

44. Kann derjenige, mit dem der Kommissionär für seinen Kommittenten ein Geschäft abgeschlossen hat, gegen einen Anspruch des Kommissionärs aus diesem Geschäft mit einer Forderung gegen den Kommissionär aufrechnen, die er gegen diesen anderweitig erworben hat? Wann kann der Kommittent, dem der Kommissionär die Forderung abgetreten hat, der Aufrechnungseinrede des Schuldners die Gegeneinrede der Arglist entgegensetzen?

§ 392 Abs. 2. BGB. § 404.

I. Zivilsenat. Ur. v. 23. Mai 1928 i. S. N. V. Handelsmaatschappij vorheen D. & Co. (Nl.) w. Rh. (Wett.). I 292/27.

I. Landgericht Düsseldorf, Kammer für Handelsachen.<sup>1</sup>

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin, eine in Rotterdam ansässige holländische Firma, wünschte im Jahre 1925, in Deutschland Röhren zu kaufen. Sie wandte sich deshalb an den Kaufmann K. in D. Dieser setzte sich mit dem dortigen Kaufmann D. in Verbindung. Letzterer wandte sich an die Beklagte als die Verkäuferin derartiger Röhren. Die Beklagte war durch ihre Beteiligung an einem Konzern verhindert, unmittelbar solche Verkaufsgeschäfte nach Holland zu schließen. Es tauchte daher der Gedanke auf, wegen der Lieferungen eine Mittelsperson einzuschleusen. Hierüber fanden zwischen den Beteiligten verschiedentlich mündliche, fernmündliche und schriftliche Verhandlungen statt. Die Klägerin behauptet, diese Verhandlungen hätten unmittelbar zu einem Kaufabschluß zwischen ihr und der Beklagten geführt. Tatsächlich ist der Beklagten ein Betrag von 100000 hfl. als Vorauszahlung überwiesen worden. Die Klägerin verlangt den durch die Lieferungen nicht verbrauchten Teil dieser Zahlung zurück und stützt ihren Anspruch u. a. auch darauf, daß ihr D. seine Ansprüche gegen die Beklagte abgetreten habe. Dagegen hat die Beklagte eingewendet, sie habe vor dieser Abtretung mit Forderungen, die ihr anderweitig gegen D. zugestanden hätten, gegenüber dessen Forderung auf Rückzahlung des von den 100000 hfl. verbliebenen Restes aufgerechnet. Damit sei diese Forderung ausgeglichen.

Das Landgericht gab der Klage statt. Das Berufungsgericht wies sie ab. In der Revisionsinstanz wurde das landgerichtliche Urteil wiederhergestellt.

Aus den Gründen:

... Soweit der Klagenanspruch auf die Abtretung gestützt wird, stellt ihm das Berufungsgericht die Vorschrift des § 404 BGB. entgegen. Die weitere Frage, ob die von der Beklagten geltend gemachte Aufrechnung oder Zurückbehaltung aus besonderen Gründen ausgeschlossen sei, wird vom Vorderrichter verneint. Die Erwägung des Berufungsgerichts, daß die Bestimmung in § 392 Abs. 2 BGB. der von der Beklagten geltend gemachten Aufrechnung nicht entgegenstehe, entspricht der herrschenden Rechtsauffassung (Düringer-Hachenburg Anm. 22 und 2 zu § 392 BGB.; Staub-Koenige Anm. 11 dazu; RGZ. Bd. 32 S. 43). Auch darin ist dem Berufungsgericht zuzustimmen, daß hier die Sachlage anders ist als bei dem in RGZ. Bd. 32 S. 43 erörterten Fall. Trotzdem muß unter entsprechender Anwendung der dort aufgestellten Rechtsgrundzüge auch hier die von der Klägerin erhobene Einrede der Arglist als begründet erachtet werden.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß D. den Kaufvertrag mit der Beklagten als Kommissionär der Klägerin abgeschlossen hat. Es ist aber dahingestellt geblieben, ob die Beklagte dabei den D. als Kommissionär oder als Eigenhändler angesehen hat. Nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts war D. nur formell Gläubiger des Anspruchs auf Rückzahlung des Restbetrags. Sachlich stand dieser Anspruch der Klägerin als Kommittentin des Kommissionärs D. zu. Gegen den Anspruch des D. an die Beklagte auf Rückzahlung hat diese mit Forderungen aufgerechnet, die sie anderweitig gegen D. aus ihrer Geschäftsverbindung mit ihm erlangt hatte. Diese Aufrechnung ist erfolgt, bevor D. seinen Rückzahlungsanspruch an die Klägerin abgetreten hatte. Wäre sie rechtswirksam, so könnte die Klägerin aus den vom Berufungsgericht angeführten Gründen aus der Abtretung des D. an sie keine Rechte gegen die Beklagte herleiten (BGB. § 404).

