



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 248/03

Verkündet am:
14. September 2004
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO §§ 181, 182; VerbrKrG § 9 Abs. 3 Satz 1;
BGB §§ 196 Abs. 1 Nr. 1 a.F., 242 (Cb)

- a) Zu den Voraussetzungen eines Wohnungswechsels.
- b) Beim finanzierten Kauf kann sich der Verbraucher gemäß § 9 Abs. 3 Satz 1 VerbrKrG auch gegenüber der Darlehensrückzahlungsforderung der kreditgebenden Bank auf die im Verhältnis zum Verkäufer geltende kurze Verjährungsfrist des § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F. berufen (Bestätigung von BGHZ 149, 43).
- c) Die Berufung auf die Einrede der Verjährung ist treuwidrig, wenn der Schuldner seine vertragliche Verpflichtung zur Mitteilung eines Wohnungswechsels schuldhaft verletzt und dadurch eine wirksame Zustellung des Mahn- und Vollstreckungsbescheids vereitelt hat.

BGH, Urteil v. 14. September 2004 - XI ZR 248/03 - LG Magdeburg
AG Quedlinburg

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. September 2004 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, die Richter Dr. Müller, Dr. Wassermann, die Richterin Mayen und den Richter Dr. Ellenberger

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Einzelrichters der 12. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg vom 30. Januar 2003 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten hauptsächlich über die Verjährung eines Rückzahlungsanspruchs aus einem gekündigten Teilzahlungskredit. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Mit Vertrag vom 20./22. April 1996 gewährte die klagende Bank dem Beklagten zur Finanzierung des Erwerbs eines gebrauchten Mitsubishi Galant ein Darlehen über 13.099,02 DM, das in 36 Monatsraten, beginnend mit dem 15. August 1996, zu tilgen war. Nach direkter Auszahlung der Darlehenssumme an den Verkäufer wurde das Fahrzeug

dem Beklagten unter Vereinbarung von Sicherungseigentum zugunsten der Klägerin übergeben.

Als der Beklagte mit den Ratenzahlungen bis November 1996 in Verzug geraten war, forderte die Klägerin ihn am 3. Dezember 1996 erfolglos zur Zahlung von 1.482,20 DM unter Fristsetzung von ca. drei Wochen und Androhung der Fälligkeit der gesamten Restschuld auf. Am 3. Januar 1997 kündigte sie den Darlehensvertrag fristlos und verlangte die Herausgabe des von ihr finanzierten Fahrzeugs. Nach dessen Verkauf im Mai 1997 stellte sie unter Abzug des Verwertungserlöses eine Restforderung über 9.096,86 DM.

Über diesen Betrag zuzüglich Zinsen hat die Klägerin am 3. Juli 1997 einen Mahnbescheid und am 12. September 1997 einen Vollstreckungsbescheid erwirkt. Beide Bescheide wurden dem Beklagten am 29. Juli 1997 bzw. am 25. September 1997 unter der Anschrift "A. .. in B. ", wo er ein möbliertes Einzelzimmer gemietet hatte, durch Niederlegung bei der Post zugestellt. Mit Anwaltsschreiben vom 4. September 2001 hat der Beklagte gegen den Vollstreckungsbescheid Einspruch eingelegt.

Nach Darstellung des Beklagten hatte er seine Mietwohnung schon zum Zeitpunkt der Ersatzzustellung des Mahnbescheids aufgegeben und war zu seiner damaligen Freundin gezogen. Ferner hat er sich hinsichtlich der Darlehensrückzahlungsforderung der Klägerin auf die Einrede der Verjährung berufen.

