

VI ZR 61/55

2351 088

63

Verkündet
am 22. Juni 1956
Schorm
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma E [REDACTED] B [REDACTED] Daniel S [REDACTED] KG,
jetzt E [REDACTED] Daniel S [REDACTED] OHG in H [REDACTED]
B [REDACTED], K [REDACTED]

Beklagten, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]
[REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den
Oberfinanzpräsidenten in H [REDACTED], Verwaltungsstelle
für Reichs- und Staatsvermögen, in H [REDACTED], H [REDACTED]
str. 1,

Klägerin; Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. Juni 1956 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Dr. Engels, Dr. Gel-
haar, Dr. Meyer und Hanebeck

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das den Parteien
an Stelle der Verkündung am 22. Dezember 1954 zuge-
stellte Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg aufgehoben. Die Sache
wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision, an den 4. Zivil-
senat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte fertigte während des letzten Krieges für die Deutsche Wehrmacht Kriegsmaterial an. Im Sommer 1942 fand in ihrem Betriebe eine außerordentliche Preisprüfung durch den vom Oberkommando der Wehrmacht (OKW) beauftragten Dr. S. [REDACTED] statt, nachdem bekannt geworden war, dass sie sich Preisverstöße auf dem zivilen Sektor hatte zuschulden kommen lassen. Dr. S. [REDACTED] kam zu dem Ergebnis, dass die Beklagte einen ungerechtfertigten Mehrerlös von rund 238 000 RM vereinnahmt habe. Die Beklagte erkannte durch Schreiben vom 15. Oktober und 19. Dezember 1942 dem OKW gegenüber an, dem Reich 238 459,33 RM zu schulden.

Die Klägerin verlangt zufolge des Rechtsübergangs nach Art 134 Abs 1 GrundG von der Beklagten auf Grund ihres Anerkennnisses Zahlung.

Sie hat zunächst einen Betrag von 6100 DM eingeklagt und am 20. Mai 1951 ein Teilurteil des Landgerichts Hamburg über 3223,96 DM nebst Zinsen erstritten, das durch das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 29. Oktober 1953 bestätigt worden ist. In dem weiteren Verfahren hat die Klägerin das beim Landgericht anhängig gebliebene Zahlungsbegehren auf 15 537,87 DM nebst Zinsen erhöht. Sie hat hiermit unter Berücksichtigung einer bereits vom OKW vorgenommenen Verrechnung mit einer Gegenforderung der Beklagten in Höhe von 50 844 RM den Restbetrag der von der Beklagten anerkannten Schuld $(238\,459,33\text{ RM} - 50\,844\text{ RM} = 187\,615,33\text{ RM} = 18\,761,53\text{ DM} - 3223,96\text{ DM} = 15\,537,87\text{ DM})$ geltend gemacht.

Die Beklagte hält sich zur Zahlung nicht für verpflichtet. Sie hat bestritten, einen unzulässigen Mehrerlös aus dem betreffenden Rüstungsgeschäft erzielt zu haben. Den

- 3 -

Schreiben vom 15. Oktober und 19. Dezember 1942 hat sie den Charakter eines selbständigen Schuldanerkenntnisses abgesprochen. Auch hat sie vorgebracht, das Schreiben vom 19. Dezember 1942 entbehre der Unterschrift ihrer Prokuristin Luise S. [REDACTED], deren Mitunterzeichnung bei den damaligen Vertretungsverhältnissen zu seiner Rechtsverbindlichkeit erforderlich gewesen wäre. Weiter hat sie eingewendet, die eingeklagte Forderung sei verjährt, zum mindesten verwirkt. Schließlich hat sie mit Gegenforderungen aufgerechnet, darunter mit einer solchen von 50 481,58 RM für Erzeugnisse, die ihr von der Luftwaffe in Auftrag gegeben und die im November 1946 von der britischen Besatzungsmacht beschlagnahmt und abgefahren worden seien.

Die Klägerin hat entgegnet, zu dem Schuldanerkenntnis der Beklagten sei es auf Grund eines Vergleichs über die Vornahme einer pauschalen Preisberichtigung gekommen, was die Beklagte vor einem Strafverfahren wegen Preisvergehens bewahrt und ihr die Möglichkeit erhalten habe, weitere Rüstungsaufträge zu bekommen.

