

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 37/90

URTEIL

Verkündet am:
15. April 1991
Boppel
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. April 1991 durch die Richter Brandes, Dr. Hesselberger, Dr. Henze, Stodolkowitz und Dr. Goette

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 6. Dezember 1989 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über die Verpflichtung des Beklagten zur Zahlung eines Betrags von 120.000,-- DM aus einem zwischen ihnen am 3. Mai 1985 geschlossenen Vertrag. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin und ihr Ehemann haben wesentliche Teile ihres Vermögens auf ihre Söhne, den Beklagten und dessen zwei Brüder, übertragen. Der Ehemann der Klägerin hat durch Schenkungsvertrag vom 3. Mai 1985 seine gesellschaftlichen Beteiligungen an dem aus seiner Familie stammenden Rittergut K [REDACTED] in H [REDACTED] sowie an der Brennerei N [REDACTED] zu gleichen Anteilen auf die beiden Brüder des Beklagten übertragen. Die Klägerin hielt an der aus ihrer Familie stammenden Arnold K [REDACTED] GmbH & Co. KG nach Durchführung einer Sanierung, bei der sie der Gesellschaft etwa 1,3 Mio. DM an überwiegend durch Aufnahme von Krediten finanziertem Eigenkapital zur Verfügung gestellt hatte, einen Kommanditanteil von 6,66 Mio. DM, der Beklagte hielt einen Anteil von 3,33 Mio. DM. Durch Vertrag von 28. Dezember 1984 übertrug die Klägerin einen erstrangigen Kommanditanteil von 5,66 Mio. DM zum Preise von 4,2 Mio. DM auf den Beklagten. Der Kaufpreis war im wesentlichen durch Zahlung eines Barbeitrages und bestimmter monatlicher Teilbeträge sowie durch Übernahme unterschiedlicher Verbindlichkeiten der Klägerin zu erbringen. Dieser Vertrag wurde u.a. durch die Vereinbarung vom 3. Mai 1985 ergänzt, mit der die Klägerin den ihr verbliebenen Kommanditanteil von 1 Mio. DM auf den Beklagten übertrug. Die im Vertrag vom 28. Dezember 1984 vereinbarte Gegenleistung wurde auf 5 Mio. DM erhöht, wobei die Zah-



lungsmodalitäten teilweise geändert wurden. Der Beklagte verpflichtete sich nach § 3 lit. g der Vereinbarung außerdem, über die genannte Gegenleistung hinaus die Klägerin "von den gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] per 1. Mai 1985 bestehenden Darlehensverbindlichkeiten bis zur Höhe von 1,2 Mio. DM" durch jährlich ab 1. Januar 1985 zu erbringende Annuitätsraten von je 120.000,-- DM freizustellen. Nach § 3 lit. h hat er ferner ihre Entlassung aus einer in Höhe von 600.000,-- DM gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] eingegangenen Bürgschaftsverpflichtung zu bewirken. Der Beklagte und seine beiden Brüder haben im Hinblick auf die Vereinbarungen vom 28. Dezember 1984 und 3. Mai 1985 gegenseitig auf die Geltendmachung von Pflichtteilsergänzungsansprüchen verzichtet.

Wenige Tage nach Abschluß der Vereinbarungen vom 3. Mai 1985 erfuhr der Beklagte, daß die Klägerin gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] keine Darlehensverbindlichkeiten eingegangen war, sondern nur Bürgschaften in Höhe von 1,8 Mio. DM für Kreditverbindlichkeiten der Gesellschaften bürgerlichen Rechts "Rittergut K [REDACTED]" und "Brennerei N [REDACTED]" übernommen hatte.

Er verweigerte daraufhin die Zahlung der für das Jahr 1985 fällig gewordenen Annuitätsrate.

