

Verkündet

am 9. Januar 1958

Braun, Justizobersekretär,

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Jakob Z [REDACTED], M [REDACTED],
G [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

den Kaufmann Nachmann S [REDACTED], M [REDACTED]
L [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 9. Januar 1958 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Haidinger, Dr. Fischer, Dr. Nörr, Dr. Haager
und Liesecke
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München vom
14. Juni 1956 wird auf Kosten des Klägers zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Auf Grund eines notariellen Vertrages vom 15. Oktober 1951 traten der Kläger und seine Ehefrau als Kommanditisten in die Kommanditgesellschaft N. S. [REDACTED] KG ein. Die Hafteinlage des Klägers wurde in dem Gesellschaftsvertrag auf 15.000 DM und die seiner Ehefrau auf 5.000 DM festgesetzt. Persönlich haftender Gesellschafter dieser Kommanditgesellschaft ist der Beklagte, und zwar mit einer Kapitaleinlage von 15.000 DM. Ferner ist an der Kommanditgesellschaft noch die Ehefrau des Beklagten mit einer Kommanditeinlage von 5.000 DM beteiligt. Über das Vermögen der Gesellschaft ist während des Prozesses das Konkursverfahren eröffnet worden.

Der Kläger hat vorgetragen, er habe der Gesellschaft neben seiner Kommanditeinlage auch noch Darlehen gewährt. Insoweit habe er gegen die Gesellschaft noch einen Anspruch in Höhe von 28.666,16 DM nebst entsprechenden Zinsen. Wegen dieser Gesellschaftsverbindlichkeit nimmt er den Beklagten in seiner Eigenschaft als persönlich haftenden Gesellschafter in Anspruch.

Der Beklagte hat bestritten, daß es sich bei der Klagesumme um ein Darlehen des Klägers an die Gesellschaft handle. Dieser Betrag stelle vielmehr eine von dem Kläger vereinbarungsgemäß noch weiter geleistete Kapitaleinlage dar.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hingegen hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht ist im wesentlichen auf Grund der Aussage der Zeugin Sp. [REDACTED] zu dem Ergebnis gelangt, daß die Gesellschafter vereinbart haben, daß der Kläger nicht nur die in dem Gesellschaftsvertrag angegebene Haftsumme von 15.000 DM als Kommanditeinlage habe zahlen, sondern daß er darüber hinaus im Innenverhältnis der Gesellschaft noch weitere Beträge habe zur Verfügung stellen sollen. Um diese Beträge handle es sich bei den Geldern, deren Rückzahlung der Kläger jetzt verlange. Dies könne er jedoch nicht, weil durch die Hingabe dieser Beträge als Gesellschaftseinlage eine Gesellschaftsverbindlichkeit nicht begründet worden sei. Diese Ausführungen greift die Revision mit einer Reihe von Verfahrensrügen an.

a) Die Revision ist der Meinung, daß sich das Berufungsgericht bei seiner Beweismwürdigung nicht an den Wortlaut und an den Sinn der Aussage der Zeugin Sp. [REDACTED] gehalten, dieser Aussage vielmehr einen anderen Sinn unterlegt habe, als er ihr nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch und dem Zusammenhang zukomme. Dieser Vorwurf der Revision ist unbegründet. Bei dem ersten Punkt, den die Revision in diesem Zusammenhang herausgreift, gibt die Revision selbst zu, daß die Beurteilung, die das Berufungsgericht der Aussage der Zeugin Sp. [REDACTED] zuteil werden läßt, nach dem Wortlaut ihrer Aussage nicht unmöglich sei. In dieser Hinsicht meint die Revision lediglich, daß das Berufungsgericht nicht ohne einen vorherigen Hinweis (§ 139 ZPO) "die dem Kläger ungünstige Lesart" habe wählen dürfen. Das ist jedoch nicht richtig, weil es im Regelfall nach § 139 ZPO nicht geboten ist, daß das Gericht die betroffene Partei vorher über die Würdigung einer Zeugenaussage unterrichtet und weil hier keine besonderen Umstände vorliegen,



die ausnahmsweise einen solchen vorherigen Hinweis erforderlich machen könnten.