Das Amtsgericht hat den Vollstreckungsbescheid aufgehoben, der Einzelrichter des Landgerichts ihn aufrechterhalten. Mit seiner vom Einzelrichter wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache zugelassenen Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Das Berufungsurteil ist entgegen der Ansicht der Revision nicht wegen Verstoßes gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG aufzuheben, weil der Einzelrichter über die Berufung der Klägerin entschieden hat, ohne den Rechtsstreit dem Berufungsgericht wegen der Grundsatzbedeutung der Sache zur Entscheidung über eine Übernahme vorzulegen. Anders als bei Beschlüssen im Beschwerdeverfahren, in denen der Einzelrichter die Rechtsbeschwerde unter Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG wegen Grundsätzlichkeit zugelassen hat (vgl. BGHZ 154, 200, 202 ff.; BGH, Urteil vom 16. Juli 2003 - VIII ZR 286/02, NJW 2003, 2900 f.), war der Einzelrichter hier der zur Entscheidung gesetzlich zuständige Richter, da ihm der Rechtsstreit gemäß § 526 Abs. 1 ZPO zur Entscheidung übertragen worden ist. Zwar ist auch ein Einzelrichter im Berufungsverfahren zur Vorlage des Rechtsstreits unter anderem dann verpflichtet, wenn sich aus einer wesentlichen Änderung der Prozeßlage die grundsätzliche

Bedeutung der Rechtssache ergibt (§ 526 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Eine derartige Änderung der Prozeßlage ist hier jedoch nicht eingetreten. Im übrigen schreibt § 526 Abs. 3 ZPO ausdrücklich vor, daß ein Rechtsmittel nicht auf eine unterlassene Vorlage (des Einzelrichters) gestützt werden kann. Ob in Fällen greifbarer Gesetzeswidrigkeit ausnahmsweise etwas anderes zu gelten hat (offengelassen in BGH, Urteil vom 16. Juni 2004 - VIII ZR 303/03, NJW 2004, 2301), bedarf hier keiner Entscheidung. Der von der Revision gerügte Verstoß gegen das Gebot des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG) liegt deshalb nicht vor.

II.

Der Einzelrichter des Landgerichts hat zur Begründung seiner Entscheidung im wesentlichen ausgeführt:

Der Einspruch des Beklagten vom 4. September 2001 gegen den bei der Post niedergelegten Vollstreckungsbescheid vom 12. September 1997 sei fristgerecht eingelegt worden. Der Beklagte habe bewiesen, daß er sein Zimmer in der "A. ..." schon bei der Ersatzzustellung des Mahnbescheides (§§ 181, 182 ZPO a.F.) nicht mehr zu Wohnzwecken genutzt habe, so daß die für die Einlegung des Einspruchs geltende zweiwöchige Notfrist des § 339 Abs. 1 ZPO nicht in Gang gesetzt worden sei.

Der Klägerin stehe gegen den Beklagten ein Zahlungsanspruch in Höhe von 4.651,15 € (= 9.096,86 DM) zu. Der Darlehensvertrag sei von ihr nach § 12 Abs. 1 VerbrKrG wirksam gekündigt worden. Die daraus

resultierende Rückzahlungsforderung sei nicht verjährt. Im Gegensatz zum Anspruch des Kreditgebers aus dem durch Rücktritt vom Kreditvertrag begründeten Abwicklungsverhältnis, der innerhalb der kaufrechtlichen zweijährigen Frist des § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F. analog verjährt wäre, unterliege der Anspruch der Klägerin auf Rückzahlung des Darlehens auch nach der Kündigung des Kreditvertrages der dreißigjährigen Regelverjährung des § 195 BGB a.F.. Die Gegenansicht, daß sich die Verjährung der Darlehensrückzahlungsforderung nach einer auf § 12 VerbrKrG gestützten Kündigung ausgehend von dem in § 9 Abs. 3 VerbrKrG geregelten Einwendungsdurchgriff nicht nach darlehensvertraglichen, sondern nach kaufrechtlichen Regelungen richte, überzeuge nicht. Die Einrede der Verjährung betreffe allein den Darlehensvertrag, nicht aber den Kaufvertrag; der Kaufpreisanspruch sei mit Auszahlung des Darlehens an den Verkäufer getilgt. Da die Trennung zwischen Kauf- und Darlehensvertrag auch im Geltungsbereich des § 9 Abs. 3 VerbrKrG aufrechterhalten bleibe, unterlägen der Kaufpreisanspruch des Verkäufers und der Anspruch des Kreditgebers auf Rückzahlung des Darlehens unterschiedlichen Verjährungsfristen.

