
Datum: 06.04.2006
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 07/05
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2006:0406.18U07.05.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 85 O 138/03

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 14.12.2004 verkündete Urteil der 5. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln (85 O 138/03) unter Zurückweisung des weiter gehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Das Vorbehaltsurteil vom 15.07.2003 wird unter Abweisung der Klage im Übrigen mit der Maßgabe für vorbehaltlos erklärt, dass der Beklagte an die Klägerin zu zahlen hat 350.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 2 Prozent über dem jeweiligen Basiszinssatz, mindestens aber 6 %, seit dem 16.06.2003

sowie weitere 1.514,23 € und 1.166,67 €

abzüglich der zu folgenden Terminen

gezahlten folgenden Beträge:

Zahlung am 19.12.2002 1.650,00 €

Zahlung am 08.12.2003 6.000,00 €

Zahlung am 15.12.2003 13.750,00 €

Zahlung am 26.01.2004 2.400,00 €

Zahlung am 04.02.2004 4.000,00 €

Zahlung am 07.02.2004 6.461,50 €
Zahlung am 11.03.2004 5.500,00 €
Zahlung am 15.03.2004 100,00 €
Zahlung am 15.03.2004 7.000,00 €
Zahlung am 16.03.2004 2.100,00€
Zahlung am 16.03.2004 1.300,00 €
Zahlung am 17.03.2004 4.500,00 €
Zahlung am 18.03.2004 650,00 €
Zahlung am 22.03.2004 650,00 €
Zahlung am 22.03.2004 5.755,00 €
Zahlung am 23.03.2004 900,00 €
Zahlung am 23.03.2004 772,00 €
Zahlung am 25.03.2004 722,00 €
Zahlung am 25.03.2004 2.617,00 €
Zahlung am 30.03.2004 2.200,00 €
Zahlung am 01.04.2004 3.000,00 €
Zahlung am 07.04.2004 2.100,00 €
Zahlung am 20.04.2004 2.000,00 €
Zahlung am 26.04.2004 5.000,00 €
Zahlung am 03.05.2004 2.000,00 €
Zahlung am 04.05.2004 750,00 €
Zahlung am 04.05.2004 6.657,11 €
Zahlung am 17.05.2004 3.730,00 €
Zahlung am 21.06.2004 4.529,02 €
Zahlung am 16.11.2004 4.500,00 €
Zahlung Oktober 2005 10.900,00 €

sowie

abzüglich 30.319,04 € aufgrund am 16.10.2003 erfolgter Reduzierungsvereinbarung der Parteien.

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Klägerin 40 % und der Beklagte 60 %.

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Klägerin zu 20 % und der Beklagte zu 80%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Parteien dürfen die Vollstreckung jeweils gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des vollstreckbaren Betrags abwenden, sofern nicht der jeweilige Gegner vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des zu vollstreckenden Betrags erbringt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

- | | |
|--|---|
| I. | 1 |
| Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Zahlung eines Wechsels über 350.000 € in Anspruch, den dieser zur Sicherung eines Teils des Kaufpreises für ein von der Klägerin am 29.09.2002 an die Q GmbH, deren Geschäftsführer der Beklagte ist, verkauftes Einrichtungsgeschäft ausgestellt und akzeptiert hat. Kaufgegenstand waren ein Lkw, der gesamte Warenbestand, das Inventar des Ladenlokals, des Büros und der Werkstatt, der Kundenstamm, der Firmenwert, eine Domain und der Auftragsbestand des von der Klägerin am O in L betriebenen exklusiven Einrichtungshauses, in dem die Klägerin zeitlose Einrichtungs- und kunstgewerbliche Gegenstände verkaufte. Gegen den Beklagten ist im Wechselprozess am 15.07.2003 ein Vorbehaltsurteil ergangen. | 2 |
| Die Klägerin hat beantragt, | 3 |
| das Vorbehaltsurteil für vorbehaltlos zu erklären. | 4 |
| Der Beklagte hat beantragt, | 5 |
| die Klage unter Aufhebung des Vorbehaltsurteils abzuweisen. | 6 |
| Gestützt auf einen von den Parteien am 12./13.08.2002 während der Vertragsverhandlungen geführten Briefwechsel, in dem der Beklagte die Vermutung geäußert hatte, der Warenbestand befinde sich teilweise bereits mehrere Jahre in den Geschäftsräumen, während die Klägerin erklärt hatte, die Ware sei nur zu einem geringen Teil älter als ein Jahr, vertritt der Beklagte die Auffassung, die Klägerin habe mit dieser Erklärung eine unzutreffende Garantie abgegeben, denn die Ware sei tatsächlich überwiegend älter als ein Jahr. Aus diesem Grund will der Beklagte den Kaufpreis mindern. | 7 |
| Das Landgericht hat der Klage überwiegend stattgegeben und zur Begründung ausgeführt, die Erklärung der Klägerin über das Alter der Ware beinhalte keine Garantiezusage, deshalb stünden dem Beklagten keine Minderungsansprüche zu. Im übrigen hat es zwischenzeitlich geleistete Zahlungen auf den Kaufpreis in Abzug gebracht. Wegen der Begründung des | 8 |