Das Landgericht hat die Beklagte durch Teilurteil vom 11. Mai 1954 weiter verurteilt, an die Klägerin 12 661,53 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 1. März 1954 zu zahlen. Wegen des Mehrbetrages von 2876,34 DM der erhöhten Klageforderung hat es noch eine Aufklärung hinsichtlich der Gegenforderungen für erforderlich gehalten, die von der Beklagten ausser der Forderung von 50 481,58 RM zur Aufrechnung gestellt worden sind.

Gegen das Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Sie hat im Berufungsverfahren die in den Schreiben vom 15. Oktober und 19. Dezember 1942 abgegebenen Erklärungen wegen arglistiger Täuschung angefochten und

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



hierzu vorgetragen, sie habe sich zur Anerkennung der Zahlungspflicht dadurch bewegen lassen, dass ihr erklärt worden sei, das OKW werde in diesem Falle wegen einer Bestrafung der verantwortlichen Personen der Beklagten nichts veranlassen. Wie sich aus einem Aktenvermerk des Dr. S. [REDACTED] vom 10. September 1942 über die vorgenommene Sonderprüfung bei der Beklagten sowie einem Schreiben des OKW an die Staatsanwaltschaft in Hamburg vom 20. Oktober 1942 ergebe, die ihr erst jetzt zur Kenntnis gelangt seien, habe das OKW jedoch mit dem Anerkenntnis der Beklagten in Wirklichkeit zu erreichen gesucht, nicht nur die finanzielle Schädigung der Wehrmacht auf einfachstem Wege - ohne den umständlichen Weg eines Feststellungsurteils - zu bereinigen, sondern zugleich der Staatsanwaltschaft in Hamburg weitere Handhaben für die strafrechtliche Verfolgung der beteiligten Personen zu liefern, was dann auch durch Weitergabe des Prüfungsberichts des Dr. S. [REDACTED] und Mitteilung des Anerkenntnisschreibens der Beklagten vom 15. Oktober 1942 an die Staatsanwaltschaft in Hamburg geschehen sei.

Die Klägerin hat eine arglistige Täuschung in Abrede gestellt, auch bestritten, dass der Beklagten die erwähnten Schriftstücke erst neuerdings bekannt geworden seien.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie die Abweisung der Klage erstrebt, soweit ihr durch das zweite Teilurteil des Landgerichts stattgegeben worden ist.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat in dem Schreiben der Beklagten vom 19. Dezember 1942 ein abstraktes Schuldanerkenntnis im Sinne des § 781 BGB gesehen und die Beklagte an dieses Schuldanerkenntnis trotz ihres Bestreitens, einen unzulässigen Mehrerlös eingenommen zu haben, für gebunden gehalten, weil über Grund und Höhe der Zahlungsverpflichtung der Beklagten ein Vergleich zustande gekommen sei. Es hat damit die rechtliche Möglichkeit, das Schuldanerkenntnis unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung zurückzufordern, verneint. Hilfsweise hat es weiter erwogen, die Zahlungsverpflichtung der Beklagten sei auch dann begründet, wenn das Schreiben vom 19. Dezember 1942 nicht als abstraktes Schuldanerkenntnis angesprochen werden könnte; die Verpflichtung ergebe sich alsdann aus dem abgeschlossenen Vergleich.

a) Die Revision wendet sich gegen die Annahme des Vorliegens eines abstrakten Schuldanerkenntnisses. Auf die von ihr hervorgehobenen Bedenken braucht jedoch nicht eingegangen zu werden, da es dahingestellt bleiben kann, ob sich das Schreiben vom 19. Dezember 1942 als abstraktes Schuldanerkenntnis darstellt oder nicht. Wäre dies zu bejahen, so kommt es bei dem weiteren Streit der Parteien, ob das Schuldanerkenntnis des rechtlichen Grundes entbehrt, ebenso wie bei der Verneinung der Rechtsnatur eines abstrakten Schuldanerkenntnisses doch vorab nur darauf an, ob die Zahlungspflicht der Beklagten durch Vergleich begründet worden ist.