Die Klägerin meint, der Beklagte sei zur Zahlung verpflichtet. Die Parteien hätten der Verwendung des Begriffs "Darlehensverbindlichkeit" keine maßgebliche Bedeutung beigemessen. Ihnen sei es nur entscheidend darauf angekommen, daß der Beklagte über den Betrag von 5,0 Mio. DM hinaus eine

weitere Zahlungsverpflichtung in Höhe von 1,2 Mio. DM habe übernehmen sollen, so daß die Klägerin durch Befreiung von einer gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] bestehenden Verbindlichkeit in dieser Höhe habe entlastet werden können. Der Begriff "Darlehensverbindlichkeit" stelle daher eine unschädliche Falschbezeichnung dar.

Der Beklagte hingegen behauptet, bei den Vertragsverhandlungen unmißverständlich klargestellt zu haben, daß er die Klägerin nur von Verbindlichkeiten zu entlasten bereit sei, deren Eingehung der Arnold K [REDACTED] GmbH & Co. KG und nicht dem Gut K [REDACTED] bzw. der Brennerei N [REDACTED] zugute gekommen sei. Die Klägerin habe daraufhin erklärt, der Betrag von 1,2 Mio. DM stamme aus einem von ihr aufgenommenen Darlehen und sei dem Vermögen der Kommanditgesellschaft zugeflossen. Deshalb hätten die Parteien in den Vertrag auch den Begriff "Darlehensverbindlichkeit" aufgenommen.

Das Landgericht hat den Beklagten unter Abweisung der Klage im übrigen verurteilt, den Betrag von 120.000,-- DM an die Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] zugunsten des dort für die Gesellschaft bürgerlichen Rechts K [REDACTED] geführten Kontos zu zahlen. Nachdem das Berufungsgericht die dagegen eingelegte Berufung des Beklagten zurückgewiesen und der Senat durch Urteil vom 30. Mai 1988 (II ZR 204/87, teilw. abgedruckt in BGHR BGB § 133 - Wille 4) das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen hat, hat dieses die Klage nunmehr abgewiesen. Mit ihrer Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Zurückverweisung.

Das Berufungsgericht hat in seinem ersten Urteil der Klage stattgegeben, weil es die in § 3 lit. g und § 7 Abs. 1 der Vereinbarung vom 3. Mai 1985 enthaltene Bezeichnung "Darlehen" als unschädliche falsa demonstratio angesehen und deshalb den Beklagten für verpflichtet erachtet hat, die Klägerin von ihren Bürgschaftsverbindlichkeiten gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S. [REDACTED] freizustellen, hier konkret wegen Eintritts des Bürgschaftsfalles Zahlungen an die Spar- und Darlehenskasse S. [REDACTED] zu leisten. Der Senat hat die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen, weil das Berufungsgericht zu diesem Ergebnis unter Übergehung entscheidungserheblichen Vortrages des Beklagten gelangt war. Das Berufungsgericht hat nunmehr die Klage nach Durchführung einer Beweisaufnahme abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme könne nicht festgestellt werden, daß die Wahl des Begriffes "Darlehensverbindlichkeit" eine unschädliche falsa demonstratio sei: Die Klägerin habe nicht erklären wollen, der Beklagte solle sie von einer Bürgschaft freistellen, was dieser auch so nicht verstanden habe. Weiterhin könne nicht festgestellt werden, daß für beide Parteien der Rechtscharakter der Verbindlichkeit letztlich unerheblich gewesen sei und die Parteien daher die Übernahme einer Bürgschaftsverpflichtung der Klägerin hätten regeln wollen. Hauptziel des Vertragswerkes vom 3. Mai 1985 sei die Entschuldung der Klägerin in Verbindung mit der Übertragung des restlichen Kommanditanteils auf den Beklagten und nicht die Sanierung des Ritterguts

gewesen. Die Klägerin habe zwar von Schulden vollständig enthaftet werden sollen. Der Beklagte sei aber nicht bereit gewesen, letztlich für Schulden des Rittergutes K [REDACTED] aufzukommen und hätte solche Verbindlichkeiten nicht übernommen. Er habe auch nicht erkannt oder erkennen können, daß es sich hier um Schulden des Rittergutes K [REDACTED] gehandelt habe. Der Übernahme dieser Verbindlichkeiten habe er nur deshalb zugestimmt, weil er und seine Berater eine Äußerung des Wirtschaftsprüfers der Klägerin dahin verstanden hätten, daß die Gelder der Arnold K [REDACTED] GmbH & Co. KG zugute gekommen seien.