Landgerichts im einzelnen wird auf die Entscheidungsgründe des Urteils verwiesen.	
Mit der Berufung wiederholt, vertieft und erweitert der Beklagte seinen erstinstanzlichen Vortrag.	9
Er beantragt,	10
das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage unter Aufhebung des Vorbehaltsurteils insgesamt abzuweisen.	11
Die Klägerin beantragt,	12
die Berufung zurückzuweisen.	13
Wegen des Vortrags der Parteien im Berufungsverfahren wird auf die zweitinstanzlich gewechselten Schriftsätze der Parteien Bezug genommen.	14
II.	15
Die zulässige Berufung hat – abgesehen von weiteren zugunsten des Beklagten zu berücksichtigenden Zahlungen auf den Kaufpreis – in der Sache keinen Erfolg.	16
Soweit der Beklagte darauf abstellt, die Klägerin habe ihn zu Unrecht den Wechsel persönlich unterschreiben lassen, lassen sich daraus keine Ansprüche des Beklagten ableiten, welche die Klageforderung zu Fall bringen könnten. Es ging – wie der Beklagte Bl.52 f.d.A. selber vorträgt – der Klägerin darum, eine Absicherung durch den Beklagten zu erhalten, weil ihr ein Wechsel der Q GmbH nicht (mehr) genügte. Da der Beklagte als Inhaber der GmbH verständlicherweise darauf aus freien Stücken einging, kann er nicht im Nachhinein Arglist oder Sittenwidrigkeit geltend machen.	17
Dem Beklagten stehen gegen die Klägerin auch keine kaufvertraglichen Minderungs- oder Schadensersatzansprüche zu, mit denen er der Klägerin vorhalten könnte, insoweit um die Wechselforderung ungerechtfertigt bereichert zu sein.	18
Zwar kann der Begründung des Landgerichts nicht beigespflichtet werden, dass sich aus der Altersangabe durch die Klägerin keine Minderungsansprüche gem. §§ 437 Nr. 2, 323, 441 BGB ableiten lassen.	19
Die Altersangabe lediglich als eine unverbindliche „Aufwertung“ des Verkaufsgegenstands zu werten, wie sie für „Vertragsverhandlungen typisch und typischerweise unverbindlich“ seien, wird der Bedeutung des Alters für die Verkäuflichkeit und damit den Verkaufswert der Ware nicht gerecht.	20
Bei dem Alter der Ware handelt es sich um ein für den Kauf des Geschäfts, der sich auch auf den Kundenstamm bezog, ausgesprochen wichtiges Merkmal. Es versteht sich von selber, dass die Stammkunden die Ladenhüter bereits kannten und nur an Neuware interessiert sein konnten. Hinzu kommt, dass der Zustand der Waren trotz der „Zeitlosigkeit“ des Designs durch Altern im Ausstellungsraum nicht besser wurde (Lichtspuren, Gebrauchsspuren durch Kunden, Spuren der Umstellung im Ausstellungsraum etc.). Die Altersangabe durch die Klägerin („komplett Ausstellungsware. Diese Ware ist nur zu einem geringen Teil älter als 1 Jahr“) ist auch nicht etwa beiläufig erfolgt, sondern ausdrücklich im Rahmen der Verkaufsverhandlung in dem Schreiben vom 13.08.2003 erklärt worden als Entgegnung auf das Schreiben des Beklagten vom 12.08.2002, in dem dieser die Vermutung aussprach, die	21

Lagerware sei vermutlich alt. Der Kaufpreis beruht in der Höhe wesentlich auf der „Neuwertigkeit“ der Ware.