Wie das Berufungsgericht durch Bezugnahme auf sein Urteil vom 29. Oktober 1953 festgestellt hat, ist das OKW bei den Verhandlungen über die Ablieferung eines Mehrerlöses

der Beklagten, die eine Verpflichtung hierzu nach Grund und Höhe bestritt, in der Weise entgegengekommen, dass es die ihr zugebilligten Regiekosten von 10 000 RM auf 15 000 RM erhöhte, Stundung zusagte und ihr weitere Aufträge in Aussicht stellte, die sie auch tatsächlich erhalten hat. Die Beklagte hat sich in dem Schreiben vom 19. Dezember 1942 zur Zahlungspflicht in der Höhe von 238 459, 33 RM bekannt, nachdem sich das OKW mit ihrem nicht so rückhaltlos gefaßten Anerkennnisschreiben vom 15. Oktober 1942 nicht zufrieden gegeben hatte. Die Auffassung des Berufungsgerichts ist hier nach rechtlich nicht zu beanstanden, dass sich die Beklagte auf Grund Vergleichs zur Zahlung der in dem Schreiben vom 19. Dezember 1942 anerkannten Schuld verpflichtet hat. Gegen die Beurteilung der Zahlungspflicht unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt erhebt die Revision auch keine Einwendungen.

b) Die Revision greift es mit einer Verfahrensrüge nach § 286 ZPO an, dass das Berufungsgericht die Mitunterzeichnung des Schreibens vom 19. Dezember 1942 durch die Prokuristin Luise S. [REDACTED] für erwiesen gehalten hat, ohne diese bereits früher gehörte Zeugin weiterhin darüber vernommen zu haben, dass ihr, die seinerzeit unstreitig den Durchschlag des Schreibens mit ihrem Handzeichen versehen hat, die Durchschläge nur solcher Korrespondenz zur Abzeichnung vorgelegt worden seien, deren Original sie nicht selbst unterschrieben habe. Es kann dahinstehen, ob diese Rüge berechtigt ist. Das Berufungsgericht hat nämlich erwogen, das Schreiben vom 19. Dezember 1942 sei für die Beklagte auch dann rechtsverbindlich, wenn es nur von dem - nicht allein vertretungsberechtigten - Direktor Dr. H. [REDACTED] unterschrieben worden sein sollte; mit der Abzeichnung des Durchschlags habe die Zeugin S. [REDACTED] die Erklärungen des Direktors Dr. H. [REDACTED] genehmigt. - Diese Würdigung ist rechtlich möglich und wird von der Revision nicht angegriffen.

c) Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, dass ein Vergleich über die Zahlung des genannten Betrages zustande gekommen ist, greift auch das Bedenken nicht durch, das die Revision daraus ableitet, dass über die Sicherstellung der geschuldeten Summe keine Einigung erzielt worden sei. Zwar hatte das OKW in dem Schreiben vom 20. Oktober 1942 der Beklagten gegenüber zum Ausdruck gebracht, es werde bereits jetzt darauf hingewiesen, dass Sicherheiten zu leisten seien, soweit die Rückzahlungsfristen 1/2 Jahr überschreiten würden. Doch hatte es die Beklagte um Unterzeichnung und Rückgabe des mitgesandten Entwurfs eines Schuldanerkenntnisses gebeten, bevor noch die Sicherstellung der Schuld, zu deren ratenweiser Tilgung die Beklagte sich verpflichten sollte, irgendwie näher ins Gesichtsfeld gerückt war. Bei dieser Sachlage musste das Berufungsgericht die Sicherstellung nicht als einen solchen Punkt betrachten, der nach den Erklärungen des OKW bereits bei der Einigung über die Zahlungspflicht der Beklagten hätte geregelt werden sollen (§ 154 BGB) und nicht einer nachfolgenden besonderen Vereinbarung hätte vorbehalten bleiben dürfen. Es konnte vielmehr den Vergleich über die Zahlung als zustande gekommen ansehen, ohne dass bereits die Frage der etwaigen Sicherstellung geklärt war.