Sodann wendet sich die Revision dagegen, daß das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, daß nach der Aussage dieser Zeugin der Beklagte ihr in Anwesenheit des Klägers gesagt habe, daß es sich bei den vom Kläger überwiesenen Geldern um Einlagen handle, und daß der Kläger sodann der Zeugin auf ihre Fragen die Richtigkeit dieser Erklärung bestätigt habe. Das habe das Berufungsgericht nicht annehmen können, weil in dem ersten Teil der Vernehmung dieser Zeugin das Wort "Einlage" überhaupt nicht vorkomme. Auch dieser Vorwurf der Revision ist unbegründet. Die Revision läßt hierbei unbeachtet, daß die Zeugin nach ihrer von der Revision angeführten Aussage später nochmals vorgerufen worden ist und dabei bekundet hat, daß bei der von ihr erwähnten Erörterung zwischen ihr und den beiden Parteien der Beklagte die vom Kläger überwiesenen Beträge ausdrücklich als Einlage bezeichnet habe. Wenn die Revision dazu an anderer Stelle bemerkt, daß es sich hierbei offensichtlich nicht um eine neue tatsächliche Bekundung, sondern um eine unbegründete Schlußfolgerung der Zeugin handle, so ist das eine durch nichts gerechtfertigte Annahme der Revision, die auch durch den Wortlaut der Zeugenaussage in keiner Weise gedeckt ist.

b) Ferner beanstandet die Revision in diesem Zusammenhang, daß das Berufungsgericht bei seiner Beweiswürdigung nicht die Möglichkeit in Betracht gezogen habe, daß es nach der Aussage der Zeugin Sp. [REDACTED] durchaus nicht sicher sei, ob der Kläger damals die Bemerkung des Beklagten, die hier in Betracht kommenden Zahlungen des Klägers sollten "aus steuerlichen Gründen" in den Büchern der Gesellschaft als Darlehen geführt werden, auch gehört habe, und daß es überdies, selbst wenn er diese Bemerkung gehört

hätte, unsicher sei, welchen Sinn er damit verbunden habe. Auch diese Rüge der Revision ist unbegründet. Die Stellungnahme der Revision zu diesem Punkt ist gekünstelt. Das Berufungsgericht hatte keinen Anlaß, solchen theoretisch vielleicht denkbaren Möglichkeiten besonders nachzugehen, da für sie ein irgendwie gearteter Anhaltspunkt tatsächlicher Art hier nicht gegeben ist, und da auch der Kläger selbst derartige Erwägungen nicht vorgebracht hat.

c) Die von der Zeugin bekundeten Erörterungen zwischen ihr und den Parteien fanden unmittelbar nach Rückkehr vom Notar statt, bei dem sie den Gesellschaftsvertrag hatten beurkunden lassen. Das Berufungsgericht spricht in diesem Zusammenhang davon, daß die Parteien die Zeugin bei dieser Besprechung von dem kurz zuvor Vereinbarten als Erste in Kenntnis gesetzt hätten. Auch das beanstandet die Revision. Sie meint, das könne man nicht als eine Unter- richtung, zumindest nicht als eine vollständige Unterrich- tung der Zeugin bezeichnen. Dieser Auffassung der Revision kann ebenfalls nicht gefolgt werden. Für die Entscheidung des Rechtsstreits kommt es lediglich darauf an, ob die Zeugin von den Parteien darüber in Kenntnis gesetzt wor- den ist, wie die vom Kläger über seine Haftsumme hinaus geleisteten Zahlungen nach den Vereinbarungen der Partei- en behandelt werden sollten. Das aber ist nach der Fest- stellung des Berufungsgerichts geschehen.

