

Verkündet am 17. März 1954
Jodas, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2387 063

I m N a m e n d e s V o l k e s

I n d e m R e c h t s s t r e i t

des Kaufmanns Wilhelm B [REDACTED] in R [REDACTED], M [REDACTED] weg [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Rh [REDACTED] Wollspinnerei in Be [REDACTED]-G [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 10. März 1954 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Se-
lowsky, Dr. Haidinger, Dr. Kuhn und Artl

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen des Klägers werden die Urteile
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düs-
seldorf vom 9. Juli 1953 (6 U 59/53 und 75/53) auf-
gehoben und die Sachen zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionen,
an den 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts verwie-
sen.

Von Rechts wegen

G r ü n d e :

Der Kläger stand mit der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin, der Firma V [REDACTED] & Z [REDACTED] in Geschäftsverbindung. Er machte bei ihr als Eigengeschäfte Garneinkäufe. Am 1. April 1952 erteilte sie ihm über seine Eigengeschäfte einen Kontoauszug, der mit einem Saldo von 3.126,73 DM zu Lasten des Klägers schloß. Dieser wandte ein, daß der Kontoauszug unrichtig sei. Er sei in ihm zu Unrecht mit mehreren Posten belastet worden. Bei Beseitigung dieser Fehler stehe ihm gegen die Beklagte eine Forderung von 6.582,07 DM zu. Diesen Betrag klagte er ein. In der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht erklärte er dann, daß er den Kontoauszug bis einschließlich 30. September 1951 als richtig anerkenne. Er stützte nunmehr die Klage darauf, daß er der Beklagten im Jahre 1951 den Verkauf von 14.000 kg Baumwolle an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] vermittelt habe und daß ihm hierfür Provision zustehe. In der weiteren mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht leitete er dann den Provisionsanspruch daraus her, daß er der Beklagten im März 1952 den Verkauf von mindestens 8.000 kg Garn an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] vermittelt habe. Die Beklagte bestritt diese Behauptungen und legte folgende Urkunde vor:

Quittung

Ich habe heute an Provision DM 2000,- erhalten.
Ich habe nun aus 1950/51 keine Forderungen mehr.

23.2.52

(Unterschrift des Klägers)

Der Kläger räumte zwar ein, daß die Unterschrift unter dieser Urkunde von ihm herrührt; er behauptete aber, daß sie mißbraucht worden sei. In Wahrheit habe er die in der Urkunde über der Unterschrift stehende, unstreitig von

- 3 -

anderer Hand, nämlich von dem früheren Angestellten der Beklagten, E [REDACTED], geschriebene Erklärung nicht abgegeben. Das Landgericht wies die Klage ab, weil die Beweisaufnahme keinen Beweis dafür erbracht habe, daß der Kläger die von ihm behaupteten Geschäfte für die Beklagte vermittelt habe. Bei der Begründung der Berufung gegen dieses Urteil stützte der Kläger die Klageforderung nunmehr auf Provisionsansprüche, die ihm für Lieferungen der Beklagten an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] in der Zeit von 1950 bis Frühjahr 1952 zustünden. Er trug hierzu vor, E [REDACTED] habe ihm etwa 1949 oder 1950 zugesagt, daß ihm die Beklagte für jede Lieferung an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] einen Provisionssatz von 0,35 DM pro kg Garn zahlen werde, wenn er die abgerissene Geschäftsverbindung mit dieser Firma wieder herstelle. Das habe er getan. Die Beklagte bestritt diese Behauptungen und berief sich auf die Ausgleichsquittung vom 23. Februar 1952. Das Oberlandesgericht wies die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Landgerichts zurück.

Etwa zu der Zeit, als das landgerichtliche Urteil erging, erhob der Kläger gegen die Beklagte eine weitere Klage auf Zahlung von 14.000 DM. Diese begründete er wie folgt: Er habe der Beklagten seit Jahren Lieferungsgeschäfte vermittelt, und zwar außer mit der Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] noch mit vielen anderen Abnehmern. Hierfür habe er als Provision 0,25 bis 0,35 DM pro kg verkauften Garnes erhalten sollen. Auf dieser Basis hätten die Parteien auch lange Zeit abgerechnet. Als im Oktober 1951 die Provisionsrückstände auf 24.000 DM aufgelaufen seien, hätten die Parteien über deren Abdeckung Verhandlungen aufgenommen, die sich bis März 1952 hingezogen hätten. Die Beklagte habe ihm zunächst Abschlagszahlungen zugesagt und solche