2. Das Berufungsgericht hat die Anfechtung des Vergleichs wegen arglistiger Täuschung aus doppeltem Grunde für unbegründet gehalten.

Es ist der Ansicht, die Anfechtung könne schon darum nicht durchgreifen, weil die Beklagte nicht behauptet, geschweige denn Beweis dafür angetreten habe, dass sie von der behaupteten Täuschung erst innerhalb Jahresfrist vor der mit Schriftsatz vom 22. November 1954 erklärten Anfechtung Kenntnis erlangt habe (§ 124 BGB). Weiter ist es der

Auffassung, dass die Anfechtung auch sachlich nicht gerechtfertigt sei.

In beiderlei Hinsicht sind die Erwägungen des Berufungsgerichts durch Rechtsfehler beeinflusst.

a) Was die Frage betrifft, ob die Anfechtung vor Ablauf der Jahresfrist des § 124 BGB seit Entdeckung der Täuschung erklärt worden ist, so hat das Berufungsgericht, wie die Revision mit Recht rügt, übersehen, dass die Beklagte in dem Schriftsatz vom 22. November 1954 behauptet hat, von dem die Täuschung enthüllenden Aktenvermerk des Dr. S. [REDACTED] vom 10. September 1942 und dem Schreiben des OKW an die Staatsanwaltschaft in Hamburg vom 20. Oktober 1942 erst im Zusammenhang mit der Verfolgung von Entschädigungsansprüchen ihrer Prokuristin Luise S. [REDACTED] wegen KZ-Sippenhaft durch die zu solchen Zwecken gegründete Notgemeinschaft Kenntnis erlangt zu haben, und zwar erst jetzt, genauer: vor etwa 14 Tagen. Das Berufungsgericht irrt auch, wenn es bei einem Streit über die Rechtzeitigkeit der Anfechtung aus arglistiger Täuschung den Anfechtungsberechtigten für beweispflichtig hält. Den Anfechtungsgegner trifft vielmehr die Beweislast dafür, dass die Anfechtung nicht fristgerecht erfolgt ist (BGB RGKR 10. Aufl § 124 Anm 4 mit Nachweisen).

Das Berufungsgericht hätte die Anfechtung hiernach nicht als verspätet behandeln dürfen.

b) Die sachliche Berechtigung der Beklagten, ihre Erklärungen anzufechten, hat das Berufungsgericht mit folgenden Erwägungen verneint:

Der Beklagten sei bekannt gewesen, dass ein Strafverfahren wegen Preisverstosses auf dem zivilen Sektor gegen Herbert S. [REDACTED], - den damaligen Geschäftsführer der Beklagten und Bruder der Prokuristin Luise S. [REDACTED], -

anhängig gewesen sei. Deshalb habe sie damit rechnen müssen, dass dieses Verfahren auch auf die Preisverstöße ausgedehnt werden würde, die sie sich bei der Ausführung der Wehrmachtsaufträge habe zuschulden kommen lassen. Mit ihrem Brief vom 15. Oktober 1942 habe sie das OKW darum gebeten, dass die Einleitung eines etwaigen Ordnungsstrafverfahrens entfalle. Das OKW habe jedoch mit Brief vom 20. Oktober 1942 geantwortet, dass es auf die Einleitung und Durchführung von Strafverfahren oder sonstigen Verfahren anderer Dienststellen gegen die Gesellschafter bzw. die Firma ohne Einfluss sei. Damit habe es klar zum Ausdruck gebracht, dass die Rückzahlung des von Dr. S. festgestellten Betrages ohne Rücksicht auf ein Ordnungsstrafverfahren verlangt werde. Hierauf sei die Beklagte unter Abgabe der Verpflichtungserklärung vom 19. Dezember 1942 eingegangen. Ein etwa anhängig gewesenes Ordnungsstrafverfahren wegen Preisverstosses bei der Abwicklung von Wehrmachtsaufträgen sei hiernach für die Willensentschliessung der Beklagten nicht ursächlich gewesen. Nachdem sich die Beklagte bereits mit Brief vom 15. Oktober 1942 grundsätzlich einverstanden erklärt habe, die Preisdifferenz zurückzuzahlen, habe das OKW dies der Staatsanwaltschaft in Hamburg völlig korrekt mitgeteilt; dies habe im Interesse der Beklagten gelegen, da sich hieraus ihre Bereitschaft ergeben habe, den Schaden wiedergutzumachen. Die Beklagte habe nicht behauptet, dass sie wegen des Mehrerlöses aus Wehrmachtsaufträgen zu einer Ordnungsstrafe wegen Preisverstosses verurteilt worden sei. Dies sei letzten Endes auf die Anerkennung der Rückzahlung des Mehrerlöses durch die Beklagte und die Mitteilung hiervon seitens des OKW an die Staatsanwaltschaft in Hamburg vom 20. Oktober 1942 zurückzuführen.

