

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 14/74

URTEIL

Verkündet am

24. Oktober 1974

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Josef H. , J./O.
D. Straße - ,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr.
und -

gegen

Firma O. , A. - und B. -GmbH & Co. KG,
gesetzlich vertreten durch die O. -A. - und B. -
Gesellschaft mbH, diese gesetzlich vertreten durch ihren
Geschäftsführer Dr. L. , M. , M. -straße ,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1974 durch den Vorsitzenden Richter Stimpel und die Richter Dr. Schulze, Fleck, Dr. Kellermann und Bundschuh

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das den Parteien am 29. Oktober und 2. November 1973 an Verkündungs Statt zugestellte Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist eine Kommanditgesellschaft, deren Zweck in der Anlage des durch Kommanditeinlagen eingebrachten Kapitals besteht. Ihre persönlich haftende Gesellschafterin, eine GmbH, ist nach § 4 Abs. 3 des Gesellschaftsvertrages ermächtigt, im Namen aller Gesellschafter weitere Kommanditisten aufzunehmen.

Am 17. März 1971 unterschrieb der Beklagte einen "Zeichnungsschein", durch den er der Klägerin unter Anerkennung ihrer Statuten als Kommanditist beitrug und eine Einlage von 100.000 DM zu einem Kurs von 105 % übernahm. Auf der Rückseite trägt der Schein den Vermerk: "Zahlungsweise: 50.000 DM werden sofort, weitere 50.000 DM zu einem späteren Zeitpunkt erbracht."

- 3 -

Die Klägerin verlangt in diesem Rechtsstreit die Bezahlung der bisher noch nicht erbrachten Einlage. Sie hat beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 105.000 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Der Beklagte hat eingewandt, daß die Ansprüche der Klägerin wegen mündlicher Nebenabreden noch nicht fällig seien und er im übrigen den Beitrittsvertrag wegen arglistiger Täuschung wirksam angefochten habe.

Das Landgericht hat ihn zur Zahlung von 52.500 DM nebst Zinsen verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat der Klägerin gemäß ihrem in der Berufungsinstanz ermäßigten Klagantrag weitere 50.000 DM nebst Zinsen zugesprochen. Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung seines Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Sie kann allerdings nichts daraus herleiten, daß das Berufungsgericht nicht im einzelnen die Tatsachen dargelegt hat, aus denen sich der Abschluß des Beitrittsvertrages ergibt. Die Klägerin hatte sich auf den seinem Inhalt nach unstreitigen, von dem Beklagten unterschriebenen und in ihren Besitz gelangten Zeichnungsschein berufen, der ihren Klagantrag der Höhe nach in vollem Umfang rechtfertigte. Mehr brauchte sie nicht vorzutragen (vgl. BGH, Urt. v. 16. 5. 62 - VIII ZR 79/61, WM 1962, 719 = DRiZ 1962, 277), da der Beklagte das Zustandekommen des Beitrittsvertrages nicht bestritten und keine Tatsachen



behauptet hatte, die gegen den Vertragsabschluß sprechen konnten; er hatte auch seine Verurteilung durch das Landgericht zur Zahlung des ersten Teilbetrages hingenommen. Die Revision ist deshalb gehindert, nunmehr aufgrund tatsächlicher Erwägungen geltend zu machen, daß kein Vertrag zustande gekommen sei. Ohne Erfolg verweist sie dafür auf die zu den Akten gelangte Korrespondenz. Ob sich aus ihr allein der Vertragsabschluß ergibt, ist ohne Belang, da ihre Vollständigkeit nicht feststeht und unstreitig nach dem Schreiben der Klägerin vom 15. April 1971, auf das die Revision ihre Angriffe stützt, zwischen dem Beklagten und Dr. H. [REDACTED] noch mündlich verhandelt worden ist.

