

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 4/85

URTEIL

Verkündet am
18. März 1986
Kriegl,
Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma J. Electronics (Deutschland) GmbH,
gesetzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer
Uszer Josef Fi. und Seishi Ni.,
Br. Straße, F. a. M.,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

Firma Ma. T. GmbH in Liquidation,
gesetzlich vertreten durch ihren Liquidator
Hans-Jürgen Sch., Am Wi. -S., Mö.-Wa.,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Januar 1986 durch die Richter Ochmann, Brodeßer, von Albert, Rogge und Dipl.-Ing. Frhr. von Maltzahn

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 19. Dezember 1984 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, wie die Beklagte zur Zahlung verurteilt worden ist.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hat unter ihrer früheren Firma Sch████, KB & L Ad████ GmbH über mehrere Jahre hinweg umfangreiche Leistungen für die Beklagte im Bereich der Werbung erbracht. Sie hat im vorliegenden Rechtsstreit in sieben Einzelpositionen Restforderungen aus dieser Tätigkeit geltend gemacht, die sie in der Klagebegründung zunächst mit insgesamt 90.954,68 DM abzüglich zwischenzeitlich

- 3 -

gezahlter 15.191,95 DM und zuzüglich Zinsen beziffert hat. Die Parteien haben sowohl über die sachliche Berechtigung der einzelnen Ansprüche als auch darüber gestritten, wem etwaige Ansprüche unter Berücksichtigung mehrerer Forderungsabtretungen und einer Pfändung zustehen, und ob die Klägerin zur Geltendmachung der Ansprüche befugt ist.

Das Landgericht hat die Beklagte unter Klageabweisung im Übrigen verurteilt, an die Klägerin 88.780,56 DM nebst 13,75 % Zinsen seit dem 20. Mai 1982, sowie aus weiteren 42.950,45 DM für die Zeit vom 21. Mai 1982 bis 20. Juli 1982, abzüglich am 20. Oktober 1982 gezahlter 12.513,13 DM und am 22. Oktober 1982 gezahlter weiterer 2.678,82 DM zu zahlen.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht das angefochtene Urteil teilweise abgeändert und unter Abweisung der Klage im übrigen die Beklagte verurteilt, an die Rechtsanwälte Dr. Heiner H. [REDACTED] und Hans Ulrich E. [REDACTED], ... 5.000 DM und an Rechtsanwalt Dr. Heiner H. [REDACTED] als Treuhänder 62.717,24 DM jeweils zuzüglich 5 % Zinsen seit dem 20. Mai 1982, sowie weitere 5 % Zinsen aus 42.950,45 DM für die Zeit vom 21. Mai bis 20. Juli 1982 zu zahlen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Aufhebung des Berufungsurteils, soweit es zu ihrem Nachteil ergangen ist, und die Abweisung der Klage in vollem Umfang.



Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I. .

1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Da ein Antrag auf Konkurseröffnung über das Vermögen der Klägerin mangels Masse abgelehnt worden sei, sei diese seit dem 20. September 1983 aufgelöst; dies habe jedoch nur zur Einleitung der Liquidation geführt, die Parteifähigkeit der Klägerin jedoch nicht berührt. Das ist zutreffend und wird von der Revision nicht in Frage gestellt.

2. Bei der anschließenden Prüfung der Klageberechtigung für die in Streit stehenden Ansprüche hat das Berufungsgericht zunächst festgestellt, daß die geltend gemachten Ansprüche erstmals am 12. Oktober 1982 im Rahmen einer Sicherungs-Globalabtretung an die Volksbank G - G abgetreten worden sind. Gegen diese tatsächliche Feststellung erhebt die Revision keine Rüge. Das Berufungsgericht hat - wie die Erwähnung des § 265 ZPO zeigt - ersichtlich angenommen, daß diese Abtretung der Klageberechtigung der Klägerin nicht entgegensteht, da sie erst nach Rechtshängigkeit erfolgt ist.

Die hiergegen gerichtete Revisionsrüge ist unbegründet. Der den Rechtsstreit einleitende und sämtliche Klageansprüche erfassende Mahnbescheid wurde der Beklagten am 14. September 1982 zugestellt; nach Eingang des Widerspruchs am 21. September 1982 wurde die Sache alsbald,

nämlich mit Verfügung vom 7. Oktober 1982, an das Landgericht abgegeben. Sie galt daher gemäß § 696 Abs. 2 ZPO als seit dem 14. September 1982 rechtshängig, und die Abtretung vom 12. Oktober 1982 ließ die Prozeßlegitimation der Klägerin gemäß § 265 Abs. 2 ZPO unberührt.