aa) Die Revision tritt diesen Feststellungen, die das Berufungsgericht seiner Beurteilung zugrunde gelegt hat, mit Verfahrensrügen nach § 286 ZPO entgegen, denen die Berechtigung nicht abgesprochen werden kann.

Es steht in Widerspruch zu dem unstreitigen Inhalte des Schreibens der Beklagten vom 15. Oktober 1942, dass sie das OKW in diesem Schreiben "gebeten" habe, die Einleitung eines etwaigen Ordnungsstraßverfahrens möge entfallen. In Wirklichkeit lautet das Schreiben:

"..... Auf das obige Schreiben erkennen wir hiermit an, dass sich bei dem von Dr. S. [REDACTED] eingeschlagenen Weg der Prüfung unter Berücksichtigung der von Dr. S. [REDACTED] gemachten Ansetzung eine Differenz zwischen Ein- und Verkauf von RM 238 489,33 ergibt. Es ist vereinbart worden, dass dieser Betrag als pauschale Preisberichtigung rückzuerstatten und ein Abzug bei der Errechnung der Ertragssteuern statthaft ist. Mit der Anerkennung dieses Betrages entfällt ausdrücklich die Einleitung jedes etwaigen Ordnungsstraßverfahrens."

Wortlaut und Zusammenhang dieses Schreibens weisen darauf hin, dass mit ihm eine ausdrückliche Zusage des Prüfers Dr. S. [REDACTED] des OKW hat bestätigt werden sollen, wonach bei Anerkennung der Zahlungspflicht die Einleitung jedes etwaigen Ordnungsstraßverfahrens wegen des Mehrerlöses entfalle. Es entbehrt der hiernach erforderlichen näheren Begründung, wenn das Berufungsgericht in dem Schreiben nur eine von der Beklagten ausgesprochene Bitte sehen will.

Weiter hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang auch die Aussage des Zeugen Dr. S. [REDACTED] unberücksichtigt gelassen, der bekundet hat, er habe insbesondere aus den Unterhaltungen mit Dr. K. [REDACTED] - dem Berater der Beklagten - den Eindruck gehabt, dass das Schuldanerkenntnis auf Grund eines Vergleiches zustande gekommen sei, wobei die erste Seite auf ihr Recht oder ihre Pflicht zur Anzeige verzichtet und die andere Seite die Schuld ohne weitere Beanstandungen als richtig anerkannt habe.

Angesichts des Inhalts des Schreibens vom 15. Oktober 1942 und dieser Zeugenaussage hätte sich das Berufungsgericht die Frage vorlegen müssen, ob nicht als erwiesen angesehen werden kann, dass Dr. S. bei den Verhandlungen mit der Prokuristin Luise S. der Beklagten und ihrem Berater Dr. K. erklärt hat, bei Anerkennung einer Rückzahlungsverpflichtung werde das OKW die Angelegenheit auf sich beruhen lassen und nichts unternehmen, was eine Bestrafung der Beklagten oder ihrer Gesellschafter zur Folge haben könnte.