Damit erweisen sich sämtliche Rügen, die sich ge- gen die Würdigung der Aussage der Zeugin Sp. richten, als unbegründet.

2.) Mit weiteren Verfahrensrügen macht die Revision geltend, daß das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung nicht den gesamten Inhalt der Verhandlungen und der Be- weisaufnahme berücksichtigt habe.

a) Das Berufungsgericht hat nach Meinung der Revision zunächst insoweit übersehen, daß der Beklagte in den vorausgegangenen einstweiligen Verfügungsverfahren die Zahlungen des Klägers einmal als Überbrückungskredit bezeichnet und außerdem in einer eidesstattlichen Versicherung erklärt habe, daß nach der zwischen ihm und dem Kläger getroffenen Vereinbarung dieser der Gesellschaft einen Kredit als langfristige Anlage zur Verfügung stellen sollte. Auch in dieser Hinsicht kann der Revision nicht gefolgt werden. Es ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht diesen Erklärungen des Beklagten keine entscheidende Bedeutung beigemessen hat. Denn diese Erklärungen sind in der Wahl der benutzten Worte überaus unsicher, wie schon daraus erhellt, daß der Beklagte in der ersten von der Revision angezogenen Erklärung auch davon spricht, daß der Kläger der Gesellschaft "einen größeren Kredit als langfristige Einlage" überlassen habe. Hier werden die rechtlich verschiedenen Begriffe "Kredit" (= Darlehen) und "Einlage" offensichtlich als gleichwertig gebraucht. Die Unklarheit in der Wahl der benutzten Worte folgt auch aus der weiteren Bemerkung, daß die langfristige Einlage "notfalls auch als Kapitaleinlage fungieren sollte", womit wohl zum Ausdruck gebracht werden sollte, daß diese Einlage unter Umständen auch als Kapitaleinlage im Verhältnis nach außen, also als eine Erhöhung der Haftsumme, in Erscheinung treten sollte. Angesichts dieser Verhältnisse erscheint es einleuchtend, daß das Berufungsgericht den von der Revision angezogenen Bemerkungen des Beklagten in den vorausgegangenen einstweiligen Verfügungsverfahren keine besondere Bedeutung beigemessen hat. Daraus folgt weiter, daß es auch nicht unbedingt erforderlich war, daß das Berufungsgericht bei seiner recht umfangreichen Beweismwürdigung nochmals ausdrücklich eine dahingehende Beurteilung erwähnt hat. Denn insoweit ist das Ge-

richt nicht gehalten, auf jedes einzelne Vorbringen einer Partei noch einmal ausdrücklich einzugehen, wenn sich nur ergibt, daß eine sachentsprechende Beurteilung überhaupt stattgefunden hat (BGH 3, 175). Diesem Erfordernis genügt bei den hier gegebenen Verhältnissen das Berufungsurteil in dem hier angegriffenen Punkt, so daß diese Rüge der Revision unbegründet ist.

b) Weiter führt die Revision aus, daß das Berufungsgericht bei der Würdigung der Aussage des Zeugen Dr. F. [REDACTED] - es handelt sich hierbei um einen der Liquidatoren der Gesellschaft - eine bemerkenswerte Feststellung dieses Zeugen übersehen habe. Die Revision meint dabei die Ausführungen dieses Zeugen zu dem Inhalt einer Aktennotiz vom 19. Juli 1954. Auf diesen Teil der Aussage des Zeugen Dr. F. [REDACTED] brauchte jedoch das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht einzugehen, weil es sich insoweit nur um eine für das Berufungsgericht unverbindliche Rechtsansicht, nicht aber um eine Tatsachenaussage dieses Zeugen handelt. Auch war es nicht notwendig, diese Aktennotiz bei der Beweismwürdigung noch einmal besonders zu erwähnen, denn vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus ist der Inhalt dieser Aktennotiz für die Entscheidung des Rechtsstreits völlig unergiebig, weil sie bei der Angabe über die Höhe der Kapitaleinlagen der Gesellschafter lediglich den Inhalt des Gesellschaftsvertrages, also bei den Kommanditisten nur die Höhe ihrer Haftsumme wiedergibt.

