses unterbrochen worden. Die Berufung des Beklagten zu 2) hat das Oberlandesgericht durch Teilurteil zurückgewiesen. Mit der Revision erstrebt dieser weiterhin die Abweisung der gegen ihn gerichteten Klage.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Beklagte zu 2) die Klägerin getäuscht habe, indem er ihrem Mitarbeiter M. telefonisch erklärt habe, der Konkursverwalter der Streithelferin sei mit einer Begleichung der Rechnungen vom 19. und 23. September 1994 durch Zahlung der Klägerin an die Beklagte zu 1) einverstanden. Die konkludent mitgeteilte Tatsache einer Forderungsabtretung sei unzutreffend, weil die Zustimmung des Konkursverwalters zu dieser Verfahrensweise nicht vorgelegen habe. Durch die irrtumsbedingte Zahlung von 372.600 DM habe die Klägerin einen Vermögensschaden erlitten, weil sie ohne Rücksicht darauf, welche Leistungen die Streithelferin und welche die Beklagte zu 1) erbracht hätten, weiterhin Ansprüchen der Streithelferin ausgesetzt und weil sie durch die Zahlungen an die Beklagte zu 1), mit denen sie die Ansprüche der Streithelferin aus den Rechnungen vom 19. und

23. September 1994 habe erfüllen wollen, nicht frei geworden sei.

Der Beklagte zu 2) habe den Zeugen M. auch vorsätzlich getäuscht, denn nach seinem eigenen Vortrag sei ihm von einem Einverständnis des Konkursverwalters mit der Forderungseinziehung durch die Beklagte zu 1) nichts bekannt gewesen. Auch sei das Handeln des Beklagten zu 2) von der Absicht getragen gewesen, der Beklagten zu 1) einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, denn er habe die Klägerin mit der unrichtigen Erklärung, die Forderungen der Streithelferin aus den Abschlagsrechnungen seien an die Beklagte zu 1) abgetreten worden, zur Erfüllung eines vermeintlich jetzt der Beklagten zu 1) zustehenden oder zumindest noch nicht fälligen Werklohnanspruchs der Beklagten zu 1) bewegt.

II.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision stand.

1. Soweit die Revision die Feststellung des Berufungsgerichts angreift, der Beklagte zu 2) habe den Zeugen M. über das Einverständnis des Konkursverwalters mit der Begleichung der Abschlagsrechnungen vom 19. und 23. September 1994 durch Zahlung an die Beklagte zu 1) getäuscht, wodurch die Klägerin zur Auszahlung der Rechnungsbeträge an diese veranlaßt worden sei, hat sie damit keinen Erfolg. Die dazu erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch.

a) Entgegen der Annahme der Revision liegt kein Verfahrensfehler darin, daß das Berufungsgericht den Beklagten nicht von Amts wegen gemäß § 448 ZPO als Partei vernommen hat. Eine solche Vernehmung wäre nur bei Vorliegen eines gewissen Anfangsbeweises zugunsten des Beklagten zu 2) in Betracht gekommen. Davon kann hier keine Rede sein. Die Tatsache, daß der Zeuge M. als Angestellter der Klägerin und der Zeuge T. als ehemaliger Geschäftsführer der Streithelferin "auf Seiten der beweisbelasteten Klägerin" stehen, gaben zu einer Parteivernehmung des Beklagten zu 2) allein keine Veranlassung.

b) Ohne Erfolg bleibt die Revision auch mit der Rüge, das Berufungsgericht habe sich mit der Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen M. nicht auseinandergesetzt. Das Berufungsgericht hat die Aussage des Zeugen M. ausdrücklich für glaubhaft gehalten. Der Umstand, daß sich ein Zeuge nach zwei Jahren noch an den Namen des Konkursverwalters erinnert, widerspricht entgegen der Annahme der Revision nicht der Lebenserfahrung. Andere Umstände, die gegen die Glaubhaftigkeit der Aussage sprechen könnten und mit denen sich das Berufungsgericht hätte auseinandersetzen müssen, werden von der Revision nicht angeführt.