I. Die Angriffe der Revision gegen das Berufungsurteil haben insoweit keinen Erfolg, als sie ausführt, das Berufungsgericht habe das Beweisergebnis und den Prozeßstoff zum Vorliegen einer unschädlichen Falschbezeichnung unzureichend gewürdigt und dabei den Gesamtzusammenhang im Verhandlungsverlauf bis zu der Freistellung der Klägerin in § 3 lit. g des Vertrages zumindest im Ergebnis nicht berücksichtigt.

Die Auslegung einer individuellen Vertragsabrede wird revisionsrechtlich nur darauf überprüft, ob anerkannte Auslegungsgrundsätze, gesetzliche Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt (§§ 133, 157 BGB; vgl. u.a. BGH, Urt. v. 30. November 1977 - VIII ZR 69/76, WM 1978, 266 m.w.N.; Urt. v. 8. Dezember 1989 - V ZR 53/88, BGHR ZPO § 559 Abs. 2 - Auslegungsgrundsätze 1) oder bei der Feststellung der für die Auslegung erheblichen Tatsachen Verfahrensvorschriften nicht beachtet worden sind (§§ 561 Abs. 2, 554 Abs. 3 Nr. 3 b ZPO; vgl. u.a. BGH, Urt. v. 10. Mai 1989 - IVa ZR 66/88, WM 1989, 1344, 1345).

1. Derartige revisionsrechtlich beachtliche Rügen zu §§ 133, 157 BGB hat die Revision nicht erhoben. Sie begibt sich vielmehr auf das ihr grundsätzlich verschlossene Gebiet der tatrichterlichen Würdigung und nimmt lediglich eine von dem Berufungsurteil abweichende Würdigung des Sachverhalts vor, die revisionsrechtlich unbeachtlich ist.

2. Zu Unrecht sieht die Revision eine Verletzung verfahrensrechtlicher Vorschriften darin, daß das Berufungsgericht die Vernehmung der Klägerin als Partei abgelehnt hat.

Voraussetzung für eine Parteivernehmung nach § 448 ZPO ist, daß für die Wahrheit oder Unwahrheit einer Behauptung noch kein voller Beweis geführt, wohl aber eine gewisse Wahrscheinlichkeit erbracht ist (vgl. BGH, Urt. v. 26. Oktober 1983 - IVa ZR 80/82, NJW 1984, 721, 722). Die Prüfung, ob diese Voraussetzungen vorliegen, obliegt grundsätzlich dem Tatrichter. Das Revisionsgericht kann nur nachprüfen, ob der Tatrichter die Grenzen seines Ermessens verkannt oder einen rechtsfehlerhaften Gebrauch von ihm gemacht hat (BGH, Urt. v. 18. Dezember 1964 - V ZR 207/62, LM ZPO § 448 Nr. 4; v. 20. Januar 1976 - VI ZR 192/74, LM ZPO § 448 Nr. 5). Beides ist nicht ersichtlich. Derartige Fehler werden von der Revision auch nicht aufgezeigt.

Für eine Parteivernehmung nach § 447 ZPO hat die Revision das nach dieser Vorschrift erforderliche Einverständnis des Gegners nicht dargetan. Auch wenn das Berufungsgericht die Bestimmung des § 447 ZPO in den Entscheidungsgründen seines Urteils aufführt, besagt dies entgegen der Ansicht der Revision nicht, daß das Berufungsgericht das Einverständnis des Beklagten unterstellt hat.