c) Nach Ansicht der Revision ist dem Berufungsgericht auch bei der Würdigung der Aussage der Ehefrau des Klägers ein Irrtum unterlaufen. Das Berufungsgericht hat dieser Aussage gegenüber der anderslautenden Aussage der Zeugin Sp. [REDACTED] u. a. deshalb keine besondere Bedeutung beigemessen, weil die Ehefrau des Klägers bei den maßgeb-

lichen Verhandlungen, die zum Abschluß des Gesellschaftsvertrages führten, nicht zugegen gewesen sei, während die Zeugin Sp[REDACTED] unmittelbar nach Vertragsabschluß von den Parteien über den Inhalt der getroffenen Vereinbarungen in Kenntnis gesetzt worden sei. Die Revision meint, das Berufungsgericht habe dabei übersehen, daß die Parteien sich nach der Lebenserfahrung schon vorher über den wesentlichen Inhalt der Vereinbarungen verständigt hätten und daß die Ehefrau des Klägers hiervon auch unterrichtet gewesen sei. Mit dieser Erfahrung stimme die Aussage der Ehefrau des Klägers überein, so daß ihre Bekundung nicht mit der vorstehend erwähnten Erwägung des Berufungsgerichts hätte abgetan werden können. Mit diesen Ausführungen wird die Revision der Stellungnahme des Berufungsgerichts nicht gerecht. Diese geht in dem hier entscheidenden Punkt dahin, daß der Aussage einer Zeugin, die von beiden Vertragsteilen unmittelbar nach Vertragsabschluß von dem Inhalt der tatsächlich getroffenen Vereinbarungen unterrichtet worden sei, ein stärkeres Gewicht zukomme, als der Aussage einer Zeugin, die ihr Wissen nur aus der Unterrichtung durch einen der Vertragspartner, und zwar längere Zeit vor Abschluß des Vertrages herleite. Daß diese Beurteilung rechtlich vertretbar ist und nicht gegen allgemeine Auslegungsgrundsätze verstößt, kann nicht zweifelhaft sein.

d) Ferner beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht auch den Aussagen der übrigen Zeugen keine entscheidende Bedeutung gegenüber der Aussage der Zeugin Sp[REDACTED] beigemessen hat. Das Berufungsgericht hat das damit begründet, daß diese Zeugen lediglich (zum Teil widersprechende) Äußerungen der Parteien zu dem jetzigen Streitpunkt hätten wiedergeben können, während die Zeugin Spengler aus unmittelbarer eigener Wahrnehmung dazu Wesentliches ausgesagt habe. Die Revision hält diese Begründung für unzutreffend, weil die Zeugin Sp[REDACTED] ebenfalls nicht beim

Abschluß der Vereinbarungen zugegen gewesen sei und ebenfalls nur über Äußerungen der Parteien hätte Angaben machen können. Der Revision ist zuzugeben, daß die angegriffene Formulierung des Berufungsgerichts nicht ganz glücklich ist. Aber offensichtlich hat das Berufungsgericht mit seinen Ausführungen sagen wollen, daß die Zeugin Sp. [REDACTED] die einzige ist, die aus unmittelbarer eigener Wahrnehmung darüber etwas aussagen konnte, was ihr die Parteien unmittelbar nach Abschluß des Vertrages übereinstimmend als den Inhalt ihrer Vereinbarungen in dem jetzt streitigen Punkt angegeben hatten. In dieser Hinsicht liegt in der Tat ein entscheidender Unterschied zu den Aussagen aller anderen Zeugen, die die Revision in diesem Zusammenhang erwähnt. Diese Zeugen konnten entweder nur einseitige Äußerungen der einen oder der anderen Partei wiedergeben, oder nur solche Angaben machen, die lediglich mittelbare Rückschlüsse in der einen oder der anderen Richtung ermöglichen. Wenn das Berufungsgericht bei dieser Sachlage geglaubt hat, seine richterliche Überzeugung auf die Aussage der Zeugin Sp. [REDACTED] und nicht auf die Aussagen der übrigen nur mittelbaren Zeugen stützen zu sollen, so ist das rechtlich vertretbar und für die Revisionsinstanz hinzunehmen.