Damit ist nach Auffassung des Senats – das Alter ist ein Beschaffenheitskriterium (vgl. Palandt/Putzo, BGB, 64.Aufl. § 434, Rn. 10)- von einer vertraglich vereinbarten Beschaffenheit der Ware im Sinne von § 434 Abs. 1, Satz 1 BGB auszugehen, auch wenn dies nicht ausdrücklich im Vertrag festgehalten wurde. 22

Gewährleistungsansprüche stehen aber dem Beklagten deshalb nicht zu, weil er nicht Vertragspartei der Klägerin aus dem Kaufvertrag geworden ist und deshalb der Wechselforderung keine Einwände aus dem Grundgeschäft entgegenhalten kann. 23

Käuferin und Vertragspartei der Klägerin ist die Q GmbH. Etwaige Gewährleistungsansprüche, wie sie der Beklagte geltend macht, stehen damit allein dieser zu. 24

Eine wirksame Abtretung der Gewährleistungsansprüche an den Beklagten ist nicht erfolgt. Dies behauptet der Beklagte zwar, der nach dem Hinweis des Senats auf seine fehlende Anspruchsinhaberschaft einen auf den 31.10.2002 datierten Darlehensvertrag (Kopie) vorgelegt hat, in dem es unter § 3 heißt: „Aus vorerwähnten Erläuterungen tritt Q dem dies annehmenden X (Anmerkung des Senats: „X“ steht für X)sämtliche Rechte und Pflichten aus dem Kaufvertrag vom 29.09.2002 zwischen ihr und X1 GmbH ab.“ 25

Die Klägerin wirft dem Beklagten vor, den Vertrag nachträglich angefertigt zu haben. Für diese Annahme sprechen folgende Verdachtsmomente: 26

- Dem Beklagten war die nachträgliche Anfertigung ohne weiteres möglich, da er allein dreimal den Vertrag unterzeichnet hat, für sich und als Vertreter der Q GmbH und für die D KG, 27

- Der Vertrag wurde erstmals im Berufungsverfahren präsentiert, 28

- Der persönlich im letzten Termin anwesende Beklagte hat auf den Hinweis des Senats nicht spontan auf diesen Vertrag hingewiesen, 29

- Der Beklagtenvertreter hat nach dem letzten Termin mit Schreiben vom 22.11.2005 (Bl. 415) die Insolvenzverwalterin der Q um Abtretung der Schadensersatz- und Minderungsansprüche gebeten, ohne auf die angeblich bereits erfolgte Abtretung „sämtlicher Rechte und Pflichten“ aus dem Kaufvertrag“ hinzuweisen. Dies hätte aber nahe gelegen, um die Berechtigung der Bitte um eine bestätigende und klarstellende Abtretung zu untermauern. Stattdessen heißt es, Bezug nehmend auf den ersten Verhandlungstermin vor dem Senat: „Dort hat man uns entgegengehalten, dass die Ansprüche zwar gegeben sind, unser Mandant aber nicht aktivlegitimiert ist, aktivlegitimiert für Minderungsansprüche wäre Q, dort sind Sie als Insolvenzverwalter tätig, wollen die Ansprüche aber nicht geltend machen, so daß wir auf die Abtretung angewiesen sind.“ Diese Formulierungen lassen darauf schließen, dass der Beklagtenvertreter im Zeitpunkt seines mehrere Wochen nach dem Verhandlungstermin verfassten Schreibens nicht davon ausging, dass es bereits am 31.10.2002 eine Abtretung gegeben hat. 30

Ob der Vertrag mit seinem schriftlich festgehaltenen Inhalt unter dem angegebenen Datum tatsächlich geschlossen worden ist, kann letztlich dahinstehen, so dass es auch nicht auf die Vernehmung des von dem Beklagten als Zeugen benannten Steuerberaters I ankommt. 31