dann auch von Weihnachten 1951 bis März 1952 in Teilbeträgen von insgesamt 7.000 DM geleistet. Im März 1952 hätten sich die Parteien dann dahin geeinigt, daß die Beklagte auf die Provisionsrückstände, die nach den ihr damals übergebenen Belegen 24.000 DM betragen hätten, insgesamt 21.000 DM, nämlich außer den bereits geleisteten Abschlagszahlungen von 7.000 DM weitere 14.000 DM, zahle. Die Provisionen für die Vermittlung von Geschäften mit der Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] seien in diesen Vergleich nicht einbezogen gewesen. Dieser Sachverhalt ergebe auch, daß die von der Beklagten vorgelegte Ausgleichsquittung nur durch einen Mißbrauch seiner Unterschrift zustande gekommen sein könne. Die Beklagte berief sich in diesem Rechtsstreit ebenfalls auf die Quittung vom 23. Februar 1952 und bestritt, daß der Kläger ihr überhaupt Geschäfte vermittelt habe. Dies könne höchstens in geringem Umfange bei Schwarzgeschäften geschehen sein, die sie aus steuerlichen Gründen nicht verbucht habe. Die vom Kläger angeführten Teilbeträge von 7.000 DM habe sie ihm allerdings gezahlt, aber nicht als Provision, sondern als Schweigegeld im Zusammenhang mit den bei ihr festgestellten steuerlichen Unregelmäßigkeiten. Die Quittung vom 23. Februar 1952 über 2.000 DM beziehe sich auf die bereits an diesem Tag gezahlte letzte Rate der 7.000 DM. Beide Vorinstanzen wiesen auch diese Klage auf Zahlung von 14.000 DM ab.

Mit den gegen beide Urteile des Oberlandesgerichts eingelegten Revisionen, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, erstrebt der Kläger weiter den Erfolg seiner Klagen. Der erkennende Senat hat beide Prozesse nach § 147 ZPO zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung verbunden.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidungen, mit denen es beide Klagen ohne Beweiserhebung abgewiesen hat, in erster Linie darauf gestützt, daß das jetzige Vorbringen des Klägers durch die Ausgleichsquittung vom 23. Februar 1952 widerlegt werde. Der Kläger habe keine Erklärung dafür abgegeben, wie der von ihm behauptete Mißbrauch seiner Unterschrift erfolgt sein könne. Es fehle hiernach an jedem Anhaltspunkt dafür, daß die Quittung gefälscht sei; vielmehr ergebe die Darlegung des im ersten Prozeß vor dem Landgericht vernommenen Zeugen E [REDACTED], daß der Kläger in seiner Gegenwart den von dem Zeugen geschriebenen Text der Quittung unterzeichnet habe. Gegen die Richtigkeit des Vorbringens des Klägers spreche weiter, daß er in seiner ersten Klage von den nunmehr geltend gemachten Ansprüchen nichts erwähnt, sondern mit ihr zunächst nur den Kontoauszug über seine Eigengeschäfte angegriffen habe. Auch habe er den in erster Instanz vernommenen Zeugen E [REDACTED] nicht über die von ihm behauptete Provisionsvereinbarung befragt. Zudem habe sich der Kläger auch hinsichtlich seines jetzigen Vorbringens in Widersprüche verwickelt. Seine Behauptung, daß er die letzte Zahlung von der Beklagten erst im März 1952 erhalten habe, stehe mit seiner eigenen Angabe bei seiner Vernehmung vor dem Landgericht in Widerspruch, daß die letzte Zahlung der Beklagten an ihn bereits am 15. Februar 1952 erfolgt sei. Ferner weise seine Behauptung, daß die erste Abschlagzahlung auf die 7.000 DM schon zu Weihnachten 1951 geleistet worden sei, darauf hin, daß der Vergleich bereits vorher abgeschlossen worden sei, also nicht erst im Mai 1952, wie er jetzt behauptet. Bei dieser Sachlage bedürfe es keiner Erhebung der vom Kläger angebotenen Be-

weise. Daß nach Erteilung der Ausgleichsquittung von der Beklagten noch provisionspflichtige Lieferungen an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] angeführt worden seien, sei nicht erwiesen.

