

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 275/85

URTEIL

Verkündet am:
20. Oktober 1986
Spengler
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Marlies S., K.straße a, Bad H. von
der H.,
 2. des Architekten Ernst W., ebenda,
- Kläger und Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

1. Dr. Raban Freiherr von C., B. Straße,
D.-Wi.,
2. Karin He., F. str., Wu.,
3. Wilhelm Kn. und Brigitte Kn., R. Str.,
Wu.,
4. ...
5. ...

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und -

WI

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Oktober 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Bundschuh, Brandes, Dr. Hesselberger und Röhrich

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 23. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 5. November 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin zu 1 ist Alleinerbin des verstorbenen Architekten Peter Stich. Die Real-Immobilien GmbH & Co KG, deren Geschäftsführer die Beklagten zu 4 und 5 waren, beauftragte als Baubetreuerin Peter S. [REDACTED] und den Kläger zu 2 namens und im Auftrag der Bauherren des "R. [REDACTED]-Fonds Nr. 7 Schleiden" mit Architektur- und Ingenieurleistungen. Die Kläger nehmen die Beklagten zu 1 bis 5 als angebliche

Bauherren des R- Fonds Nr. 7 für die von ihnen erbrachten Leistungen in Anspruch; sie verlangen - soweit der Rechtsstreit die Beklagten zu 1 bis 3 betrifft - von diesen als Teilschuldnern Zahlung von je 41.800,20 DM nebst Zinsen.

Die Beklagten zu 1 bis 3 und 5 hielten die Klage im Hinblick auf eine Vertragsbestimmung für unzulässig, die besagt, daß aus Ersparnisgründen die R-Immobilien GmbH & Co KG einen Bauherrn bestimmen könne, der gerichtlich in Anspruch genommen werden könne; das Urteil binde dann die anderen Bauherren. Benannt worden sei der Beklagte zu 4.

Mit Teilurteil vom 17. Juli 1981 hat das Landgericht wegen dieser Vertragsbestimmung die Klage gegen die Beklagten zu 1 bis 3 und 5 als unzulässig abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat dieses Urteil am 14. Mai 1982 aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen, weil die zitierte Bestimmung nicht Bestandteil des Architektenvertrages geworden sei. Die Beklagten zu 1 bis 3 beriefen sich nunmehr erstmals darauf, daß sie nicht passiv legitimiert seien: Sie seien nicht Gesellschafter des R- Fonds Nr. 7 Schleiden (sondern nur Gesellschafter anderer Fonds). Dies sei ihnen erst jetzt klar geworden. Mit Teilurteil vom 22. April 1983 hat das Landgericht daraufhin die Klage gegen die Beklagten zu 1 bis 3 abgewiesen. Dieses Urteil hat das Oberlandesgericht am 14. Februar 1984 aufgehoben und die Sache zurückverwiesen: Das Verhalten der Beklagten zu 1 bis 3 im ersten Rechtszug stelle ein Geständnis ihrer Passivlegitimation dar. Zu prüfen sei, ob dieses Geständnis wirksam widerrufen worden sei. Hierzu müsse Beweis erhoben werden.



Die bisherigen Prozeßbevollmächtigten der Beklagten zu 4 bis 5 haben am 12. Juni 1984 ihr Mandat niedergelegt. Das Landgericht hat gegen die Beklagten zu 4 und 5 am 13. Juli 1984 ein Teilversäumnisurteil über je 35.836,20 DM erlassen, gegen das der Beklagte zu 5 Einspruch eingelegt hat. Den bisherigen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten zu 4 ist dieses Urteil am 17. Juli 1984 zugestellt worden; ein Einspruch von seiner Seite ist den Akten nicht zu entnehmen.

Das Landgericht hat Beweis erhoben und mit Teilurteil vom 14. Dezember 1984 die Klage gegen die Beklagten zu 1 bis 3 wiederum abgewiesen. Gleichzeitig hat es gegen den Beklagten zu 4 ein weiteres Teilversäumnisurteil über 5.964,-- DM erlassen, dessen Zustellung an den Beklagten zu 4 persönlich zunächst scheiterte. Die neue Anschrift des Beklagten zu 4 ist nunmehr bekannt; ob das zweite Teilversäumnisurteil ihm inzwischen zugestellt worden ist, läßt sich den Akten nicht entnehmen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Kläger gegen das Teilurteil vom 14. Dezember 1984 zurückgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten zu 1 bis 3 beantragten, verfolgen die Kläger ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Zurückverweisung.