Nun hat aber die Klägerin die 100000 hfl., deren Rest die Beklagte an D. gemäß seinem Schreiben vom 30. März 1925 zurückvergüten sollte, mit Wissen der Beklagten unmittelbar an diese gezahlt. Dabei hat die Klägerin in ihrem Schreiben an die Beklagte vom 23. Februar 1925 zum Ausdruck gebracht, daß das Geld „als Barvorauszahlung der an uns (die Klägerin) . . . verkauften Gas-, Dampf- und Siederöhren“ dienen sollte. Die Beklagte mußte also,

daß das Geld von der Klägerin herkam, daß ferner die Klägerin die Zahlung nur in ihrem eigenen wirtschaftlichen Interesse an die Beklagte geleistet hatte und daß das Geld ausschließlich zu Zwecken der Klägerin Verwendung finden sollte. Dementsprechend ist die Klägerin zu den Vergleichsverhandlungen vom 30. März 1925 hinzugezogen worden und bei Abschluß dieses Vergleichs durch ihren Prokuristen vertreten gewesen. Nach dem für den Inhalt dieses Vergleichs maßgeblichen Schreiben der Beklagten an D. vom 30. März 1925 sollte von der Ware, für welche die Klägerin die 100000 hfl. gezahlt hatte, nur ein Teil geliefert werden. Die Bezahlung des Kaufpreises für diese Ware sollte aus den 100000 hfl. erfolgen. Wenn es unter diesen Umständen in dem Schreiben vom 30. März 1925 weiter heißt:

„Der dann noch verbleibende Restbetrag . . . wird nach Anrechnung der Lieferungen zurückvergütet, entweder unter Wertstellung vom 18. Februar oder aber mit einer Zinsvergütung von 12<sup>o</sup>/<sub>o</sub> pro anno vom 18. Februar ab bis zum Tage der Rückvergütung“,

so konnte die Klägerin dies nach Treu und Glauben nur dahin verstehen, daß die Rückvergütung unmittelbar an sie geleistet werden sollte. Das war auch für die Beklagte bei Abschluß des Vertrags erkennbar. Wollte die Beklagte trotzdem die damals bereits bestehenden Forderungen, die sie aus anderen Geschäften gegen D. hatte, gegenüber diesem als dem formellen Gläubiger des Rückzahlungsanspruchs im Wege der Aufrechnung geltend machen, so geboten Treu und Glauben im Verkehr, daß sie das bei den Vergleichsverhandlungen klar zum Ausdruck brachte. Dies ist aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht geschehen.

Auch nach Abschluß des Vergleichs vom 30. März 1925 hat die Beklagte zunächst der Klägerin gegenüber nicht zu erkennen gegeben, daß sie gegen den Anspruch auf Rückzahlung des Restes der 100000 hfl. mit Forderungen gegen D. aufrechnen wolle. Im Gegenteil weisen ihre Schreiben an die Klägerin vom 11. und 12. Mai 1925 darauf hin, daß die im Vergleich vom 30. März 1925 vorgesehene Rückvergütung unmittelbar an die Klägerin erfolgen sollte, sobald „einige bestehende Differenzen“ mit D. geklärt seien. Daß aber diese Klärung von Differenzen die Aufrechnung mit bereits bestehenden Forderungen der Beklagten gegen D. habe be-

treffen sollen, behauptet die Beklagte selbst nicht und es war aus ihren Schreiben auch nicht zu entnehmen. So hat denn auch die Beklagte selbst zugegeben, daß die im Vergleich vom 30. März 1925 vorgesehene Rückvergütung des Restbetrags unmittelbar an die Klägerin erfolgen sollte.

Nach alledem kann die Beklagte gegenüber dem aus der Abtretung der Forderung des D. gegen sie hergeleiteten Klagsanspruch nicht mit Erfolg geltend machen, daß sie vor dieser Abtretung mit Ansprüchen gegen D. aufgerechnet habe. Denn diesem Einwand steht die von der Klägerin erhobene Einrede der Arglist entgegen.