

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 47/77

URTEIL

Verkündet am
28. September 1979
Zug,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Kaufmann Hans Dieter V[REDACTED], B[REDACTED]straße [REDACTED], J[REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Firma Kunststoff Fensterwerk H[REDACTED] GmbH, vertreten durch
ihren Geschäftsführer Dipl.Kfm.. Dipl.Volkswirt Kurt H[REDACTED],
N[REDACTED]weg [REDACTED], R[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. September 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Merkel, Dr. Schönberg, Schwerdtfeger und Dr. Piper

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. Februar 1977 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 stellt Kunststoffenster her. Mit der vorliegenden Klage verlangt sie die Rückzahlung von Provisionsvorschüssen, die sie nach ihrer Behauptung in der Zeit vom 8. Oktober 1973 bis 29. Januar 1974 für Aufträge gezahlt hat, die storniert worden sind. Hierbei stützt sie sich auf einen Vertrag über den Vertrieb ihrer Erzeugnisse durch die Firma A [REDACTED] H.D. V [REDACTED] GmbH & Co. KG vom 14. Januar 1974 und eine von ihr als Vorvertrag bezeichnete Vereinbarung vom 5. Oktober 1973. Im Kopf dieser Verträge sind als Vertragspartner der Klägerin die GmbH & Co. KG (Firma A [REDACTED]) und H.D. V [REDACTED] (Beklagter; Gesellschafter und Geschäftsführer der Komplementär-GmbH) genannt. Der Beklagte hat beide Verträge für die Firma A [REDACTED] und noch einmal im eigenen Namen unterzeichnet.

In der Vereinbarung vom 5. Oktober 1973 ist geregelt, daß der Beklagte der Klägerin bestimmte, der Firma A[REDACTED] erteilte Aufträge des sog. KUBI-Programms (Erzeugnisse der in Liquiditäts- und Lieferschwierigkeiten geratenen KUBI-Firmengruppe) zur Ausführung überträgt (verkauft) und die Klägerin dafür Provision an die Firma A[REDACTED] zahlt. Weiter heißt es in diesem Vertrag, die Parteien seien sich darüber einig, daß die Klägerin mit der Firma A[REDACTED] und dem Beklagten einen Vertrag über den ausschließlichen Vertrieb ihrer Erzeugnisse durch die Firma A[REDACTED] in einem bestimmten Gebiet abschließe. Im Vertrag vom 14. Januar 1974 sind die Rechte und Pflichten der Klägerin und der Firma A[REDACTED] aus dem Handelsvertreterverhältnis im einzelnen geregelt. Der Beklagte wird in diesem Vertrag nur im Zusammenhang mit den Kündigungsbestimmungen erwähnt. Es heißt dazu in Ziffer V 2, als wichtiger Grund für eine Kündigung des Vertrages durch die Klägerin sei auch der Umstand anzusehen, daß der Beklagte direkt oder indirekt Produkte vertreibe, die mit Produkten der Klägerin in Wettbewerb stünden.

Über das Vermögen der Firma A[REDACTED] ist am 25. Juni 1974 das Konkursverfahren eröffnet worden.

Die Klägerin hat vorgetragen, ihr stehe aufgrund des Vertrages vom 14. Januar 1974 ein Provisionsrückzahlungsanspruch in Höhe von 102.767,48 DM gegen die Firma A[REDACTED] zu; der Beklagte habe dafür die Mithaftung übernommen, wie sich schon daraus ergebe, daß er in dem Vertrag vom 14. Januar 1974 wie auch in der Vereinbarung vom 5. Oktober 1973 als Vertragspartner der Klägerin aufgeführt sei und er diese Verträge auch im eigenen Namen unterzeichnet habe. Zudem habe sie bei den Gesprächen, die zum Abschluß der Verträge geführt hätten, zum Ausdruck gebracht, daß sie nur dann mit der Firma A[REDACTED] abschließe, wenn sich der Beklagte auch persönlich verpflichte.



13

Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie
102.767,48 DM zu zahlen.