1. Die Revision rügt erfolgreich, daß das Berufungsgericht angenommen hat, das gerichtliche Geständnis der Beklagten zu 1 bis 3, sie seien Gesellschafter des R■■■■-Fonds Nr. 7 und hätten demgemäß der R■■■■-Immobilien GmbH & Co KG Vollmacht zum Abschluß des Architektenvertrages erteilt, habe gemäß § 290 ZPO wegen Irrtums widerrufen werden können.

a) Mit dem Berufungsgericht ist davon auszugehen, daß es bei einem Geständnis, das ein Prozeßbevollmächtigter für seine Partei vor Gericht abgibt, auf den Irrtum des Prozeßbevollmächtigten ankommt (§ 166 Abs. 1 BGB). Daß sich der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten zu 1 bis 3 bei der Abgabe des Geständnisses geirrt hat, ist auch unstreitig.

b) Weiterhin ist mit dem Berufungsgericht davon auszugehen, daß sich die Beklagten zu 1 bis 3 zur Information ihres Prozeßbevollmächtigten der R■■■■-Immobilien GmbH & Co KG bedienten. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Beklagten zu 1 bis 3 sich zur Führung des Prozesses nicht lediglich dem Anwalt der R■■■■-Immobilien GmbH & Co KG anvertrauten, sondern dieser selbst Art und Weise ihrer Verteidigung und alles weitere überließen. Die R■■■■-Immobilien GmbH & Co KG war also von den Beklagten zu 1 bis 3 bevollmächtigt, im Zusammenwirken mit dem Prozeßanwalt den Prozeß zu führen. Daher hat das Berufungsgericht zu Recht § 166 Abs. 1 BGB angewandt, mit der Folge, daß es

darauf ankommt, ob auch die R-Immobilien GmbH & Co KG bei der Information des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten zu 1 bis 3 einem Irrtum unterlag oder ob die Information bewußt falsch war. Diese Frage läßt das Berufungsgericht rechtsfehlerhaft offen, obwohl sie entscheidungserheblich ist.

Auf einem Irrtum beruht ein Geständnis nämlich dann nicht, wenn es bewußt unwahr ist. Hier muß sich die Partei an dem unwahren Geständnis festhalten lassen, wenn es zugunsten des Gegners wirkt (vgl. BGHZ 37, 154, 155 f.; BGH, Urt. v. 22. Mai 1970 - IV ZR 1084/68, VersR 1970, 826, 827 f.). Dieses Ergebnis versucht das Berufungsgericht dadurch zu umgehen, daß es eine Vollmachtsüberschreitung seitens der R-Immobilien GmbH & Co KG annimmt. Dem kann nicht gefolgt werden. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war diese Gesellschaft zur Führung des Prozesses umfassend bevollmächtigt. Diese Vollmacht erfaßte auch Erklärungen darüber, ob die Beklagten zu 1 bis 3 Gesellschafter des R-Fonds Nr. 7 Schleiden gewesen sind. Hat die R-Immobilien GmbH & Co KG diese Vollmacht zu bewußt falschen Informationen benutzt, so hat sie damit die ihr erteilte Vollmacht nicht überschritten. Eine allgemeine Beschränkung der Vertretungsmacht dahin, daß diese jeweils nur soweit reicht, als der Vertreter von ihr keinen pflichtwidrigen Gebrauch macht, kennt das Gesetz nicht. Sie würde die Rechtssicherheit gefährden. Es muß daher genügen, daß das Handeln des Vertreters innerhalb des allgemeinen Rahmens der ihm eingeräumten Vertretungsmacht liegt (vgl. Larenz, Allg. Teil des BGB, 6. Aufl., § 30 II a, S. 586).

2. Die Revision wendet sich mit Erfolg auch gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts, es sei als bewiesen anzusehen, daß das Geständnis der Beklagten der Wahrheit nicht entspreche; diese seien nicht Mitglieder der R■■■■-Fonds Nr. 7. Sie rügt zu Recht die Ablehnung des Beweisantrags der Kläger, die Beklagten zu 4 und 5 zu ihrer Behauptung zu vernehmen, die Beklagten zu 1 bis 3 seien an dem R■■■■-Fonds Nr. 7 beteiligt gewesen. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Vortrag der Kläger sei nicht hinreichend substantiiert; eine Parteivernehmung müsse außerdem deshalb unterbleiben, weil das Gegenteil bereits bewiesen sei. Beide Begründungen sind rechtlich nicht haltbar.

a) Aufgrund des gerichtlichen Geständnisses, durch das die Beklagten zu 1 bis 3 ihre Beteiligung an dem betreffenden Fonds und damit die Vollmachterteilung zum Abschluß des Architektenvertrages eingeräumt hatten, wurden die Kläger zunächst einer weitergehenden Darlegungs- und Beweislast enthoben. Die widerrufende Partei trägt den vollen Beweis für die Unrichtigkeit der zugestandenen Tatsache. Selbst wenn dieses Geständnis nicht bewußt falsch war, sondern auf einem Irrtum beruhen sollte, konnten die Kläger dieses Verhalten überdies als Indiz für die Richtigkeit ihrer Behauptungen werten.