3. Ungeachtet der fortbestehenden Prozeßführungsberechtigung ist auch eine erst nach Rechtshängigkeit erfolgte Forderungsabtretung jedoch insofern beachtlich, als die Änderung der materiellen Berechtigung dazu führt, daß grundsätzlich nur auf Leistung an den neuen Forderungsinhaber geklagt werden kann (BGHZ 26, 31, 37). Das hat auch das Berufungsgericht nicht verkannt. Es hält die Abtretung an die Volksbank G■■■■-G■■■■ insoweit jedoch deswegen für unbeachtlich, weil der jetzige Liquidator der Klägerin von der Volksbank als Bürge für die Schulden der Klägerin in Anspruch genommen worden sei und die Schulden bezahlt habe mit der Folge, daß die in Streit stehende Forderung auf ihn übergegangen sei, so daß er in der Folgezeit hierüber zugunsten der jetzt von der Klägerin genannten Gläubiger habe verfügen können.

Diese Schlußfolgerung aus den nicht angegriffenen tatsächlichen Feststellungen beanstandet die Revision mit Erfolg als rechtsfehlerhaft. Die vom Berufungsgericht angeführte Bestimmung des § 774 BGB regelt lediglich den Übergang derjenigen Forderungen, wegen derer der Bürge den Gläubiger befriedigt. Das waren im vorliegenden Fall die Ansprüche der Volksbank gegen die Klägerin, nicht aber die zur Sicherung dieser Ansprüche abgetretenen Forderungen der Klägerin gegen die Beklagte. Der Übergang

der verbürgten Forderung auf den Bürgen gemäß § 774 BGB hat zwar gemäß §§ 401, 412 BGB zugleich auch den Übergang bestimmter Sicherungsrechte zur Folge. Damit werden jedoch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH MDR 1967, 486; BGHZ 78, 137, 143) nur akzessorische Sicherungsrechte der in § 401 ZPO genannten Art erfaßt, nicht aber Sicherungsabtretungen wie im vorliegenden Fall. Hier bedarf es einer besonderen Abtretung vom alten Gläubiger auf den neuen Gläubiger. Zu einer solchen Abtretung enthält das angefochtene Urteil keine Feststellungen.

Wegen der vorerwähnten Rechtsfehler war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen, da das Revisionsgericht die fehlenden Feststellungen nicht selbst treffen kann.

Bei erneuter Befassung mit der Sache wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob eine Rückabtretung der geltend gemachten Ansprüche nicht darin gesehen werden kann, daß die Volksbank Herrn S. mit Schreiben vom 4. Juli 1984 mitgeteilt hat, nach dessen Inanspruchnahme aus der Bürgschaft seien "die Sicherheiten, insbesondere die Forderungsabtretung an Firma J.", entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen an ihn übergegangen. Eine solche Auslegung liegt dann nicht fern, wenn man in dem Schreiben vor allem die Absicht einer eindeutigen Klärung der Rechtslage zugunsten des Herrn Sch. sieht und zudem berücksichtigt, daß die Rechtsprechung in Fällen der vorliegenden Art zwar einen automatischen Übergang der Sicherungsrechte verneint, zugleich aber einen Anspruch auf Übertragung der Sicherheiten anerkennt (BGH WM 1961, 350, 351;

BGHZ 78, 137, 143; 92, 374, 378) und für die Annahme einer Rückabtretung von Sicherungsrechten keine hohen Anforderungen stellt. Dies hat der Bundesgerichtshof zuletzt in einer zur Veröffentlichung vorgesehenen Entscheidung vom 21. November 1985 - VII ZR 305/84 - herausgestellt.

II.

Sollte das Berufungsgericht nach erneuter Verhandlung zu dem Ergebnis kommen, daß die Abtretung der Klageforderung an die Volksbank G- -G- dem Erfolg der Klage nicht entgegenstehe, so wird es sich noch mit einigen Fragen zu den Einzelposten befassen müssen, da das angefochtene Urteil auch insoweit Rechtsmängel aufweist.

1. Zu Position 1 der Klageforderung hat das Berufungsgericht die in Streit stehenden Skonto-Abzüge durch die Beklagte als unberechtigt angesehen, da nicht bewiesen sei, daß die zugestandene 6-Tage-Frist für einen Skonto-Abzug bei Rechnungen wegen Platzierung von Werbeinseraten vereinbarungsgemäß erst mit Vorlage eines Belegexemplars habe beginnen sollen, und daß ferner ein Skonto-Abzug auch für Produktionskosten-Rechnungen vereinbart gewesen sei. Eine weitere Aufklärung durch Vernehmung des Zeugen Sh- hat das Berufungsgericht mit der Begründung als entbehrlich angesehen, die Beklagte habe ohnehin nicht substantiiert dargelegt, daß für die in Streit stehenden Rechnungen jeweils die auch nach ihrem eigenen Vortrag zu beachtenden Voraussetzungen für einen Skonto-Abzug gegeben gewesen seien.

Hierzu weist die Revision zunächst zutreffend darauf hin, daß die Klägerin selbst in der Berufungserwiderung vom 10. Mai 1984 auf Seite 5 zugestanden habe, vereinbarungsgemäß sei ein Skonto binnen 6 Tagen "ab Rechnungseingang mit Belegexemplar" gewährt worden.