Hieran rügt die Revision mit Recht, daß das Berufungsgericht erhebliche Beweisangebote des Klägers unter Verletzung von § 286 BGB übergangen hat. Der Kläger hatte seine jetzt geltendgemachten Ansprüche schlüssig damit begründet, daß er mit der Beklagten im März 1952 einen Vergleich abgeschlossen habe, wonach ihm für Provisionsrückstände außer den gezahlten 7.000 DM weitere 14.000 zu zahlen seien, daß von dem Vergleich aber nicht seine Provisionen für die Vermittlung der Lieferungen der Beklagten an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] erfaßt worden seien. Diese seien ihm daraus entstanden, daß ihm die Beklagte bestimmte Provisionen für ihre Lieferungen an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] zugesagt habe, wenn er die abgerissene Geschäftsverbindung zu dieser Firma wieder herstelle. Nachdem er dies getan habe, habe die Beklagte 20.000 kg Garn an die Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] geliefert. Die Beklagte habe aber nur seinem früheren Teilhaber den auf diesen entfallenden Provisionsanteil beglichen. Für alle diese hiernach erheblichen Behauptungen hatte der Kläger in seinen Berufungsbegründungen umfangreiche Beweise angeboten. Das Berufungsgericht hat sie alle übergangen. Die Gründe, die es hierfür anführt, sind rechtlich nicht haltbar.

Dem Berufungsgericht ist allerdings zuzugeben, daß das mehrfach wechselnde Vorbringen des Klägers im ersten Rechtsstreit Mißtrauen gegenüber der Richtigkeit seines jetzigen Vorbringens erweckt. Dieses Mißtrauen rechtfertigt es aber nicht, sich über die neuen Beweisantritte des Klä-

gers hinwegzusetzen. Nachdem das Berufungsgericht die Klageänderung, die darin lag, daß der Kläger seine erste Klage in der Berufungsinstanz auf eine neue tatsächliche Grundlage stellte, zugelassen hatte, mußte es auch die für dieses neue erhebliche Vorbringen angebotenen Beweise erheben. Hierbei konnte es auch nicht die erneute Vernehmung des Zeugen E [REDACTED], bei der es sich nicht um eine Wiederholung im Sinne des § 398 ZPO handelte, mit der Begründung ablehnen, daß der Kläger schon im ersten Rechtszug bei der damaligen Vernehmung dieses Zeugen Gelegenheit hatte, die erforderlichen Fragen an ihn zu stellen. Da damals die nunmehr streitigen Ansprüche noch gar nicht im Streit waren, konnten sie auch nicht zum Gegenstand der Vernehmung des Zeugen gemacht werden. Die vom Berufungsgericht angeführten Widersprüche hinsichtlich des neuen Vorbringens des Klägers rechtfertigten es ebenfalls nicht, seine Beweisangebote zu übergehen. Seine frühere Angabe, daß er die letzte Zahlung von der Beklagten schon am 15. Februar 1952 erhalten habe, ist deshalb unerheblich, weil zwischen den Parteien jetzt kein Streit mehr darüber besteht, daß diese Angabe nicht zutrifft. Die Beklagte verlegt die letzte Zahlung allerdings auf den 23. Februar 1952, während der Kläger nunmehr behauptet, daß sie erst im März 1952 erfolgt sei. Hierüber war daher Beweis zu erheben. Der vom Berufungsgericht weiter angeführte Widerspruch in den Angaben des Klägers über den Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses liegt in Wahrheit nicht vor. Aus seiner Behauptung, daß die erste Rate der 7.000 DM zu Weihnachten 1951 gezahlt worden sei, kann nicht gefolgert werden, daß dann damals auch schon der Vergleich vorgelegen haben müsse; denn da es sich hierbei nach den Angaben des Klägers nur um eine Abschlagszahlung handelte, steht diese Behauptung nicht mit seiner anderen in Widerspruch, daß der endgültige Vergleichsabschluß erst im März 1952 erfolgt sei.

