

46. Ist eine vom Schuldner dem Gläubiger gegenüber erklärte Aufrechnung mit einer durch Abtretung erworbenen Forderung ohne gleichzeitige Aushändigung der Abtretungsurkunde auch dann unwirksam, wenn der Gläubiger das Bestehen der zur Aufrechnung benutzten Gegenforderung bestrittet?

B.G.B. §§ 410, 387 ffg.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 29. Dezember 1908 i. S. E. (Bekl.) w. Sp.
Aktiengesellschaft (A.). Rep. VII. 99/08.

- I. Landgericht Waagen.
- II. Oberlandesgericht Dresden.

Die Klägerin klagte auf Herausgabe von 55 Ballen Baumwollabfälle, die durch eine Verwechslung beim Verladen in die Hände des Händlers D. gekommen und von diesem käuflich der Beklagten überlassen waren. In der Berufungsinstanz forderte die Klägerin, da die Ballen inzwischen von der Beklagten verbraucht waren, Ersatz des Wertes mit 4832,40 M. Die Beklagte wandte u. a. ein, daß sie, falls sie zum Schadenersatz verpflichtet sein sollte, aufrechnen mit dem ihr von D. abgetretenen Anspruch auf Ersatz des diesem durch die Verwechslung entstandenen Schadens, für den die Klägerin aufkommen müsse. Die Klägerin hat das Bestehen dieses Anspruchs und die Zulässigkeit der Aufrechnung bestritten, und geltend gemacht, daß D. ihr die Abtretung nicht angezeigt habe.

Das Oberlandesgericht verurteilte die Beklagte zur Zahlung von 4612,30 M. Auf die gegen dieses Urteil eingelegte Revision der Beklagten ist das angefochtene Urteil, insoweit es zum Nachteil der Beklagten erkannte, aufgehoben, und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden.

Aus den Gründen:

(Zunächst wird dargelegt, daß der Berufungsrichter zutreffend

angenommen hat, daß die Beklagte zur Herausgabe der Ballen und nach deren Verbrauch zum Schadenersatz verpflichtet ist.)

„Dagegen ist der Berufungsrichter auf die von der Beklagten alsessionarin des D. erhobene Forderung auf Ersatz des diesem durch die unrichtige Ausführung des der Klägerin erteilten Verwendungsauftrags erwachsenen Schadens gar nicht näher eingegangen; er hat vielmehr der von der Beklagten erklärten Aufrechnung schon deshalb jede rechtliche Bedeutung abgesprochen, weil die Beklagte die ihr über die Abtretung ausgesetzte, bei den Akten befindliche Urkunde der Klägerin nicht ausgehändigt habe und infolgedessen in Ermangelung einer von D. der Klägerin erstatteten Abtretungsanzeige „die ihr gebührende Leistung nicht fordern“ könne. Ist es schon nach dem Tatbestande des Berufungsurteils und dem Inhalte des zu dem Antrag auf Berichtigung des Tatbestandes ergangenen Beschlusses zweifelhaft, ob die Klägerin überhaupt sich auf die ihr nach § 410 B.G.B. zustehende Befugnis, die Leistung bis zur Aushändigung der Abtretungsurkunde zu verweigern, berufen und der Berufungsrichter in unzulässiger Weise eine von der Partei gar nicht vorgeschützte Einrede bei seiner Entscheidung berücksichtigt hat, so kann die getroffene Entscheidung jedenfalls deshalb nicht gebilligt werden, weil selbst eine tatsächlich erfolgte Berufung der Klägerin auf das Leistungsverweigerungsrecht des § 410 vorliegend die Zurückweisung des Aufrechnungseinwandes nicht zur Folge haben kann. Dieser Paragraph bestimmt, daß der Schuldner dem neuen Gläubiger gegenüber zur Leistung nur gegen Aushändigung einer Abtretungsurkunde verpflichtet ist; er gibt dem Schuldner die Befugnis, seine Leistung so lange zu weigern, bis ihm die Abtretungsurkunde ausgehändigt wird. Diese Bestimmung fährt an sich in dem Falle, daß ein Schuldner seinem Gläubiger gegenüber mit einer ihm abgetretenen Forderung aufrechnen zu wollen erklärt, dahin, daß jener, der in der durchgeführten Aufrechnung die geschuldete Leistung erhalten würde, die dieser nur gegen Aushändigung der Abtretungsurkunde zu gewähren braucht, ohne Aushändigung einer solchen Urkunde die Aufrechnung jedenfalls dann nicht rechtswirksam erklären kann, wenn der abgetretene Schuldner diese Aushändigung fordert. Allein wie im Fall des § 410 der neue Gläubiger die Abtretungsurkunde nur gegen Empfang der geschuldeten Leistung herauszugeben braucht, so

kann auch im Fall der Aufrechnung eine Herausgabepflicht nur dann bestehen, wenn der neue Gläubiger die Gewißheit hat, durch die Aufrechnung Befriedigung wegen des ihm abgetretenen Anspruchs zu erhalten, wenn der abgetretene Schuldner auch seinerseits, wie im Fall des § 410 durch die tatsächliche Bewirkung der Leistung, so hier durch Anerkennung der Aufrechnung zur Erfüllung sich bereit zeigt. Wenn der Schuldner das Bestehen der abgetretenen Forderung bestreitet und damit erklärt, daß er seinerseits dem neuen Gläubiger überhaupt nicht leisten will, so kann diesem so wenig wie bei einer Leistungsverweigerung im Fall des § 410 die Ausschändigung der Abtretungsurkunde angefohlen werden. Das Verlangen eines Schuldners, der das Bestehen der abgetretenen Forderung und schon aus diesem Grunde die Rechtswirksamkeit der Aufrechnungserklärung bestreitet, daß ihm die Abtretungsurkunde nicht nur zum Nachweis der Abtretung vorgelegt, sondern ihm schon jetzt zu Eigentum ausgehändigt werde, daß also der neue Gläubiger schon jetzt trotz der Ungewißheit, ob er aus der Abtretung irgendwelche Leistung erhalten werde, den sicheren Nachteil der Weggabe der Abtretungsurkunde auf sich nehmen soll, erscheint nach allgemeinen Grundsätzen so unbillig, daß es nur beim Vorliegen einer ausdrücklich dahin gehenden gesetzlichen Bestimmung als gerechtfertigt erscheinen könnte. Eine solche ausdrückliche gesetzliche Bestimmung enthält das Bürgerliche Gesetzbuch nicht. Hiernach beruht es auf einer rechtsirrigen Auffassung der in § 410 und in den §§ 387 ff. B.G.B. gegebenen Vorschriften, wenn der Berufungsrichter vorliegend, wo die Klägerin bestritten hat, daß dem D. irgendwelcher Anspruch auf Schadensersatz erwachsen sei, wo weiter die Beklagte die Abtretungsurkunde im Verhandlungstermin dem klägerischen Anwalt vorgelegt und sie, nachdem dieser sie zurückgegeben hat, zu den Akten überreicht hat, die Aufrechnung schon allein deshalb als unzulässig abweist, weil die Beklagte die Urkunde der Klägerin nicht ausgehändigt habe.“ . . .