Wäre dies zu bejahen, so erschiene die Antwort, die das OKW der Beklagten unter dem 20. Oktober 1942 erteilt hat, nicht so eindeutig, wie sie das Berufungsgericht aufgefasst hat. Der Hinweis des OKW in diesem Schreiben, dass es auf die Einleitung und Durchführung von Strafverfahren oder sonstiger Verfahren anderer Dienststellen ohne Einfluss sei, hätte in diesem Falle sehr wohl so verstanden werden können, dass es ausserhalb der Macht des OKW stehe, wenn andere Dienststellen ohne sein Zutun ein Strafverfahren gegen die Beklagte oder ihre Gesellschafter einleiten oder durchführen würden. Damit wäre aber nichts daran geändert worden, dass das OKW in der Hinsicht auf eine etwaige Bestrafung seinerseits nichts unternehmen werde.

Das Berufungsgericht hat infolge der gerügten Verfahrensverstösse die naheliegende Möglichkeit dieser Würdigung verkannt oder sich doch zum mindesten nicht mit ihr auseinandergesetzt.

bb) Hat Dr. S. bei den Verhandlungen Erklärungen des vorstehend in Betracht gezogenen Sinnes abgegeben, so steht zu ihnen in auffälligem Widerspruch, was er in seinem Aktenvermerk vom 12. September 1942 über die Sonderprüfung bei der Beklagten unstreitig niedergelegt hat:

"..... Zur finanziellen Bereinigung wurde ihr (d.i. der Beklagten) vorgeschlagen, den Betrag als pauschale Preisberichtigung an das RLM zurückzuzahlen. Die Firma hat sich mangels angeblicher Sachkenntnis bisher nicht entschliessen können, die Zahlen sowie die etwaigen Rückzahlungsverpflichtungen anzuerkennen. Um die Anerkennung wird sich die Prüfung im Verhandlungswege noch bemühen, um den umständlichen Weg eines Feststellungsurteils zu vermeiden. Durch diese Regelung soll erreicht werden, dass

1. die finanzielle Schädigung der Wehrmacht auf einfachstem Wege bereinigt wird,
2. die Staatsanwaltschaft Hamburg - wie mit dem Prüfer besprochen - den vorliegenden Tatbestand zur weiteren Bestrafung der beteiligten Personen verwenden kann"

Die Möglichkeit ist hiernach nicht von der Hand zu weisen, dass Dr. S. [REDACTED], um zu seinem Ziele zu kommen, nur vorge-täuscht hat, bei Anerkennung der Rückzahlungspflicht durch die Beklagte werde von seiten des OKW nichts geschehen, was die Möglichkeit einer Bestrafung nach sich ziehen könne.

cc) Weiterhin liegt dann aber auch die Annahme nicht fern, dass sich die Prokuristin der Beklagten Luise S. [REDACTED] und ihr Direktor Dr. H. [REDACTED] durch die Erklärungen des Dr. S. [REDACTED] haben täuschen und infolgedessen zur Unterzeichnung der Schreiben vom 15. Oktober und 19. Dezember 1942 haben bewegen lassen. Zwar nahmen sie auf Grund des Schreibens des OKW vom 20. Oktober 1942 an die Beklagte mit der Abgabe der Verpflichtungserklärung vom 19. Dezember 1942 die Gefahr in Kauf, dass wegen des in Rede stehenden Mehrerlöses ein Strafverfahren oder sonstiges Verfahren gegen die Beklagte oder ihre Gesellschafter ohne Zutun des OKW von anderen Dienststellen eingeleitet und durchgeführt werden konnte. Dagegen konnte das Berufungsgericht aus dem Zusammenhang des Schreibens vom 20. Oktober 1942 und der Verpflichtungserklärung vom 19. Dezember 1942 nicht ohne weiteres schliessen, dass sich die Unterzeichner dieser Erklärung nunmehr aus einem

Willensentschluss zur Zahlungspflicht der Beklagten bekannt haben, der durch die Erklärungen des Dr. S. nicht mehr beeinflusst gewesen sei. Vielmehr hätte nur nach Klärung dessen, was Dr. S. bei den Verhandlungen über etwaige Schritte des OKW zur strafrechtlichen Verfolgung gesagt hat, die Frage beantwortet werden können, ob ein durch arglistige Täuschung bewirkter Irrtum durch das Schreiben des OKW an die Beklagte vom 20. Oktober 1942 behoben worden und für die Abgabe der Verpflichtungserklärung vom 19. Dezember 1942 ohne ursächliche Bedeutung geblieben ist.