Die Erhebung der vom Kläger angebotenen Beweise konnte auch nicht mit dem Hinweis auf die Ausgleichsquittung vom 23. Februar 1952 abgelehnt werden. Dies war schon deshalb nicht möglich, weil der Kläger den ihm nach § 440 Abs 2 ZPO offenstehenden Beweis dafür angetreten hatte, daß bei dieser Quittung seine Unterschrift mißbraucht worden sei. Das Berufungsgericht hat hierbei übersehen, daß der Kläger auf Seite 7 seiner Berufungsbegründung in dem 2. Prozeß auch Angaben darüber gemacht hat, auf welche Weise der Mißbrauch seiner Unterschrift erfolgt sein könne, nämlich durch mißbräuchliche Verwendung einer von ihm früher im Zusammenhang mit einer Retoure auf einem Bogen Konzeptpapier abgegebenen Unterschrift. Zum Beweis hierfür hatte er sich auf das Zeugnis des E [REDACTED] bezogen. Dieser Beweis mußte erhoben werden, obwohl E [REDACTED] in dem ersten Prozeß bereits vor dem Landgericht vernommen worden war; denn seine damalige Vernehmung konnte jene erst in der Berufungsinstanz aufgestellte Behauptung noch nicht zum Gegenstand haben. Darüber hinaus hatte der Kläger zur Unterstützung seiner Behauptung, daß die Ausgleichsquittung gefälscht sein müsse, mehrere Tatsachen angeführt und unter Beweis gestellt, mit denen es nicht vereinbar ist, daß der Kläger am 23. Februar 1952 für 2.000 DM eine Ausgleichsquittung über alle Provisionsrückstände erteilt haben soll. Er hatte nämlich in der Berufungsbegründung des zweiten Prozesses Beweis dafür angetreten, daß die schon im Oktober 1951 begonnenen Verhandlungen über die Abdeckung der durch Belege in Höhe von 24.000 DM nachgewiesenen Provisionsrückstände erst im März 1952 zu dem Vergleich über die Zahlung von 21.000 DM geführt hätten und daß er den Empfang der Teilbeträge von insgesamt 7.000 DM ausnahmslos auf vordruckten Quittungsformularen und nie in der Form der vorgelegten Quittung vom

23. Februar 1952 quittiert habe. Das Berufungsgericht mußte daher erst diesen Beweis erheben, bevor es über den Beweiswert der Quittung vom 23. Februar 1952 entschied.

Auch wenn aber der Kläger die Vermutung des § 440 Abs 2 ZPO nicht widerlegen kann, so können mit dem dann als echt zu behandelnden Inhalt der Quittung vom 23. Februar 1952 noch nicht ohne weiteres alle die neuen Ansprüche des Klägers stützenden Behauptungen von ihm als widerlegt angesehen werden. In diesem Fall wird die Behauptung der Beklagten bedeutsam, daß sich die Quittung entgegen ihrem Wortlaut gar nicht auf Provisionszahlungen, sondern auf die letzte Rate des dem Kläger gezahlten Schweigegeldes von 7.000 DM bezogen habe. Damit wird dann die Frage aufgeworfen, ob sich auch die in der Quittung enthaltene Abfindungserklärung des Klägers nur auf das Schweigegeld bezieht. In diesem Zusammenhang ist weiter zu berücksichtigen, daß die Beklagte zwar auf der einen Seite behauptet, der Kläger habe nie provisionspflichtige Geschäfte für sie vermittelt und deshalb auch nie Provisionen von ihr erhalten, auf der anderen Seite aber doch die Möglichkeit eingeräumt, daß in geringerem Umfange Geschäfte, die sie aus steuerlichen Gründen nicht verbucht habe, durch seine Vermittlung abgewickelt worden seien. Es besteht also nach ihren eigenen Einlassungen die Möglichkeit, daß dem Kläger doch Provisionsansprüche erwachsen sind, die noch nicht befriedigt sind. Hiernach kann aber auch dann, wenn der Inhalt der Quittung vom 23. Februar 1952 echt sein sollte, nicht von vornherein die Möglichkeit ausgeschlossen werden, daß sich die Parteien nachträglich noch über die offenen Provisionsansprüche des Klägers verglichen haben. Ebensowenig können auch in diesem Fall dessen Provisionsansprüche für die Vermittlung der Geschäfte mit der

Firma Vo [REDACTED] & H [REDACTED] ohne weiteres schon durch den Hinweis auf die Quittung ausgeräumt werden. Sollte sich ergeben, daß sich die Quittung gar nicht auf die Provisionsforderungen des Klägers bezieht, so wäre dies ohnehin nicht möglich. Aber auch wenn die Quittung die Provisionsforderungen zum Gegenstand haben sollte, so beschränkt sich die in ihr enthaltene Abfindungserklärung doch auf die Zeit bis Ende 1951, steht also der Klageforderung jedenfalls insoweit nicht entgegen, als diese sich auf Lieferungen stützt, die nach der in der Berufungsbegründung des ersten Prozesses weiter unter Beweis gestellten Behauptung des Klägers erst im Frühjahr 1952 ausgeführt sein sollen. Der Notwendigkeit, diesen in der Berufungsinanz gestellten weiteren Beweisanträgen stattzugeben, wurde das Berufungsgericht nicht dadurch enthoben, daß über diese Frage in erster Instanz schon Beweis erhoben war.

Hiernach waren die angefochtenen Urteile aufzuheben und die Sachen zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Da die Sachen

noch nicht zur Endentscheidung reif sind, war ihm auch die Kostenentscheidung zu überlassen.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Haidinger

Dr. Kuhn

Artl