- Die in der angeblichen Vereinbarung enthaltene Forderungsabtretung ist nämlich jedenfalls unwirksam, weil die Abtretung „sämtlicher Rechte und Pflichten aus dem Kaufvertrag“ in § 3 eine Vertragsübernahme beinhaltet. Hierzu hätte es der Zustimmung der Klägerin als Gläubigerin bedurft (vgl. BGHZ 96, 302, 308; 154, 171, 175; Palandt/Grüneberg, BGB, 65. Afl. § 398 Rn 38 a), die nicht vorliegt. Die in § 3 des Vertrags festgehaltene Vereinbarung ist damit schwebend unwirksam. Die Vereinbarung der Vertragsübernahme lässt sich auch nicht in die Abtretung der Rechte und die Übertragung der Pflichten aus dem Kaufvertrag aufspalten, um über die salvatorische „Erhaltungsklausel“ des § 6 der Vereinbarung (Bl. 386) zu einer isolierten Gültigkeit der Forderungsabtretung zu gelangen. Nach allgemeiner Meinung ist die Vertragsübernahme nicht eine Kombination von Abtretung und Schuldübernahme, sondern ein einheitliches Rechtsgeschäft (BGH NJW-RR 2005, 958; Palandt/Grüneberg a.a.O.). 32
- Darüber hinaus ist der gesamte Darlehensvertrag nicht wirksam geworden, weil die in dem Vertrag vereinbarte Darlehensgewährung durch die D Export GmbH Co. KG an den Beklagten, welche die Grundlage für die weiteren Vereinbarungen darstellt, ausweislich von § 2 des Vertrags abhängig war von der Zustimmung des Mitgesellschafters L bzw. von dessen Ausscheiden aus der Gesellschaft. Beide Wirksamkeitsbedingungen waren bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht gegeben. Zwar hat der Mitgesellschafter L ausweislich des in Kopie vorgelegten Vertrags vom 31.07.2003 seine Geschäftsanteile an der D Export GmbH Co. KG und der D Export GmbH auf den Beklagten übertragen. Die Übertragung war jedoch aufschiebend bedingt von der Bezahlung des Kaufpreises abhängig, welche unstreitig nicht erfolgt ist. 33
- Soweit der Beklagte in seinem Schriftsatz vom 13.02.2006 auf eine am 15.08.2003 – nach dem Wechsel-Vorbehaltsurteil – geschlossene Vollstreckungsvereinbarung abstellt, in welcher er zur Abwendung der Zwangsvollstreckung Sicherheiten anbietet, kann der Schlussfolgerung, die der Beklagte aus dieser Vereinbarung ziehen will, dass damit eine Schuldübernahme gegeben sei, so dass der Beklagte als Übernehmer sich auf § 417 BGB berufen könne, nicht gefolgt werden. In dieser Vereinbarung übernahm der Beklagte nicht zusätzlich Verpflichtungen der Q GmbH. Es geht in der Vereinbarung allein um die Verpflichtung des Beklagten aus dem Wechsel. Dass dabei hinsichtlich der Tilgung die parallelen Verpflichtungen der Q herangezogen werden, ergibt sich zwangsläufig aus der dem Wechsel zugrunde liegenden Zweckbestimmung. 34
- Der Senat sieht keine Veranlassung, die mündliche Verhandlung aufgrund des neuen Beklagtevvortrags in dem nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingegangenen, nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 22.03.2006 wieder zu eröffnen. Wenn eine Partei nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung erst die materiellen Voraussetzungen für einen im Prozess relevanten Rechtsanspruch schafft, wie das der Beklagte versucht hat, so ist darin kein Grund für eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung zu sehen. 35
- Vorliegend besteht darüber hinaus auch deshalb keine Veranlassung zur Wiedereröffnung, weil die durch den Beklagten nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung bewirkten vertraglichen Vereinbarungen zu keiner anderen rechtlichen Bewertung als vorstehend dargelegt führen. 36
- Die mit notariellem Vertrag vom 15.03.2006 (Bl. 530 ff. d.A.) erfolgte Abänderung des Anteilsübertragungsvertrags vom 31.07.2003, welche – ungeachtet des nicht gezahlten Kaufpreises - die sofortige Wirksamkeit der Anteilsübertragung zum Gegenstand hat, mag den Wirksamkeitserfordernissen gemäß § 2 des Darlehensvertrags vom 31.10.2002 genügen. Mangels Zustimmung der Klägerin zu der in dem Darlehensvertrag enthaltenen 37

Kaufvertragsübernahme (siehe hierzu die obigen Ausführungen) ist letztere nach wie vor nicht wirksam geworden und damit Gewährleistungsansprüche nicht auf den Beklagten übergegangen.