II. Das angefochtene Urteil kann jedoch aus anderen Gründen keinen Bestand haben.

Das Berufungsgericht hat bisher nicht geprüft, ob die Klage aufgrund einer Ergänzung der vertraglichen Vereinbarungen Aussicht auf Erfolg hat.

1. An dieser Prüfung ist es - worauf die Revision mit Recht hinweist - nicht durch die Vorschrift des § 565 Abs. 2 ZPO gehindert. Nach dieser Bestimmung ist das Berufungsgericht zwar an die rechtliche Beurteilung gebunden, die der Aufhebung des ersten Urteils zugrunde liegt. Diese Bindung besteht jedoch nur wegen der Punkte, deren rechtsirrtümliche Würdigung die Aufhebung unmittelbar herbeigeführt hat (vgl. BGH, Urt. v. 14. März 1951 - II ZR 2/50 LM ZPO § 565 Abs. 2 Nr. 1; Johannsen, Anm. zu BGHZ 22, 370 LM ZPO § 565 Abs. 2 Nr. 6). Aufgehoben hat der Senat das erste Berufungsurteil wegen eines Verfahrensmangels, der darin lag, daß das Berufungsgericht bei der Auslegung der in Streit stehenden Vertragsbestimmung vom Beklagten vorgetragenen Prozeßstoff unberücksichtigt gelassen hat. Insoweit war das Berufungsgericht an die rechtliche Beurteilung des Senats gebunden. Im übrigen war es jedoch in seiner - insbesondere sachlich-rechtlichen - Würdigung frei (vgl. BGHZ 3, 321, 326; 6, 76, 79; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO 20. Aufl. § 565 Rdn. 7).

2. Die Revision meint, die in Streit stehende Vereinbarung vom 3. Mai 1985 beruhe auf einem beiderseitigen Irrtum der Vertragsparteien, so daß der Vertrag nach den Grundsätzen zum Fehlen der Geschäftsgrundlage an die wirkliche Sachlage angepaßt werden müsse. Dieser Rüge kann im Ergebnis der Erfolg nicht versagt werden.

Die zwischen den Parteien geschlossenen Verträge berücksichtigen eine Lösung der von der Revision angesprochenen Frage. § 6 des Vertrages vom 3. Mai 1985 verweist ergänzend auf die Bestimmungen des zwischen den Parteien am 28. Dezember 1984 geschlossenen Vertrages. § 13 dieses Vertrages sieht u.a. vor, daß bei Vorliegen einer Vertragslücke oder der Notwendigkeit der Vornahme einer Vertragsauslegung eine Regelung zu treffen ist, die der wirtschaftlichen Bedeutung der ergänzungs- oder auslegungsbedürftigen Vereinbarung möglichst nahekommt. Da sich der Beklagte nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen zur Freistellung der Klägerin von Darlehensverbindlichkeiten verpflichtet hat, solche aber nicht bestehen, ist aufgrund der vorstehenden vertraglichen Bestimmungen zu prüfen, ob eine wirtschaftlich vergleichbare Verpflichtung in bezug auf die Bürgschaftsverbindlichkeit besteht, welche die Klägerin gegenüber der Spar- und Darlehenskasse Steinheim in Höhe von 1,2 Mio. DM eingegangen ist. Hierbei ist zu berücksichtigen, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichts Hauptziel des Vertrages vom 3. Mai 1985 die Entschuldung der Klägerin war. Eine solche Enthftung der Klägerin wird auch dadurch erreicht, daß der Beklagte die von ihr gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] eingegangene Bürgschaftsverpflichtung übernimmt, wozu er sich stets - wie die Revisionserwiderung ausdrücklich hervorhebt - unter der Bedingung bereit erklärt hat, daß ihm der Bürgenregreß ermöglicht wird und ihm zudem die die Bürgschaftsverpflichtung sichernde Grundschuld der Klägerin zugute kommt. Der Beklagte könnte unter diesen Voraussetzungen verpflichtet sein, die Klägerin von der genannten Bürgschaftsverbindlichkeit freizustellen, wobei die der Bürgschaft zugrundeliegende Darle-