Der Beklagte hat geltend gemacht, er sei zu keiner Zeit bereit gewesen, eine Mithaftung für Verbindlichkeiten der Firma A[REDACTED] zu übernehmen. Das sei bereits bei Abschluß der Vereinbarung vom 5. Oktober 1973 zum Ausdruck gekommen. Auf Bedenken, die er gegen seine persönliche Unterschriftsleistung bei Abschluß des Vertrages vom 14. Januar 1974 erhoben habe, sei ihm seitens der Klägerin erwidert worden, seine persönliche Verpflichtung erstrecke sich nur auf das Wettbewerbsverbot. Auf den Vertrag vom 14. Januar 1974 könne sich die Klägerin im übrigen deshalb nicht berufen, weil sich der von ihr geltend gemachte Saldo ausschließlich auf Geschäfte beziehe, die die Firma A[REDACTED] vor dem 14. Januar 1974 vermittelt habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat sie dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Beklagte hafte für Provisionsrückzahlungsansprüche der Klägerin gegen die Firma A[REDACTED] aus dem Gesichtspunkt der Schuldmitübernahme. Daß er neben der Firma A[REDACTED] habe persönlich haften sollen, komme in seiner

Erwähnung im Kopf der beiden "Handelsvertreterverträge" vom 5. Oktober 1973 und 14. Januar 1974 und in der gesonderten Unterzeichnung der Verträge hinreichend deutlich zum Ausdruck. Hieran werde nichts dadurch geändert, daß im eigentlichen Vertragstext nur von den Beziehungen zwischen der Klägerin und der Firma A■■■■ die Rede sei und eine ausdrückliche Klausel über eine persönliche Haftung des Beklagten fehle. Nach der Verkehrssitte komme in der Erwähnung als Vertragspartner und in der persönlichen Unterschrift die Übernahme einer persönlichen Haftung klar zum Ausdruck, zumal unter Kaufleuten allgemein bekannt sei, daß im Umgang mit einer GmbH & Co. KG im Hinblick auf das Fehlen einer persönlichen Verantwortung der Organe oder Gesellschafter und eines wirksamen Vertrauensschutzes besondere Vorsicht geboten sei. Der Beklagte trage die Beweislast dafür, daß er entgegen dem Wortlaut der Verträge, zu dem auch der Kopf und die Unterschriften gehörten, der Klägerin nicht persönlich für die Zahlungsverpflichtungen der Firma A■■■■ habe einstehen sollen. Dieser Beweis sei ihm nicht gelungen.

II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg.

1. Der Auffassung des Berufungsgerichts, der Beklagte müsse beweisen, daß er die Haftung für Verbindlichkeiten der Firma A■■■■ nicht übernommen habe, könnte nur zugestimmt werden, wenn die Verträge insoweit klar und eindeutig wären; denn dann hätte der Beklagte die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit der Urkunden gegen sich und er müßte beweisen, daß eine vom Wortlaut abweichende Vereinbarung getroffen worden sei (vgl. RGZ 68, 15; BGH VersR 1960, 812, 814; BGH LM Nr. 24 zu § 242 (Be) BGB). So liegt der Fall aber nicht, wie das Revisionsgericht aufgrund eigener Prüfung der Urkunden klarstellen kann (vgl. BGHZ 32, 60, 63). Eine ausdrückliche Haftungsklausel fehlt. Der Umstand, daß der Beklagte im

Kopf der Vereinbarung vom 5. Oktober 1973 wie des Handelsvertretervertrages vom 14. Januar 1974 besonders aufgeführt wird und er beide Urkunden für die Firma A. [REDACTED] und noch einmal im eigenen Namen unterzeichnet hat, kann nicht mehr als ein Anhaltspunkt dafür sein, daß ein Schuldbeitritt gewollt war, zumal sich der Beklagte einem Wettbewerbsverbot unterworfen hat und jedenfalls seine Aufführung im Kopf des Vertrages vom 14. Januar 1974 und die Unterzeichnung dieses Vertrages im eigenen Namen auch hierauf beruhen kann. Entsprechendes gilt für die vom Berufungsgericht festgestellte Verkehrssitte, nach der durch die persönliche Unterschrift - neben der Unterzeichnung für eine GmbH & Co. KG - und die Erwähnung als Vertragspartner im Rahmen des Vertrages die Übernahme einer persönlichen Haftung zum Ausdruck komme. Die Verkehrssitte gehört nach den §§ 133, 157 BGB zu den Umständen, auf die bei der Auslegung Rücksicht zu nehmen ist. Es gilt das aber auch für alle sonstigen außerhalb der Urkunde liegenden Umstände, die für die Deutung des Erklärungsinhalts maßgeblich sein können. Es ist eine umfassende Beurteilung erforderlich, die sich auf den Gesamtinhalt der Urkunde, ihr äußeres Erscheinungsbild (vgl. BGH LM Nr. 33 zu § 133 (C) BGB = MDR 1972, 138, 139) und alle Nebenumstände des Vertragsabschlusses zu erstrecken hat (vgl. BGH LM Nr. 1 und Nr. 2 zu § 133 (B) BGB). Dabei ist die Auslegung selbst rechtliche Würdigung; sie kann als solche weder zugestanden noch bewiesen werden (vgl. BGH LM Nr. 7 zu § 242 (A) BGB). Eine Darlegungs- und Beweislast der Parteien besteht nur hinsichtlich der für die Auslegung maßgeblichen, außerhalb der Urkunde liegenden Umstände; jede Partei muß davon diejenigen Tatsachen darlegen und erforderlichenfalls beweisen, die für eine ihr günstige Auslegung sprechen können (vgl. BGHZ 20, 109, 111). Dem werden die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Frage der Beweislast nicht gerecht, und es ist nach dem Gesamtinhalt der Entscheidungsgründe nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht

zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre, wenn es diese Grundsätze beachtet hätte. Das Berufungs-
urteil kann daher mit der Begründung, der Beklagte
müsse beweisen, daß er die Haftung für Verbind-
lichkeiten der Firma A [REDACTED] nicht übernommen habe,
nicht aufrechterhalten bleiben.

2. Die Revision beanstandet weiter zu Recht,
daß das Berufungsgericht die Aussage des Zeugen
K [REDACTED] anders würdigt als das Landgericht, ohne
sich selbst ein Bild von der Glaubwürdigkeit des
Zeugen gemacht zu haben. Während das Landgericht der
Aussage des Zeugen, dem Beklagten sei bei Abschluß des
Vertrages vom 14. Januar 1974 erklärt worden, seine
Unterschrift beziehe sich allein auf das Wettbewerbs-
verbot, Glauben geschenkt hat, meint das Berufungs-
gericht, der Aussage des Zeugen sei mit Vorsicht
zu begegnen, weil er unstreitig weder bei den Vor-
verhandlungen noch bei Abschluß der Vereinbarung vom
5. Oktober 1973 zugegen gewesen sei, er auch Buch-
halter der in Konkurs gefallenen Firma A [REDACTED] gewesen
sei und seine Aussage im Widerspruch zu den vom Land-
gericht vernommenen Zeugen H [REDACTED], W [REDACTED] und B [REDACTED]
stehe. Mit dieser Beweiswürdigung hat das Berufungs-
gericht gegen § 398 ZPO verstoßen. Zwar stand die
wiederholte Vernehmung des Zeugen in seinem Ermessen.
Doch lag es nicht mehr im Rahmen einer pflichtgemäßen
Ermessensausübung, die Glaubwürdigkeit des Zeugen anders
zu beurteilen als der Erstrichter, ohne den Zeugen
nochmals zu vernehmen (vgl. BGH LM Nr. 7 zu § 398 ZPO
= NJW 1974, 56; LM Nr. 8 zu § 398 ZPO = NJW 1976, 1742
m.w.N.). Auch aus diesem Grunde kann das angefochtene
Urteil keinen Bestand haben.

3. Ein weiterer Verfahrensmangel besteht darin, daß das Berufungsgericht den in der Berufungserwiderung des Beklagten enthaltenen Antrag auf Vernehmung der Zeugin Ha[REDACTED], die die Richtigkeit der Aussage des Zeugen K[REDACTED] bestätigen soll, als verspätet zurückgewiesen hat (§ 529 Abs. 2 ZPO a.F.). Das Berufungsgericht irrt, wenn es ausführt, der Beklagte habe mit keinem Wort dargelegt, aus welchem Grunde er diese Zeugin nicht schon habe in erster Instanz benennen können. Das Gegenteil ergibt sich aus der Berufungserwiderung, wo der Beklagte geltend gemacht hat, ihm sei der Name der Zeugin, die als Sekretärin der Klägerin an den Verhandlungen vom 14. Januar 1974 teilgenommen habe, nicht bekannt gewesen, er habe den Namen der Zeugin erst durch die Berufungsbegründung erfahren. Dieser Gesichtspunkt spricht gegen eine Unterlassung des Beweisangebots in erster Instanz aus grober Nachlässigkeit oder Prozeßverschleppungsabsicht (vgl. BGH LM Nr. 27 zu § 529 ZPO = NJW 1971, 1040). Das Berufungsgericht hätte darauf jedenfalls eingehen müssen.

III. Das Berufungsurteil, das einen Schuldbeitritt des Beklagten annimmt und die Klage aus diesem rechtlichen Gesichtspunkt dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat, war somit aufzuheben. Das Revisionsgericht kann keine abschließende Entscheidung treffen, weil die Haftung des Beklagten von einer Auslegung jedenfalls des Vertrages vom 14. Januar 1974 abhängt und hierzu weitere tatsächliche Feststellungen erforderlich sind. Die Sache war daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung
über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen.

v. Gamm

Merkel

Schönberg

Richter am Bundesgerichtshof
Schwerdtfeger ist krankheits-
halber an der Unterzeichnung
verhindert.

v. Gamm

Piper