2. Den Vermerk auf der Rückseite des Zeichnungsscheins, wonach "weitere 50.000 DM zu einem späteren Zeitpunkt erbracht" würden, legt das Berufungsgericht dahin aus, daß dieser Betrag "innerhalb einer angemessenen Frist" habe gezahlt werden sollen, und meint, daß er danach spätestens am Tage der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht, dem 16. November 1972, fällig gewesen sei. Bei dieser Auslegung hat es, wie die Revision zutreffend rügt, die Behauptung des Beklagten übergangen, gemäß einer zwischen ihm und Dr. H. [REDACTED] bei der Abgabe der Beitritts-erklärung mündlich getroffenen Abrede habe der zweite Teilbetrag erst fällig sein sollen, wenn er seinen Betrieb veräußert haben würde, was ihm bisher nicht möglich gewesen sei. Das Berufungsgericht ist dieser Behauptung deshalb nicht nachgegangen, weil der Beklagte sie erst in einem nach der letzten mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsatz vom 1. August 1973 (GA Bl. 82) vorgebracht und unter Beweis gestellt habe. Dabei hat es übersehen, daß sie bereits im Schriftsatz vom 12. Juni 1972 (GA Bl. 13) enthalten und daß auch insoweit noch im ersten Rechtszug, im Schriftsatz vom 7. August 1972 (GA Bl. 17), die Ehefrau

des Beklagten benannt worden war. Das Landgericht hat diese Zeugin zwar vernommen, jedoch nur hinsichtlich des ersten Teilbetrages der Einlageforderung (vgl. den Beweisbeschluß GA Bl. 24 a und die Vernehmungsniederschrift GA Bl. 30 R), weil es die weitergehende Klage schon ohne Beweiserhebung für unbegründet gehalten hatte. Wollte das Berufungsgericht auf die Berufung der Klägerin zum Nachteil des Beklagten von dieser Beurteilung abweichen, dann hätte es seinem erstinstanzlichen Beweisantritt auch ohne dessen ausdrückliche Wiederholung nachgehen müssen, weil der Beklagte hinsichtlich des weiteren Teilbetrages der Einlageforderung im ersten Rechtszuge obgesiegt hatte. Hätte es das aber getan, dann würde auch durch die Vernehmung des in dem nachgereichten Schriftsatz zusätzlich benannten Zeugen Dr. H. [REDACTED] keine Verzögerung des Rechtsstreits eingetreten sein, so daß das Berufungsgericht auch diesen Zeugen hätte vernehmen müssen, wenn es die unter Beweis gestellten Tatsachen als erheblich ansah.

Die Sache ist deshalb zur anderweiten Verhandlung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Sollte dieses wiederum zu dem Ergebnis gelangen, daß die noch streitigen 50.000 DM vom Beklagten geschuldet und fällig seien, so wird es sich nach Maßgabe der insoweit von der Revision in Abschn. VIII ihrer schriftlichen Begründung erhobenen Rügen noch mit der Behauptung des Beklagten befassen müssen, Dr. H. [REDACTED] habe ihn arglistig über die Gewinnaussichten getäuscht. Dabei mag für die rechtliche Würdigung des Anfechtungseinwands auf die Urteile des Senats II ZR 58/72 vom 24. Januar 1974 = WM 1974, 318 und II ZR 82/70 vom 14. Dezember 1972 = WM 1973, 863, 864 R verwiesen werden.

3. Dagegen läßt sich schon jetzt sagen, daß der Beklagte nicht mit Erfolg geltend machen kann, Dr. H. [REDACTED]

habe ihn über die Verbindlichkeit der mündlichen Nebenabrede getäuscht, die Klägerin werde von den nach dem Zeichnungsschein geschuldeten 105.000 DM 5.000 DM Provision zurückzahlen. Nach dem Vortrag des Beklagten kann es sich nur fragen, ob die angebliche Nebenabrede, die die Klägerin mit dem übrigen Vertragsinhalt genehmigt haben würde, tatsächlich getroffen worden ist oder nicht, ob er also im Ergebnis 100.000 DM oder 105.000 DM schuldet. Umstände, aus denen sich ergeben könnte, Dr. Heinson habe ihm die Verbindlichkeit einer in Wahrheit unverbindlichen Nebenabrede vorgespiegelt und ihn nur dadurch zum Beitritt bewogen, hat er dagegen nicht behauptet. Ob, wie das Berufungsgericht meint, die Jahresfrist des § 124 Abs. 1 BGB zur Zeit der Anfechtung wegen dieser Nebenabrede schon verstrichen war, ist danach unerheblich.

Stimpel

Dr. Schulze

Fleck

Dr. Kellermann

Bundschuh