

10. Abweisung der im Urkundenprozeß erhobenen Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft, wenn festgestellt ist, daß das zugrunde gelegte Saldoanerkennnis sich zum Teil auf nichtige Posten bezieht; hat das Gericht zu prüfen, ob nicht unter Ausschcheidung der nichtigen Posten sich für den Kläger noch ein Aktivsaldo ergeben wird?

I Zivilsenat. Ur. v. 25. Januar 1904 i. S. Niederrheinische Bank (KL) w. B. (Bekl.). Rep. I. 392/03.

I. Landgericht Düsseldorf.

II. Oberlandesgericht Köln.

Die Klägerin klagte im Urkundenprozeße mit dem Antrage, den Beklagten zur Zahlung von 18406,50 *M* nebst 5 Prozent Zinsen und  $\frac{1}{8}$  Prozent Provision von 18241,25 *M* seit dem 15. Februar 1902 zu verurteilen. Der Klage waren beigelegt ein Kontoforrentauszug, welcher für den 31. Dezember 1900 einen Passivsaldo des Beklagten von 17840 *M* ergab, das Anerkenntnis dieses Saldo durch den Be-

klagen vom 26. Februar 1901, die vom Beklagten unterschriebenen Geschäftsbedingungen der Klägerin, wonach die Schuld mit mindestens 5 Prozent zu verzinsen und für dieselbe  $\frac{1}{8}$  Prozent Provision zu entrichten war, sowie die weitere Kontokorrentberechnung, welche unter Ansatz der Zinsen und Provisionen und Abzug eines Dividendensbetrages ergab, daß der Passivsaldo des Beklagten zum 15. Februar 1902 die Klagesumme erreicht hatte.

Die erste Instanz sah den Einwand des Beklagten für bewiesen an, daß verschiedene Kontokorrentposten aus der Zeit vor dem Abschlusse vom 31. Dezember 1900 auf Geschäften beruhten, welche wegen Verstoßes gegen § 50 Abs. 2 des Börsengesetzes nichtig gewesen seien. Sie wies deshalb die Klage als in der gewählten Prozeßart unzulässig ab. Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg. Auch in der Revisionsinstanz ist die Klägerin unterlegen.

Über die Frage, ob die Klage mit Recht so, wie geschehen, abgewiesen worden sei, äußern sich die

Gründe:

... „Einen bestimmten Angriff hat die Revision dagegen erhoben, daß die Urteile der Vorinstanzen auf Abweisung der Klage als in der gewählten Prozeßart unzulässig lauten und nicht in der Sache selbst entschieden haben. Sie macht geltend: durch Vorlegung der Kontokorrente und des Saldoanerkennnisses habe die klagende Bank den ihr obliegenden Nachweis der Klagesforderung erbracht; demgegenüber treffe den Beklagten die Beweislast für seine Einredebehauptungen; nicht die Klägerin habe nachzuweisen, daß ihr bei Streichung der angefochtenen Kontokorrentposten ein Guthaben noch zustehe, sondern der Beklagte müsse dartun, daß er ihr nichts mehr verschulde. Dazu verweist die Revision auf den vorgelegten Kontokorrentauszug, welcher ergebe, daß außer den angefochtenen Geschäften noch eine große Anzahl anderer Geschäfte abgeschlossen worden sei, und daß die Bank auch Barzahlungen in erheblichem Betrage geleistet habe. Insbesondere hebt sie hervor, daß schon der erste Kontokorrentabschluß zum 1. Juli 1899 ein Guthaben der Bank von 28 965  $\mathcal{M}$  aufweise, und daß darin keines der angefochtenen Geschäfte enthalten sei. Dieser Angriff geht fehl.

Das Landgericht hat die formale Klageabweisung mit der Erwägung gerechtfertigt, daß das Saldoanerkennnis des Beklagten, gleichgültig, ob man es gemäß § 139 B.G.B. als im vollen Um-

fange nichtig ansehe, oder nicht, beim Wegfall des Schulgrundes für einen Teil des verbrieften Betrages nicht mehr voll zum Beweise der zur Begründung des klägerischen Anspruchs erforderlichen Tatsachen geeignet sei. Das Berufungsgericht hat die Prüfung, ob der Klägerin überhaupt noch ein Guthaben zustehen würde, zunächst aus dem Grunde abgelehnt, weil der Beklagte das landgerichtliche Urteil nicht angefochten habe. Sodann macht es geltend, daß durch die von der Klägerin der Klage beigefügten Urkunden so wenig wie durch die später von ihr vorgelegten ein solches Guthaben bewiesen werde, hebt hervor, daß die Klägerin selbst nicht einmal einen bestimmten Betrag angegeben habe, und erklärt deshalb die Abweisung der Klage als in der gewählten Prozeßart unzulässig für gerechtfertigt, auch wenn sich bei der Salbierung nur der aus den rechtsverbindlichen Geschäften herrührenden Posten noch ein Guthaben der Klägerin gegen den Beklagten herausstellen sollte.