Das Berufungsgericht räumt im Übrigen ein, daß "sich einige Anhaltspunkte für eine Beteiligung der Beklagten zu 1 bis 3 an dem R■■■■-Fonds Nr. 7 Schleiden ergeben" haben. Einen solchen Anhaltspunkt bildet - neben der Indizwirkung des Geständnisses - vor allem die von der R■■■■-Immobilien GmbH & Co KG dem Prozeßbevollmächtigten der Beklagten

übergebene Gesellschafterliste, in der auch die Beklagten zu 1 bis 3 aufgeführt sind. Angesichts dieser Anhaltspunkte können die entsprechenden Behauptungen der Klägerseite nicht als unsubstantiiert abgetan werden. Die Kläger haben zwar lediglich Vermutungen angestellt; diese Vermutungen gründeten sich aber auf objektive Anhaltspunkte. Dies ist ausreichend. Häufig muß eine Partei Tatsachen behaupten, über die sie eine genaue Kenntnis gar nicht haben kann, die sie aber nach Lage der Verhältnisse für wahrscheinlich oder möglich hält (vgl. Senatsurteil v. 14. März 1968 - II ZR 50/65, WM 1968, 618, 619 = NJW 1968, 1233, 1234). Daher hätte hierüber der beantragte Beweis durch die Vernehmung der Beklagten zu 4 und 5 erhoben werden müssen (vgl. Senatsurteil v. 14. März 1968, aaO).

b) Das Berufungsgericht hat verkannt, daß die Beklagten zu 4 und 5 nicht als Partei zu vernehmen sind, sondern als Zeugen. Dem steht nicht entgegen, daß die Beklagten zu 4 und 5 Streitgenossen der Beklagten zu 1 bis 3 sind; sie sind einfache Streitgenossen, so daß es nicht darauf ankommt, ob die Versäumnisurteile gegen den Beklagten zu 4 rechtskräftig sind.

In der höchststrichterlichen Rechtsprechung ist anerkannt, daß der einfache Streitgenosse über alle Tatsachen als Zeuge vernommen werden kann, die ausschließlich andere Streitgenossen betreffen (BGH, Urt. v. 27. April 1983 - VIII ZR 24/82, WM 1983, 729, 730 = MDR 1984, 47).

Wenn mehrere Streitgenossen gemeinschaftlich klagen oder zusammen verklagt werden, dann ändert die einfache

Streitgenossenschaft nichts daran, daß eine Mehrheit von-
einander unabhängiger Prozesse und Prozeßrechtsverhältnisse
vorliegt. Jeder Streitgenosse führt seinen Prozeß selbstän-
dig und kann in dem Prozeß des anderen keine Prozeßhand-
lungen vornehmen. Die ZPO regelt zudem nicht, wer zum Zeu-
genbeweis zugelassen ist, sondern nur, wer als Partei zu
vernehmen ist. Daraus ist zu schließen, daß alle Personen
als Zeugen vernommen werden können, bei denen eine Partei-
vernehmung ausscheidet (vgl. Senatsurteil v. 27. September
1965 - II ZR 239/64, NJW 1965, 2253 = MDR 1965, 980 = JZ
1965, 725 = BB 1965, 1167 = LM § 373 ZPO Nr. 4). Sofern der
Streitgenosse selbst an dem Ausgang des Rechtsstreits
interessiert ist, beseitigt dies nicht seine Fähigkeit, als
Zeuge auszusagen. Die Bewertung dieser Aussage ist eine
Frage der Glaubwürdigkeit (BAG, Urt. v. 13. Juli 1972
- 2 AZR 364/71, JZ 1973, 58). Der Revisionserwiderung kann
nicht zugestimmt werden, soweit sie meint, aus dem Urteil
des VIII. Zivilsenats vom 27. April 1983 (aaO) folge, daß
eine entsprechende Betroffenheit der Beklagten zu 4 und 5
auch im vorliegenden Fall gegeben sei. Die bloße Möglich-
keit, daß sich ihre Haftungsquote erhöhen könnte, reicht
hierzu nicht aus.

Ob die Beklagten zu 1 bis 3 Vertragspartner der Klä-
gerseite geworden sind, betrifft ausschließlich die Beklag-
ten zu 1 bis 3, nicht aber auch die Beklagten zu 4 und 5.
Allerdings könnten die Beklagten zu 4 und 5 insoweit
pflichtwidrig gehandelt haben, als sie den früheren Prozeß-
bevollmächtigten der Beklagten falsch informiert haben
könnten. Dies würde ihnen ihre Zeugeneigenschaft indes nicht

nehmen; begründet werden könnte dadurch lediglich ein Zeugnisverweigerungsrecht.

3. Damit die Parteien Gelegenheit erhalten, in tatsächlicher Hinsicht Stellung zu nehmen und das Berufungsgericht die noch fehlenden Feststellungen treffen kann, wird die Sache zurückverwiesen.

Dr. Kellermann

Bundschuh

Brandes

Hesselberger

Röhrich