Auch ist es entgegen der Ansicht der Revision rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht noch einmal ausdrücklich auf die Aussage des in erster Instanz vernommenen Klägers zurückgekommen ist. Denn aus den Entscheidungsgründen ergibt sich mit hinreichender Deutlichkeit, daß es dieser Aussage gegenüber der abweichenden Aussage der völlig unparteiischen und am Ausgang des Rechtsstreits in keiner Weise interessierten Zeugin Sp. [REDACTED] keine entscheidende Bedeutung beigemessen hat.

3.) In ihren weiteren Ausführungen befaßt sich die Revision mit der Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Wirksamkeit der festgestellten Vereinbarung über die

Behandlung der von dem Kläger über seine Haftsumme hinaus geleisteten Zahlungen nicht dadurch in Frage gestellt werde, daß in § 11 des Gesellschaftsvertrages die Schriftform für alle das Gesellschaftsverhältnis betreffenden Abreden vereinbart worden sei. Denn es habe den Gesellschaftern freigestanden, von der Beachtung dieser gewillkürten Formvorschrift im gegenseitigen Einvernehmen wieder abzugehen. Die Revision meint demgegenüber, daß in solchen Fällen eine gesetzliche Vermutung dafür spreche, daß auch die rechtsgeschäftlich vorgesehene Form zwingend sein solle, und daß die Darlegungen des Berufungsgerichts nicht ausreichend seien, um diese gesetzliche Vermutung auszuräumen.

Ist von den Vertragsschließenden für die Abänderung oder Ergänzung eines geschlossenen Vertrages Schriftform vereinbart, so können sie von dieser Vereinbarung jederzeit, und auch nur für einen Einzelfall abweichen und demgemäß auch wirksam in mündlicher Form Abänderungen oder Ergänzungen vereinbaren. Angesichts der gewillkürten Schriftform trifft dann allerdings denjenigen die Beweislast, der sich auf eine solche abweichende Vereinbarung beruft (RG Warn 1910 Nr. 368). Auf diese Beweislastregel kommt es jedoch im vorliegenden Fall nicht an, da das Berufungsgericht hier zu einer abschließenden Feststellung gelangt ist und daher die Frage, welche der beiden Parteien den Nachteil eines nicht geführten Beweises zu tragen hat, hier keine Bedeutung gewinnt. Auch kann es aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, wenn das Berufungsgericht hier zu der Annahme gelangt ist, daß die Wirksamkeit der vorliegendenfalls in Betracht kommenden Vereinbarung nicht von der Formvorschrift in § 11 des Gesellschaftsvertrages berührt werden soll. Irgendwelche Auslegungsgrundsätze sind insoweit nicht verletzt, da für den Abschluß oder den Nicht-Abschluß einer solchen von der gewillkürten Formvor-

schrift abweichenden Vereinbarung keine festen und allgemeinen Regeln aufgestellt werden können. Das ist vielmehr jeweils eine Frage des Einzelfalls und unterliegt insoweit allein der tatrichterlichen Würdigung der hierbei in Betracht kommenden Umstände. Wenn das Berufungsgericht bei dieser Würdigung zu der Überzeugung gelangt, daß die Parteien eine solche abweichende Vereinbarung getroffen haben, so ist das aus Rechtsgründen nicht ausgeschlossen und daher für die Revisionsinstanz bindend.