III.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung in einem Punkt nicht stand.

1. Rechtsfehlerfrei ist, anders als die Klägerin meint, allerdings die Ansicht des Berufungsgerichts, daß der Einspruch des Beklagten vom 4. September 2001 gegen den am 12. September 1997 erlassenen Voll-

streckungsbescheid mangels wirksamer Ersatzzustellung fristgerecht eingelegt worden ist.

a) Die Ersatzzustellung nach § 182 ZPO a.F. setzt voraus, daß der Adressat der zuzustellenden Sendung die Wohnung, in der der Zustellungsversuch unternommen wird, tatsächlich innehat, d.h. dort lebt und insbesondere auch schläft. Sie verliert ihre Eigenschaft als Wohnung, wenn der Zustellungsempfänger sie nicht mehr zu den vorgenannten Zwecken nutzt, sondern den räumlichen Mittelpunkt seines Lebens an einen anderen Aufenthaltsort verlagert. Dabei kann nicht allein auf die bloße Absicht des bisherigen Inhabers abgestellt werden, sondern sein Wille muß, ähnlich wie bei der Aufhebung des Wohnsitzes gemäß § 7 Abs. 3 BGB, in seinem gesamten Verhalten zum Ausdruck kommen. Aufgabewille und Aufgabeakt müssen, wenn auch nicht gerade für den Absender eines zuzustellenden Schriftstücks oder den mit der Zustellung beauftragten Postbediensteten, so doch jedenfalls für einen mit den Verhältnissen vertrauten Beobachter erkennbar sein (BGH, Urteil vom 27. Oktober 1987 - VI ZR 268/86, VersR 1988, 415 m.w.Nachw.; BGH, Beschluß vom 19. Juni 1996 - XII ZB 89/96, NJW 1996, 2581). Sind diese strengen Voraussetzungen im konkreten Einzelfall erfüllt, kommt weder der Nichtanzeige des Umzugs bei der Meldebehörde und/oder der unterbliebenen Beseitigung des Namensschildes an der alten Wohnung noch der Möglichkeit, sie weiterhin aufzusuchen und die dort eingegangene Post zur Kenntnis zu nehmen, als bloße Indiztatsachen (siehe BGH, Urteil vom 27. Oktober 1987, aaO S. 415 f.; vgl. auch Münch-KommZPO/Wenzel, 2. Aufl. § 181 Rdn. 3) eine entscheidende Bedeutung zu. Danach ist gegen die angefochtene Entscheidung insoweit nichts zu erinnern.

b) Die urkundliche Erklärung des Postbediensteten, der Beklagte sei "in der Wohnung" nicht angetroffen worden, begründet zwar ein beweiskräftiges Indiz, das nur durch eine plausible Gegendarstellung entkräftet werden kann (BGH, Beschluß vom 19. Juni 1996, aaO m.w.Nachw.). Das Berufungsgericht hält es aber - wie der Vorderrichter - aufgrund der Aussage seiner ehemaligen Freundin des Beklagten für erwiesen, daß er schon vor der Ersatzzustellung des Mahnbescheides am 29. Juli 1997 mit seinen wenigen persönlichen Sachen zu ihr gezogen war und sein möbliertes Zimmer in der "A. ..." nicht mehr zu Wohnzwecken genutzt hat. Diese unangegriffene und in der Revisionsinstanz ohnehin nur beschränkt überprüfbare tatrichterliche Würdigung, die dem Umstand Rechnung trägt, daß der Vermieter des Beklagten das möblierte Zimmer nach Aussage der Zeugin bereits im Juli 1997 an eine andere Person vermietet hatte, stellt entgegen der Ansicht der Revisionserweiterung an den Verlust der Wohnungseigenschaft keine zu geringen Anforderungen. Zwar wollte der Beklagte nach seinen eigenen Angaben im Falle einer Trennung von der Zeugin in das möblierte Zimmer zurückkehren, weshalb er den Mietvertrag nicht sofort gekündigt hatte. Dies bedeutet aber bei lebensnaher Betrachtung nicht, daß ein echter Wohnungswechsel noch nicht stattgefunden hatte. Nach der anderweitigen Vermietung des möblierten Zimmers kam eine Rückkehr des Beklagten dorthin faktisch nicht mehr in Betracht.