Es liegt auch kein Verfahrensfehler darin, daß das Berufungsgericht zur Glaubwürdigkeit des Zeugen T. keine weiteren Ausführungen gemacht hat. Aus der Tatsache, daß der Zeuge der ehemalige Geschäftsführer der Streithelferin ist, ergibt sich nicht, daß er an einem für die Klägerin positiven Ausgang des Verfahrens ein erörterungsbedürftiges Eigeninteresse hatte. Es bestand auch keine Veranlassung, auf den Vortrag der Beklagten einzugehen, daß die Auftragsübernahme bestätigende

Schreiben vom 12. Oktober 1994 sei nicht vom Beklagten zu 2), sondern von dem Zeugen T. verfaßt worden. Die Revisionserwiderung weist zu Recht darauf hin, daß dies für das am Tage zuvor geführte Telefonat des Zeugen M. mit dem Beklagten zu 2) unerheblich ist.

c) Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist ferner, daß das Berufungsgericht das gegenüber der Klägerin behauptete Einverständnis des Konkursverwalters mit der Bezahlung der Rechnungen an die Beklagte zu 1) als konkludente Forderungsabtretung gewertet hat. Der Sache nach ging es in bezug auf die Abschlagsrechnungen vom 19. und 23. September 1994 um den Übergang des Vergütungsanspruchs der Streithelferin aus § 631 BGB auf die Beklagte zu 1), nicht dagegen um die Übernahme einer Schuld.

d) Frei von Rechtsfehlern ist schließlich die Annahme des Berufungsgerichts, daß der vom Beklagten zu 2) mittels Täuschung bei der Klägerin hervorgerufene Irrtum über das Einverständnis des Konkursverwalters für die Bezahlung der Rechnungen an die Beklagte zu 1) ursächlich war. Die hiervon abweichenden Ausführungen der Revision laufen auf eine eigene Würdigung der tatsächlichen Umstände hinaus, mit der sie im Revisionsrechtszug nicht gehört werden kann. Gleiches gilt für die Angriffe gegen die Feststellungen zum Vorsatz und zur Bereicherungsabsicht.

2. Ohne Erfolg greift die Revision auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zu dem von der Klägerin erlittenen Schaden an.

Das Berufungsgericht sieht den durch Täuschung herbeigeführten Vermögensschaden der Klägerin darin, daß sie ohne Rücksicht darauf, welche Leistungen die Streithelferin und welche die Beklagte zu 1) erbracht haben, weiterhin Ansprüchen der Streithelferin ausgesetzt sei und durch die Zahlung an die Beklagte zu 1) nicht von ihrer Leistungspflicht gegenüber der Streithelferin frei geworden sei. Diese Begründung begegnet keinen rechtlichen Bedenken.

Die Klägerin hat einen betrügerisch herbeigeführten Vermögensschaden schon dadurch erlitten, daß sie - durch Täuschung veranlaßt - 372.600 DM ohne Erfüllungswirkung an die Beklagte zu 1) gezahlt hat.

a) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hatte die Klägerin die Absicht, mit der Zahlung dieses Betrages an die Beklagte zu 1) die Forderungen der Streithelferin aus den Rechnungen vom 19. und 23. September 1994 zu erfüllen. Diese Feststellung hat die Revision nicht angegriffen. Damit steht zugleich fest, daß die Klägerin, der entsprechend § 366 BGB das Tilgungsbestimmungsrecht zusteht, nicht auf eine Forderung der Beklagten zu 1) - etwa wegen der von dieser erbrachten Leistungen - gezahlt hat.

Die Forderung der Streithelferin, die die Klägerin tilgen wollte, war auch nicht an die Beklagte zu 1) abgetreten, denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war die der Klägerin konkludent mitgeteilte Abtretung der Forderung der Streithelferin an die Beklagte zu 1) mangels Zustimmung des Konkursverwalters nicht wirksam. Auch diese Feststellung hat die Revision nicht angegriffen.

b) War aber die Beklagte zu 1) nicht Inhaberin einer an sie abgetretenen Forderung der Streithelferin, hat die Klägerin die Zahlung an die Beklagte zu 1) erbracht, ohne damit von ihrer Leistungspflicht gegenüber der Streithelferin frei zu werden. Darin besteht ihr Vermögensschaden. Dabei spielt es, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, keine Rolle, welche den Rechnungen vom 19. und 23. September 1994 zugrundeliegende Arbeiten von der Streithelferin und welche von der Beklagten zu 1) erbracht worden sind. Diese Frage mag im Zusammenhang mit den von der Streithelferin oder von der Beklagten zu 1) gegen die Klägerin erhobenen Ansprüche geklärt werden. Für den betrugsbedingten Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen den Beklagten zu 2), um den es im vorliegenden Verfahren geht, bedarf es dieser Klärung nicht.

Groß

Dr. Lepa

Bischoff

Dr. v. Gerlach

Dr. Greiner