4.) Eine weitere Rüge knüpft die Revision an die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Abmachung über die Zahlung weiterer Beträge über die Pflichteinlage hinaus und die Tarnung dieser Zahlungen als Darlehen "anscheinend" auf die Absicht einer Steuerhinterziehung zurückgehe. Dabei stützt sich das Berufungsgericht insoweit wiederum auf die Aussage der Zeugin Sp. Gegen diese Auffassung wendet die Revision ein, daß ein solcher Beweggrund schon deshalb nicht in Betracht kommen könne, weil eine Steuerhinterziehung insoweit gar nicht möglich gewesen sei. Denn entgegen der Auffassung des Beklagten wäre hier eine Kapitalverkehrssteuer gar nicht angefallen, wenn die Gesellschafter die über die Haftsumme hinaus vom Kläger gezahlten Beträge offen als eine nur interne Kapitaleinlage des Klägers bezeichnet hätten.

Mit diesen Darlegungen kann die Revision die Auffassung des Berufungsgerichts nicht erschüttern. Dabei kann es unerörtert bleiben, wie die steuerrechtliche Frage nach den insoweit geltenden Vorschriften zu beurteilen ist und ob insbesondere die Meinung der Revision, es wäre in keinem Fall eine besondere Steuer angefallen, rechtlich zutreffend ist. Für die Auffassung des Berufungsgerichts kommt es auf die objektive Rechtslage nicht an, sondern allein darauf, welche Vorstellungen die Parteien insoweit

damals beim Abschluß des Gesellschaftsvertrages gehabt haben. Die Darlegungen der Revision enthalten nichts, was die Annahme des Berufungsgerichts als unrichtig erscheinen läßt, daß nämlich die Parteien damals davon ausgegangen sind, sie könnten durch die Tarnung dieser Zahlungen als Darlehen die Entrichtung einer sonst anfallenden Steuer (etwa der Kapitalverkehrssteuer) vermeiden. Bei dieser Beurteilung brauchte sich das Berufungsgericht auch nicht mit der Frage zu befassen, ob die dahingehenden Vorstellungen der Parteien richtig waren oder nicht. Damit entfällt auch zugleich der weitere Vorwurf der Revision, das Berufungsgericht habe nicht annehmen können, daß die Parteien in den Büchern der Gesellschaft und gegenüber Dritten die Zahlungen des Klägers nur zur Verdeckung ihrer steuerlichen Manipulationen als Darlehen ausgegeben hätten, und daß aus diesem Grunde diesen Angaben kein besonderer Beweiswert zukomme. Denn dieser Standpunkt des Berufungsgerichts läßt sich auch dann halten, wenn angesichts der bestehenden steuerrechtlichen Vorschriften eine solche Tarnung überhaupt nicht notwendig war, weil es auch insoweit nicht auf die objektive Rechtslage, sondern allein auf die Vorstellungen der Parteien über die steuerrechtlichen Vorschriften ankommt.

5.) Schließlich legt die Revision noch dar, daß sich der Beklagte auf die vom Berufungsgericht festgestellte Vereinbarung über die vom Kläger gezahlten Beträge deshalb nicht berufen könne, weil der Kläger diese Vereinbarung zwischenzeitlich wegen Irrtums angefochten habe. Diese Ausführungen der Revision bedürfen keiner näheren Erörterung, weil es sich hierbei um einen neuen Tatsachenvortrag handelt, der in der Revisionsinstanz keine Berücksichtigung mehr finden kann. In den Vorinstanzen hat sich der Kläger niemals darauf berufen, daß er die hier maßgebliche Vereinbarung wegen Irrtums angefochten habe.

Nach alledem erweist sich die Revision als ungegründet, so daß sie mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen ist.

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

Dr. Nörr

Dr. Haager

Liesecke