Auch soweit der Beklagte – auf der Grundlage, dass er nicht aufgrund des Darlehensvertrags vom 31.10.2002 Inhaber der Gewährleistungsansprüche geworden ist – sich mit Vertrag vom 21.03.2006 (Bl. 525 ff. d.A.) von der Insolvenzverwalterin des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Q GmbH „etwaige der Masse zustehende Schadensersatz- und Minderungsansprüche“ gegen die Klägerin hat abtreten lassen, ergibt sich hieraus gleichfalls keine Anspruchsinhaberschaft des Beklagten. 38

Zum einen konnte die Insolvenzverwalterin derartige Ansprüche nicht abtreten, weil sie am 18.10.2005 (Bl. 421 ff. d.A.) gegenüber der Klägerin bereits einen wirksamen Forderungsverzicht ausgesprochen hatte. Von diesem Verzicht waren auch die jetzt abgetretenen „Schadensersatz- und Minderungsansprüche“ erfasst, was angesichts des Wortlauts des Schreibens der Insolvenzverwalterin vom 01.02.2005 (Bl. 536 ff. d.A.), das der Beklagte ebenfalls mit seinem Schriftsatz vom 22.03.2006 vorgelegt hat und mit dem die Insolvenzverwalterin seinerzeit derartige Ansprüche gegenüber der Klägerin geltend gemacht hat, nicht zweifelhaft ist. 39

Zum anderen ist der jetzigen Abtretungsvereinbarung mit der Insolvenzverwalterin vom 21.03.2006 (dort S. 3; Bl. 527 d.A.) zu entnehmen, dass der Beklagte unter dem 24.05.2004 „in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Schuldnerin etwaige Schadensersatzansprüche gegenüber der X1 GmbH an die D Export GmbH & Co.KG abgetreten“ hatte, so dass die Insolvenzverwalterin auch aus diesem Grund keine entsprechenden Ansprüche abtreten konnte. Wenn es in der Vereinbarung weiter heißt, die Insolvenzverwalterin habe diese Forderungsabtretung gemäß § 136 Nr. 1. InsO, § 32a Abs. 3 GmbHG angefochten, ergibt sich daraus nichts anderes, denn es ist nicht ersichtlich, dass tatsächlich eine Rückabtretung der Ansprüche durch die D Export GmbH & Co.KG erfolgt ist. Die Anfechtung führt nicht zu einem Wegfall der anfechtbaren Abtretung, sondern verschafft nur gemäß § 143 InsO einen Rückgewähranspruch, gerichtet auf Rückabtretung der Forderung (vgl. Eickmann/Kreft in AK-InsO, 3. Aufl.). 40

Die in der Abtretungsvereinbarung mit der Insolvenzverwalterin vom 21.03.2006 erwähnte, am 24.05.2004 erfolgte Abtretung von Schadensersatzansprüchen der Q GmbH an die D Export GmbH & Co. ist im Übrigen geeignet, die oben angesprochenen Zweifel zu belegen, dass die Q GmbH am 31.10.2002 alle Ansprüche aus dem Kaufvertrag mit der Klägerin an den Beklagten abgetreten haben soll. Hätte sie dies getan, hätte sie schwerlich am 24.05.2004 Schadensersatzansprüche gegen die Klägerin nochmals abtreten können. 41

Vermag der Beklagte somit gegen die Inanspruchnahme aus dem Wechsel Grundsätzliches nicht einzuwenden, so sind zu seinen Gunsten jedoch – wie aus dem Urteilstenor ersichtlich – weitere von ihm angeführte Zahlungen von der Wechselsumme in Abzug zu bringen, die die Klägerin nicht in Abrede gestellt hat. 42

Der Beklagte hat bereits erstinstanzlich, ohne dass die Klägerin dem substantiiert widersprochen hätte, vorgetragen, dass bei der Provisionsrechnung M vom 25.03.2004 und der Überweisung I2 vom 17.05.2004 zu geringe Beträge eingesetzt worden seien, so dass sich die von der Klageforderung abzuziehenden Teilbeträge über 2.617 € (Differenz: 1.308,50 €) und 3.730 € (Differenz: 1.300 €) verhalten. 43

Ebenfalls unwidersprochen geblieben ist der Klägervortrag hinsichtlich einer Vereinbarung vom 16.10.2003 über eine Reduzierung des Kaufpreises in Höhe eines Betrages von 30.319,04 € aufgrund falscher Einkaufswerte (vgl. Bl. 138, 489 d.A.).

Als anzurechnenden Zahlung hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 13.01.2006 (Bl. 395,396) selber noch 10.900 € als „Verkaufserlös Eigentumsvorbehaltsware“ angegeben. 45

Der Beklagte hat in seinem Schriftsatz vom 13.02.2006 (Bl. 464 ff.) weitere Teilzahlungen über 650,00 €, 772,00 € und 4.500 € (Taschenpfändung) angegeben, die seitens der Klägerin ebenfalls nicht bestritten worden sind. 46

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 47

Die Revision wird nicht zugelassen, weil der Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung zukommt und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erfordert. 48

Streitwert des Berufungsverfahrens: 260.000,00 € 49