
Datum: 12.01.1998
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 16. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 16 U 58/97
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1998:0112.16U58.97.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 480/96
Schlagworte: Umfang der Rechtskraft eines eine Vollstreckungsabwehrklage abweisenden Urteils
Normen: ZPO §§ 320, 767

Leitsätze:

Wird im Rahmen eines eine Vollstreckungsabwehrklage abweisenden Urteils nach Bescheidung der zur Klagebegründung geltendgemachten Einwendungen erwähnt, daß der Vollstreckung auch nicht entgegenstehe, daß der Kläger sich eines Schadensersatzanspruchs gegen den Vollstreckungsgläubiger berühme, den er nicht beziffert und deshalb auch noch nicht zur Aufrechnung gestellt habe, weil dieser Anspruch schon nicht hinreichend substantiiert sei, so steht eine solche Entscheidung nicht der späteren klageweisen Geltendmachung dieses Schadensersatzanspruchs entgegen. Denn die Rechtskraft des Urteils erstreckt sich nicht auf derartige obiter dicta.

Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 22.4.97 - 3 O 480/96 teilweise abgeändert und das Schadensersatzbegehren der Klägerin dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Zur Entscheidung über die Höhe des Anspruchs wird der Rechtsstreit an das Landgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens vorbehalten bleibt.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung hat einen vorläufigen Erfolg, denn die nurmehr weiterverfolgte Zahlungsklage ist dem Grunde nach für berechtigt zu erklären (§ 304 ZPO). 2

Das Landgericht hat durch das angefochtene Urteil sowohl die Vollstreckungsgegenklage als auch die hilfsweise auf Zahlung von 42.000,- DM erhobene Schadensersatzklage als unzulässig abgewiesen und zur Begründung im wesentlichen ausgeführt: Über den erhobenen Schadensersatzanspruch der Klägerin sei bereits im Vorprozeß - 3 O 131/96 LG Köln - rechtskräftig entschieden worden; im übrigen sei die Klage aber auch - im wesentlichen - unbegründet, denn die Beklagte wäre wegen Fälligkeit der Kaufpreisforderung berechtigt gewesen, im Wege des Zurückbehaltungsrechts die Schlüssel für das Ladenlokal zu hinterlegen. Hiergegen wendet sich die Berufung, mit der die Klägerin nur ihre hilfsweise erhobene Zahlungsklage weiterverfolgt, vorläufig mit Erfolg. 3

Die Rechtskraft des Urteils im vorausgegangenen Prozeß steht dem vorliegend geltendgemachten Schadensersatzanspruch nicht entgegen, denn der Anspruch ist dadurch nicht bereits aberkannt worden. Ferner ist das Ersatzbegehren der Klägerin dem Grunde nach berechtigt. 4

1) Es ist zwar anerkannt, daß die Rechtskraft eines die Vollstreckungsabwehrklage abweisenden Urteils entsprechend § 322 Abs. 2 ZPO die Aberkennung der Gegenforderung, mit der der Kläger gegen die titulierte Forderung aufrechnet, ergreift, auch wenn die unsubstantiierte Gegenforderung als unschlüssig und damit als unbegründet abgewiesen wurde (vgl. BGH NJW 94, 2770 und 92, 983; KG OLGReport 95,153; Zöller/ Vollkommer ZPO (20.Aufl.) § 322 Rdnr. 24 mwN). Streitgegenstand der vorliegend vorausgegangenen Vollstreckungsgegenklage war indes nicht auch ein Aufrechnungseinwand der Klägerin mit einer Schadensersatzforderung. 5

Bei der Vollstreckungsgegenklage handelt es sich um eine prozessuale Gestaltungsklage, die der Erhebung von rechtshemmenden oder rechtsvernichtenden Einwendungen dient und nicht den Vollstreckungstitel sondern nur dessen Vollstreckbarkeit endgültig oder zeitweilig gänzlich oder teilweise beseitigt (Zöller/Herget ZPO § 767 Rdnr. 1 mwN). Wenn mithin die Klägerin aufgrund einer ihr zustehenden Gegenforderung die Vollstreckbarkeit der notariellen Urkunde hätte beseitigen wollen, hätte sie ihre Vollstreckungsgegenklage auf eine entsprechend erklärte Aufrechnung (§ 388 BGB) stützen können und müssen. Das ist indes nicht geschehen. Es kann keine Rede davon sein, daß die Klägerin im Vorprozeß, wie die Beklagte aber meint, ihre Klage hilfsweise mit dem Einwand der Aufrechnung mit einer ihr zustehenden Schadensersatzforderung wegen verspäteter Übergabe der Schlüssel begründet hat oder begründet haben wollte. Im Vorprozeß wendete sich die Klägerin gegen die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 15.12.95 mit der Einwendung, zur Kaufpreiszahlung nicht, jedenfalls nicht vor der Schlüsselübergabe verpflichtet zu sein. Die Klägerin hatte insoweit ihre Vollstreckungsklage, mit der sie die Vollstreckung insgesamt für unzulässig erklärt haben wollte, ausdrücklich auf zwei andere Gründe gestützt, nämlich auf die Einrede des nicht erfüllten Vertrages aus § 320 BGB bzw. einen Rücktritt vom Kaufvertrag. Von einer erklärten Aufrechnung mit einer Gegenforderung war indes weder ausdrücklich noch konkludent die Rede. 6

Auch das Landgericht hatte das in seiner Entscheidung nicht anders gesehen. Es hat in seinem klageabweisenden Urteil zur Begründung im wesentlichen ausgeführt: Die Klägerin habe mit ihrem Schreiben vom 26.1.96, unabhängig davon, ob sie dazu berechtigt gewesen wäre, keinen Rücktritt vom Vertrag erklärt, denn sie habe erkennen lassen, am Vertrag 7

festhalten zu wollen. Die Klägerin habe auch keinen Anspruch darauf, nur gegen Übergabe der Schlüssel den Kaufpreis zahlen zu müssen. Die rechtzeitige Übergabe gehöre nicht zu den vertraglichen Fälligkeitsvoraussetzungen, so daß ein Zurückbehaltungsrecht ausschied. Auch wegen des behaupteten Schadens infolge Nichtübergabe der Schlüssel ergebe sich keine Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung: Der diesbezügliche Vortrag sei nicht hinreichend substantiiert, auch sei der Schaden nicht beziffert.