dd) Im Rahmen der Erwägungen, die sich bei verfahrensgerechter Beweiswürdigung hiernach dargeboten hätten, war es nicht von Belang, ob es tatsächlich zu einer Bestrafung der für die Beklagte verantwortlichen Personen geführt hat, dass das OKW der Staatsanwaltschaft in Hamburg mit seinem unstreitigen Schreiben vom 20. Oktober 1942 den Aktenvermerk mit dem Prüfungsbericht des Dr. S. vom 12. September 1942 zugeleitet und das Verpflichtungsschreiben der Beklagten vom 15. Oktober 1942 abschriftlich mitgeteilt hat. Ist es für die Abgabe der Verpflichtungserklärungen der Beklagten ursächlich gewesen, dass Dr. S. vorgetäuscht hat, das OKW werde bei Anerkennung der Rückzahlungsverpflichtung in Hinsicht auf ein etwaiges Strafverfahren nichts unternehmen, so waren die für die Beklagte abgegebenen Verpflichtungserklärungen wegen arglistiger Täuschung anfechtbar, ohne dass es darauf ankommt, ob es zu Maßnahmen der Strafverfolgung gekommen ist oder nicht.

Wenn das Berufungsgericht die Anfechtbarkeit im Hinblick darauf verneint hat, dass die Beklagte nicht zu Strafe verurteilt worden sei, so hat es auch, wie die Revision mit Recht rügt, unbeachtet gelassen, dass nach dem unter

Beweis gestellten Vorbringen der Beklagten die Unterrichtung der Staatsanwaltschaft in Hamburg durch das OKW immerhin dazu geführt haben soll, dass der Geschäftsführer der Beklagten Herbert S■■■■■■, der seinerzeit wegen einer anderen Sache in Untersuchungshaft war, trotz restloser Aufklärung dieser Sache zu seinen Gunsten in Haft behalten worden ist, weil jetzt noch das vom OKW gemeldete Vergehen wegen des Mehrerlöses zur Entscheidung stünde (Schriftsatz vom 20. Dezember 1954).

3. Das angefochtene Urteil kann hiernach mit der in ihm gegebenen Begründung nicht bestehen bleiben. Ob die Willenserklärungen der Beklagten wegen arglistiger Täuschung wirksam angefochten worden sind, kann nur auf Grund erneuter tatrichterlicher Beweiswürdigung und Sachfeststellung entschieden werden.

Der Senat ist zu einer abschliessenden Sachentscheidung nicht in der Lage. Dass der eingeklagte Anspruch etwa verjährt oder verwirkt sei, hat das Berufungsgericht mit zutreffenden Erwägungen verneint. Die Verfahrensrüge, mit der die Revision den Ausführungen des Berufungsgerichts zur Verwirkung entgegentritt, ist unbegründet. Zwar hatte die Beklagte zu Beginn des Rechtsstreits mit Schriftsatz vom 5. Mai 1950 behauptet, die Zahlungen seien niemals angefordert worden. Demgegenüber hatte sie selbst jedoch bereits mit Schriftsatz vom 8. Januar 1951 Schriftstücke vorgelegt, aus denen sich das Gegenteil ergab.

Das angefochtene Urteil muss hiernach aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Es erscheint angebracht, die Sache gemäss § 565 Abs 1 Satz 2 ZPO an einen Senat zu verweisen, der mit ihr noch nicht befasst gewesen ist.

Soweit die Beklagte der Beurteilung ihres Einwandes der Aufrechnung mit der Forderung von 50 481,58 RM durch das Berufungsgericht mit der Rüge entgegentritt, dass es das Berufungsgericht unter Verstoß gegen § 139 ZPO unterlassen habe, den wirklichen Sachverhalt aufzuklären, bleibt es ihr unbenommen, in der erneuten Verhandlung vor dem Berufungsgericht die mit der Revision vorgetragene Gesichtspunkte zur Geltung zu bringen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens bleibt dem Berufungsgericht vorbehalten.

Dr. Kleinfewers

Dr. Engels

Dr. Gelhaar

Dr. K. E. Meyer

Hanebeck