hensverbindlichkeit, welche der Gesellschaft K [REDACTED] gegenüber der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] obliegt, ebenso übertragen werden müßte, wie die an dem Gut K [REDACTED] zugunsten der Klägerin bestellte Grundschuld, die der Spar- und Darlehenskasse S [REDACTED] zur Sicherung der von der Klägerin eingegangenen Bürgschaftsverbindlichkeit abgetreten worden ist. Dabei wird das Berufungsgericht ferner zu prüfen haben, ob die Klägerin entsprechend dem Vortrag des Beklagten im Schriftsatz vom 16. Januar 1989 (S. 5 ff.) den Anspruch auf Ergänzung des Vertrages zwischenzeitlich vereitelt hat oder sonstige Umstände - etwa eine mittlerweile eingetretene Wertlosigkeit der Grundschuld - entgegenstehen (vgl. Vortrag des Beklagten im Schriftsatz vom 22. Dezember 1988, S. 19 f.; 22).

3. Das Berufungsgericht hat das Vorliegen eines deklaratorischen Schuldanerkenntnisses mit der Begründung verneint, die Erklärung des Beklagten gegenüber dem Steuerberater St [REDACTED] vom 7. Juni 1985, er sei bereit, die erste Rate von 120.000,-- DM zu zahlen, könne allenfalls als generelle Bereitschaft des Beklagten verstanden werden, die Klägerin aus ihrer Verpflichtung freizustellen. Im einzelnen habe darüber aber noch näher verhandelt werden müssen. Diese Auslegung berücksichtigt ersichtlich nur den Vortrag der Klägerin im Schriftsatz vom 29. Dezember 1988 (S. 7 f.), der Beklagte habe sich bei einer Besprechung mit dem Steuerberater St [REDACTED] am 7. Juni 1985 ausdrücklich bereit erklärt, die erste Rate von 120.000,-- DM - wie vereinbart - zu bezahlen. Der Vortrag der Klägerin war jedoch wesentlich präziser. Sie hat an anderer Stelle unter Beweisantritt im einzelnen behauptet, daß im Anschluß an die Klärung der

fehlenden persönlichen Darlehensschuld der Klägerin der Beklagte anlässlich einer Besprechung im Steuerbüro H. in M. am 7. Juni 1985 erklärt habe, er werde, wie vereinbart, die 120.000,-- DM jährlich, insgesamt 1.200.000,-- DM auf die Darlehenskonten bei der Spar- und Darlehenskasse S. zahlen (vgl. Klageschrift vom 11. Februar 1986, S. 12; Schriftsatz vom 4. April 1986, S. 33; Berufungsbeantwortung vom 27. November 1986, S. 287). Der Revision ist einzuräumen, daß bei Zugrundelegung dieses Vortrages die Erklärung des Beklagten nur schwerlich als unverbindliche Bereitschaftserklärung angesehen werden kann. Die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Vorliegen eines deklaratorischen Schuldanerkenntnisses können unter diesen Umständen keinen Bestand haben (zum deklaratorischen Schuldanerkenntnis s. BGHZ 66, 250, 253 ff.; BGH, Urt. v. 5. Dezember 1979 - IV ZR 107/78, NJW 1980, 1158; Urt. v. 19. Juni 1985 - IVa ZR 227/83, WM 1985, 1177, 1178).

4. Die Sache war somit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit es - gegebenenfalls nach ergänzendem Sachvortrag der Parteien - die weiterhin erforderlichen Feststellungen treffen kann.

Brandes

Dr. Hesselberger

Dr. Henze

Richter am Bundesgerichtshof Dr. Goette
Stodolkowitz kann wegen Urlaubs
nicht unterschreiben.

Brandes