Soweit mithin das Landgericht nur im letzten Absatz seines Urteils ebensowenig wegen des behaupteten Schadens eine Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung bejaht hat, ist das lediglich als obiter dictum zu werten, das die Entscheidung nicht trägt, denn die Klägerin hatte eine auf Aufrechnung gestützte Einwendung - wie bereits ausgeführt - gar nicht erhoben mit der Folge, daß diese kein Streitgegenstand des Prozesses war. 8

Demzufolge hätte die nunmehr mit dem Aufrechnungseinwand wiederholt erhobene Vollstreckungsgegenklage an § 767 Abs. 3 ZPO scheitern müssen, weil die Klägerin die Einwendung bereits im Vorprozeß geltend zu machen imstande gewesen wäre. Die Vollstreckungsklage verfolgt die Klägerin deshalb auch nicht weiter. 9

2) Darüberhinaus ist festzustellen, daß das - in erster Instanz nur hilfsweise erhobene - Schadensersatzverlangen der Klägerin dem Grunde nach berechtigt ist. 10

Die Klägerin kann von der Beklagten gestützt auf die trotz Nachfristsetzung verfristete Übergabe des Ladenlokals und der dazugehörigen Schlüssel gemäß §§ 326 Abs.1 S.2 und 3, 325 Abs.1 S.2 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen. 11

Gemäß § 8 des Kaufvertrages sollte u.a. der Besitz an den beiden Kaufobjekten mit dem 1.1.96 auf die Klägerin übergehen. Ferner war die Beklagte ausdrücklich verpflichtet, "spätestens zu diesem Termin" der Klägerin die Schlüssel zu den Objekten zu übergeben. Die Beklagte war dieser Hauptleistungspflicht unstreitig teilweise, nämlich hinsichtlich der Verschaffung des Besitzes am Ladenlokal und der dazugehörigen Schlüssel, nicht nachgekommen und deshalb insoweit mit der ihr obliegenden Leistung seit dem 2.1.96 in Verzug. Daraufhin hatte die Klägerin mit Schreiben vom 1.2.96 der Beklagten zur Übergabe des Ladenlokals nebst den Schlüsseln eine Nachfrist mit Ablehnungsandrohung bis zum 29.2.96 gesetzt. Innerhalb dieser Frist wurde das Ladenlokal nicht übergeben, es war gemäß dem Fax der Beklagten vom 17.3.96 auch erst "nunmehr komplett geräumt". Allerdings hinterlegte die Beklagte einen Schlüssel zum Ladenlokal beim Notar, aber nur mit der Anweisung, den Schlüssel erst nach Zahlung des Kaufpreises einschließlich der Verzugszinsen der Klägerin auszuhändigen. Folglich hatte die Beklagte die ihr nach dem Vertrag obliegende Leistung bis zum Ablauf der Frist zumindest teilweise nicht bewirkt, so daß jedenfalls die Voraussetzungen der §§ 326 Abs.1 S.2 und 3, 325 Abs.1 S.2 BGB gegeben sind. Der Umstand, daß die Klägerin andererseits selbst mit ihrer Hauptleistungspflicht, nämlich der Zahlung des Kaufpreises - in § 4 Abs.1 des Vertrages war ausdrücklich festgelegt, daß die Klägerin in Verzug gerät, wenn sie den Kaufpreis bei Fälligkeit nicht sofort bezahlt - spätestens seit dem 1.2.96 in Verzug war, steht nicht entgegen. Zwar ist ungeschriebene Voraussetzung des Rechtsbehelfs des § 326 BGB auch die eigene Vertragstreue des Gläubigers. Vertragsuntreue kann jedoch der Klägerin nicht mit Erfolg entgegengesetzt werden, denn ihre Pflichtverletzung ist erst durch die vorstehend angeführte vorgängige eigene Vertragsuntreue der Beklagten hervorgerufen worden und deshalb insoweit unschädlich (vgl. Palandt/Heinrichs BGB § 326 Rdnr. 12 mwN). 12

3) Da auch die einzelnen von der Klägerin geltendgemachten Ersatzbeträge in Streit und ohne eine Beweisaufnahme nicht entscheidungsreif sind, und der Klagsanspruch mit hoher 13

Wahrscheinlichkeit jedenfalls hinsichtlich der entgangenen Mieten in - was genügt (vgl. BGH NJW 92, 511) - irgendeiner Höhe besteht, war der Rechtsstreit gemäß § 538 Abs. 1 Nr. 3 ZPO zur Entscheidung über die Höhe des Ersatzanspruchs sowie die Kosten des Berufungsverfahrens an das Landgericht zurückzuverweisen.

Streitwert für das Berufungsverfahren und Wert der Beschwerde für die Klägerin: 42.000,- DM. 14