Die Revision rügt ferner mit Recht, daß das Berufungsgericht wesentlichen Sachvortrag der Beklagten nicht in seiner vollen rechtlichen Bedeutung erkannt habe. Die Beklagte hat in ihrer Berufungsbegründung vorgetragen und durch Zeugnis des früheren Geschäftsführers Sh [REDACTED] der Klägerin unter Beweis gestellt, daß die Skonti jeweils im Einvernehmen mit diesem Zeugen abgezogen und die jetzt in Streit stehenden Nachbelastungen jeweils bei nächster Gelegenheit mit diesem Zeugen besprochen worden seien, daß dieser die Nachbelastungen eindeutig als unberechtigt bezeichnet und zu allen Nachbelastungen erklärt habe, sie seien nicht zu bezahlen. Wenn die einzelnen Skonto-Abzüge tatsächlich in der behaupteten Weise mit dem Geschäftsführer der Klägerin besprochen worden sind und dieser die Berechtigung konkret erörterter Abzüge anerkannt hat, so kann damit eine bindende Vereinbarung über die Berechtigung der Abzüge unabhängig davon zustande gekommen sein, ob die Voraussetzungen der zuvor getroffenen allgemeinen Vereinbarung im Einzelfall erfüllt waren oder nicht. Das Berufungsgericht durfte daher die beantragte Vernehmung des Zeugen Sh [REDACTED] nicht unterlassen.

Bei der Beweisaufnahme und ihrer Würdigung wird allerdings darauf zu achten sein, ob der Zeuge Sh [REDACTED] tatsächlich rechtsgeschäftliche Erklärungen abgegeben hat,

die auf eine verbindliche Klärung einer wirklichen oder vermeintlichen Abzugsberechtigung im Einzelfall abzielten. Nach der von der Beklagten an anderer Stelle erwähnten Formulierung und der Darstellung der Zeugin K. könnte es auch so gewesen sein, daß der Zeuge Sh. darauf vertraut hat, auch in den konkret erörterten Fällen seien die allgemein vereinbarten Voraussetzungen für einen Skonto-Abzug erfüllt, und daß er lediglich erklärt hat, es solle an der bisher getroffenen Regelung nichts geändert werden. Für diesen Fall müßte die Beklagte im einzelnen darlegen, wie weit jeweils die Voraussetzungen für einen Skonto-Abzug nach den vereinbarten allgemeinen Bedingungen gegeben waren.

2. Zu Position 5 der Klageforderung hat das Berufungsgericht die entsprechend den vorangegangenen schriftlichen Angeboten angesetzten Rechnungsbeträge für die Herstellung von Straßentransparenten und Lesezeichen als gerechtfertigt angesehen. Es hat ausgeführt, die von der Beklagten behauptete Vereinbarung anderer Preise sei nicht bewiesen, eine weitere Beweiserhebung sei entbehrlich, da es an einer detaillierten Darlegung der näheren Umstände der behaupteten abweichenden Preisvereinbarung fehle. Diese Darlegungen werden von der Revision mit Recht angegriffen.

Das Berufungsurteil läßt jegliche Begründung und tatsächliche Feststellung dafür vermissen, ob es etwa eine Preisvereinbarung auf der Basis der schriftlichen Angebote oder einen mangels konkreter Vereinbarung geschuldeten "angemessenen" Preis angenommen und den von der Klägerin verlangten Preis als angemessen angesehen hat. Vor entsprechenden ergänzenden Feststellungen wird das

Berufungsgericht aber zunächst die angebotenen Beweismittel ausschöpfen müssen. Die Vernehmung des Zeugen Sh[REDACTED] - sofern die Beklagte dieses Beweisangebot aufrecht erhält - wird das Berufungsgericht nicht mit der bisherigen Begründung verweigern können, da diese auf eine unzulässig vorweggenommene Beweiswürdigung hinausläuft. Die von der Klägerin behauptete Preisvereinbarung ist ein in sich schlüssiger und zunächst ausreichender Vortrag im Sinne eines substantiierten Bestreitens. Eine nicht überzeugende Darlegung der näheren Umstände der behaupteten Vereinbarung kann für die Würdigung der Beweisergebnisse von Bedeutung sein, rechtfertigt es aber nicht, einen schlüssigen Beweisantritt von vornherein zu übergehen.

3. Wegen der vom Berufungsgericht berücksichtigten Teilabtretung in Höhe von 5.000,-- DM zu Gunsten der Rechtsanwälte Dr. H[REDACTED] und E[REDACTED] wird darauf hingewiesen, daß ihre Wirksamkeit zweifelhaft ist. Es müßte eindeutig festgestellt werden, welche der verschiedenen

den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Forderungen
hiervon erfaßt werden (vgl. RGZ 98, 200, 202; BGH
Warn. Rspr. 1968, Nr. 165; WM 1970, 848).

Ochmann

Brodeßer

von Albert

Rogge

Maltzahn