Im Ergebnisse ist diesen Ausführungen beizutreten. Die Klage ist im Urkundenprozeß angestellt. Als Formalerforderniß für diese Prozeßart verlangt § 592 B.P.O., daß die sämtlichen zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Tatsachen durch Urkunden erwiesen werden können. Nach § 597 Abs. 2 daselbst wird die Klage als in der gewählten Prozeßart unstatthaft abgewiesen, insbesondere wenn ein dem Kläger obliegender Beweis nicht mit den im Urkundenbeweise zulässigen Beweismitteln angetreten oder mit solchen Beweismitteln nicht vollständig geführt ist. Ob im vorliegenden Falle nach Maßgabe des Absatzes 1 dieses Paragraphen eine materielle Abweisung der Klägerin mit ihrem ganzen Anspruch oder mit einem Teil desselben hätte erfolgen können, kommt nicht in Betracht. Insoweit greift der vom Berufungsgericht angeführte Grund durch, daß der Beklagte die Entscheidung des Landgerichts nicht angefochten hat. In Frage kommt nur, ob die Verurteilung des Beklagten zu einem Teil des im ganzen unbegründeten Klagenanspruchs eintreten mußte, wenn es sich ergeben hätte, daß nach Ausscheidung der angefochtenen Posten aus dem Kontokorrente noch ein Guthaben für die Klägerin übrig blieb. Diese Frage ist aber von den Vorinstanzen mit Recht verneint worden. Wenn man von den späteren Zinsen und Gutschriften absieht, so ist die wesentliche und alleinige urkundliche Grundlage für den Klagenanspruch das Saldoanerkennniß des Beklagten vom

26. Februar 1901; nicht auch sind es an sich die mit vorgelegten Kontokorrentauszüge, die für sich selbst, als bloß einseitige Aufstellungen, zum Nachteil des Beklagten nichts beweisen können. Dadurch aber, daß von den Posten, welche dem Anerkenntnis zugrunde liegen, verschiedene mit Erfolg angefochten sind, ergibt sich auch für das Anerkenntnis, daß unter Voraussetzung der Gültigkeit aller Posten gegeben ist, daß es als solches, in seiner Integrität, nicht mehr bestehen und geltend gemacht werden kann. Alsdann ist es aber auch nicht mehr geeignet, in sich eine selbständige Grundlage für einen geringeren, nur den gültigen Posten entsprechenden Betrag abzugeben. Die Klägerin hat daher nicht, wie die Revision meint, mit dem Anerkenntnis den Beweis der Schuld des Beklagten erbracht; vielmehr hat sich nach erfolgreicher Anfechtung herausgestellt, daß dieses Anerkenntnis für sich allein genommen zur Beweisführung untauglich ist. Allerdings sind nun auch die Kontokorrentauszüge beigelegt worden, welche die dem Anerkenntnis zugrunde liegenden Posten im einzelnen auführen, und es fragt sich, ob nicht das Anerkenntnis, außer der Feststellung des bestimmten Saldobetrages, auch in bezug auf die einzelnen Passivposten Feststellungswirkung habe. Allein auf diese Frage braucht hier nicht näher eingegangen zu werden. Voraussetzung für die Statthaftigkeit des Urkundenprozesses wäre unter allen Umständen, daß sich aus den verbundenen Urkunden, dem Saldoanerkennungnis und den Kontokorrentauszügen, ohne weiteres ein bestimmter Betrag für die gültige Schuld des Beklagten ermitteln ließe. Dies ist nicht der Fall. Es handelt sich nach Inhalt der Kontokorrentauszüge nicht um eine bloße rechnerische Ausscheidung der für nichtig erkannten Geschäfte. Vielmehr kommen auf beiden Seiten Posten vor, von denen nicht erhellt und auf Grund der Urkunden nicht zu entscheiden wäre, ob und eventuell in welchem Betrage sie sich auf die gültigen, oder die nichtigen Geschäfte beziehen; so im Haben: mehrfach unbestimmte Coupons, Dividendenscheine; im Soll: ununterschiedene Provisionen, Spesen, Durchschnittszinsen. Auch darauf kann sich die Revision nicht mit Erfolg berufen, daß bereits der erste Kontokorrentabschluss zum Juli 1901 einen Passivsaldo des Beklagten in Höhe von 28960 *M* ergeben habe. Dies schon aus dem Grunde nicht, weil dieser Saldo nicht so geblieben ist, vielmehr aus der späteren Zeit Leistungen des Beklagten eingetragen sind, die ihn mehr

als aufgewogen haben. Dazu aber waren die Vorinstanzen nach Maßgabe der Klagebegründung und der klägerischen Anträge jedenfalls nicht verpflichtet, auch noch eine Untersuchung anzustellen, ob nicht vielleicht bei Ausschreibung der nichtigen Geschäfte und unter Anrechnung der zweifelhaften Posten zugunsten des Beklagten doch noch ein Aktivsaldo für die Klägerin herauszubringen wäre. Dies hieße die Pflicht der Klagebegründung, die der Klägerin oblag, einfach auf das Gericht übertragen. Mit Recht hat das Berufungsgericht dagegen geltend gemacht, daß die Klägerin nicht einmal einen Betrag angegeben habe, den sie nach Ausschreiben der nichtigen Geschäfte von dem Beklagten noch beanspruchen zu können vermeine.“ . . .