c) Mangels wirksamer Ersatzzustellung des Vollstreckungsbescheides gemäß § 182 ZPO a.F. ist die zweiwöchige Einspruchsfrist des § 339 Abs. 1 ZPO daher nicht in Gang gesetzt worden.

2. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist der Darlehensrückzahlungsanspruch der Klägerin verjährt.

a) Wie der erkennende Senat bereits in seinem vor Erlaß der angefochtenen Entscheidung ergangenen Urteil vom 25. September 2001 (BGHZ 149, 43, 46 ff.) im einzelnen dargelegt hat, unterliegt die durch eine Kündigung des Darlehensvertrages nach § 12 VerbrKrG entstandene Rückzahlungsforderung bei einem finanzierten Kauf der kurzen zweijährigen kaufrechtlichen Verjährung des § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F., nicht aber der dreißigjährigen Regelverjährung des § 195 BGB a.F.. Nach dem Schutzzweck des § 9 Abs. 3 Satz 1 VerbrKrG soll der Kunde gegenüber Zahlungsansprüchen des Darlehensgebers grundsätzlich genauso stehen wie er gegenüber der Kaufpreisforderung des Verkäufers stünde, wenn nur mit ihm kontrahiert worden wäre. Folgerichtig kann der Betreffende alle den Kaufpreisanspruch betreffenden rechtshindernden, rechtsvernichtenden und rechtshemmenden Einwendungen oder Einreden auch dem Darlehensgeber entgegenhalten. Dazu zählt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts, wie auch die Revisionserwiderung nicht in Zweifel zieht, auch die Einrede der Verjährung, da die bei Teilzahlungskrediten typische Auszahlung des Darlehens an den Verkäufer mit ihrer Erfüllungswirkung außer Betracht zu bleiben hat (vgl. BGHZ 149, 43, 47 f.).

b) Da der Kaufvertrag über den Gebrauchtwagen mit dem zwischen den Parteien geschlossenen Darlehensvertrag, wovon das Berufungsgericht - von der Revisionserwiderung unbeanstandet - ohne weiteres ausgegangen ist, ein verbundenes Geschäft im Sinne des § 9 Abs. 1 VerbrKrG bildet, kann der Beklagte der Klägerin gemäß § 9 Abs. 3 Satz 1

VerbrKrG auch entgegenhalten, bei einem normalen Teilzahlungskauf wäre der gesamte noch streitige Zahlungsanspruch nach § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F. verjährt. Daß die kurze zweijährige Verjährung eine Einrede aus dem mit dem Kreditgeschäft rechtlich und wirtschaftlich verbundenen Kaufvertrag begründet, steht außer Frage.

c) Die Zweijahresfrist des § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F. ist abgelaufen. Sie begann, da § 199 Satz 1 BGB a.F. wegen des dem Beklagten aus § 609 a Abs. 1 Nr. 2 BGB a.F. zustehenden Kündigungsrecht keine Anwendung findet (vgl. Senatsurteil BGHZ 151, 47, 51 f. m.w.Nachw.), gemäß § 198 BGB a.F. erst mit Entstehung des Rückzahlungsanspruchs, also mit der auf § 12 Abs. 1 VerbrKrG gestützten und vom Berufungsgericht zu Recht für wirksam erachteten Kündigung des Darlehensvertrages am 3. Januar 1997 zu laufen. Mangels wirksamer Zustellung des Mahnbescheids im Jahre 1997 ist die Verjährungsfrist nicht unterbrochen worden (§ 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB) und endete deshalb gemäß §§ 201, 198 BGB a.F. am 31. Dezember 1999. Auf die Heilung des Zustellungsman-gels gemäß § 187 ZPO a.F. durch Übersendung des Mahnbescheids an den Prozeßbevollmächtigten des Beklagten am 21. August 2001 kann sich die Klägerin entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung auch unter Berücksichtigung des § 693 Abs. 2 ZPO a.F. nicht berufen. Die Einreichung des Mahnbescheidsantrags am 1. Juli 1997 und die Heilung des Zustellungsman-gels am 21. August 2001 stehen nicht in einem Verhältnis zueinander, das einer der Einreichung folgenden demnächstigen Zustellung entspricht (vgl. BGHZ 24, 66, 76 f.). Verjährung ist daher eingetreten.

IV.

Das angefochtene Urteil stellt sich aber aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Der Beklagte muß sich - wie die Revisionserwidernung zu Recht geltend macht - wegen widersprüchlichen Verhaltens nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) so behandeln lassen, als wenn die kurze zweijährige Verjährung des § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F. durch das 1997 durchgeführte Mahnverfahren gemäß § 209 Abs. 2 Nr. 1 BGB a.F. unterbrochen worden und die Darlehensrückforderung der Klägerin mithin nicht verjährt wäre.

Widersprüchliches Verhalten ist rechtsmißbräuchlich, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen (BGH, Urteile vom 5. Juni 1997 - X ZR 73/95, NJW 1997, 3377, 3379 f. m.w.Nachw. und vom 17. März 2004 - VIII ZR 161/03, WM 2004, 1219, 1221). So liegt es hier.

Dem Beklagten oblag nach Ziffer 12 Abs. 1 der Vertragsinhalt gewordenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin die Pflicht, einen Wechsel der Wohnungsadresse unverzüglich anzuzeigen. Obwohl der Beklagte nach seinen eigenen Angaben mit der alsbaldigen Einleitung eines Mahnverfahrens durch die Klägerin rechnete, hat er - indem er keinen Nachsendeauftrag stellte und sein Namensschild an seiner früheren Wohnung in der "A. .." in B. beließ sowie der Klägerin auch keinen der nachfolgenden Wohnungswechsel anzeigte, Zustellungen unter seinen neuen Wohnanschriften bewußt oder zumindest grob fahrlässig verhindert. Unter diesen Umständen durfte er die Klägerin, die

bis zum Einspruch des Beklagten gegen den Vollstreckungsbescheid im September 2001 auf dessen Wirksamkeit vertraute und deshalb von verjährungsunterbrechenden Maßnahmen absah, mit der Einrede der Verjährung nicht überraschen. Der Beklagte verhält sich widersprüchlich, wenn er versucht, aus seinem schuldhaft vertragswidrigen Verhalten Vorteile zu ziehen (vgl. OLG Köln VersR 1989, 642 f.). Die Berufung auf die Einrede der Verjährung stellt sich daher angesichts seiner Schadensersatzhaftung für die schuldhafte Vertragsverletzung gegenüber der Klägerin als treuwidrige und gemäß § 242 BGB unzulässige Rechtsausübung dar.

V.

Die Revision des Beklagten konnte demnach keinen Erfolg haben und war deshalb zurückzuweisen.

Nobbe

Müller

Wassermann

Richterin am Bundesgerichtshof
Mayen ist wegen Urlaubs gehindert
ihre Unterschrift beizufügen.

Ellenberger

Nobbe