

Verkündet laut Protokoll
am 19. November 1957
Klett, Justizsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2321 088

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

In dem Rechtsstreit

- 1) der "R[REDACTED]", L[REDACTED] & Co. KG in H[REDACTED], in Liquidation, vertreten durch ihren Abwickler Wirtschaftsprüfer Erich R[REDACTED] in H[REDACTED], S[REDACTED],
- 2) des persönlich haftenden Gesellschafters Kaufmann Heinz-Joachim L[REDACTED] jetzt in H[REDACTED], A[REDACTED] R[REDACTED]straße [REDACTED]

Beklagten, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Karlheinz M [REDACTED] in B[REDACTED], als Verwalter im Konkurs über den Nachlaß des am [REDACTED] 1956 verstorbenen Kaufmanns Kurt T[REDACTED], wohnhaft gewesen in B[REDACTED] S[REDACTED] H[REDACTED]

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 19. November 1957 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Großmann sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Spieler, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Kammergerichts vom 11. Juni 1956 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kaufmann Kurt T [REDACTED], der frühere Kläger, der nach Erlaß des Berufungsurteils verstorben ist und über dessen Nachlaß das Konkursverfahren eröffnet worden ist, - im folgenden kurz Kläger genannt - und Frau Hedwig S [REDACTED], Inhaberin der Firma S [REDACTED] & E [REDACTED], stellten gemeinsam die Petroleum-Starklichtlampe "R [REDACTED] [REDACTED]" her. Mit notariellem Vertrag vom 8. Mai 1953 gründeten sie mit dem Beklagten zu 2 eine Kommanditgesellschaft, die nunmehr aufgelöste Beklagte zu 1. Der Beklagte zu 2 war persönlich haftender Gesellschafter, der Kläger und Frau S [REDACTED] Kommanditisten. Gegenstand des Unternehmens war der Vertrieb der von dem Kläger und der Firma S [REDACTED] & E [REDACTED] hergestellten Lampen. Gleichzeitig schlossen der Kläger als Inhaber der Firma Kurt T [REDACTED] und Frau S [REDACTED] mit der Beklagten zu 1 einen "Werklieferungsvertrag". In ihm verpflichtete sich die Beklagte zu 1, sämtliche Petroleum-Starklichtlampen "R [REDACTED] [REDACTED]" und Ersatzteile bei den Firmen T [REDACTED] und S [REDACTED] & E [REDACTED] zu beziehen, wogegen sich diese verpflichteten, die Lampen und Ersatzteile unverzüglich und für die Beklagte zu 1 bevorzugt herzustellen. Die Lampe sollte unter Verwendung des von einem Lothar S [REDACTED] angemeldeten Patentes gefertigt werden. Dieser verpflichtete sich, die Benutzung des Patentes den Vertragsteilen für die Laufzeit des Werklieferungsvertrages kostenlos zu überlassen. Es wurde ferner vereinbart, daß die Firmen T [REDACTED] und S [REDACTED] & E [REDACTED] die Beklagte zu 1 von allen Ansprüchen der Abnehmer wegen irgendwelcher technischer Mängel der Lampen sowie von allen aus den zur Verfügung gestellten Patenten "resultierenden Regreßansprüchen" befreien sollten.

Auf Grund dieses Werklieferungsvertrages hat der Kläger der Beklagten zu 1 eine größere Zahl Lampen und Lampenteile geliefert. Die Lieferungen sind jedoch nur teilweise bezahlt worden. Mit der vorliegenden Klage macht der Kläger einen Restbetrag des Kaufpreises von 12.727,27 DM geltend.

Die Beklagten halten sich zur Bezahlung nicht für verpflichtet. Sie haben aus dem Gesellschaftsverhältnis mit einem Betrage von 30.568,70 DM aufgerechnet, den sie daraus herleiten, daß der Kläger an dem der Kommanditgesellschaft entstandenen Verlust im Innenverhältnis zu einem Kopfteil beitragen müsse. Sie haben ferner dem Kläger die Unkosten für Patentanmeldungen in Rechnung gestellt, die die Beklagte zu 1 hinsichtlich der "R [REDACTED] [REDACTED]"-Lampe im Auslande vorgenommen hat. Schließlich haben sie mit Schadensersatzansprüchen aufgerechnet, die sie u.a. darauf stützen, daß die der Beklagten zu 1 gelieferten Lampen nicht mustergerecht und mit Mängeln behaftet gewesen seien.

Das Landgericht und das Kammergericht haben die Beklagten antragsgemäß verurteilt.

Am 5. September 1956 ist der Kläger verstorben. Im Konkurs über seinen Nachlaß ist der Kaufmann Karlheinz M [REDACTED] zum Konkursverwalter bestellt worden. Er hat das Verfahren aufgenommen.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage. Der Konkursverwalter als jetziger Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I.

Der Kläger hat im Berufungsrechtszuge in Zweifel gezogen, daß die Berufung ordnungsmäßig begründet sei. Soweit die Beklagten einen Gegenanspruch daraus herleiten, daß der Kläger einen Anteil am Verlust der Beklagten zu 1 tragen müsse, sind ihre Einwendungen gegen das ihnen einen solchen Anspruch versagende Urteil des Landgerichts hinreichend deutlich gekennzeichnet. Aber auch insoweit, als das Landgericht sich mit den weiteren Gegenansprüchen der Beklagten befaßt hat, sind Bedenken, daß es an einer ordnungsmäßigen Berufungsbegründung fehle, nicht zu erheben. Die Ansprüche, die die Beklagten auf Grund der behaupteten Vertragsauslegungen geltend machen, stellen sich als unselbständige Posten eines einheitlichen zur Aufrechnung gestellten Schadensersatzanspruches dar. Deshalb ist die Berufung auch insoweit ordnungsgemäß begründet worden, obwohl sie Ausführungen nur hinsichtlich einzelner Posten dieses Anspruchs enthält.

II.

1. Die Beklagten sind in erster Linie der Auffassung, der Kläger sei nicht berechtigt gewesen, die Bezahlung seiner Lieferungen zu verlangen, da er im Verhältnis der Gesellschafter untereinander den der Gesellschaft entstandenen Verlust mit zu tragen gehabt habe. Sie stützen sich auf die Bestimmungen des § 6 des Gesellschaftsvertrages, der u.a. lautet:

"...
(2) Der sich jährlich ergebende Reingewinn wird zwischen den Gesellschaftern nach Köpfen geteilt."

(3) Etwaiger Verlust der Gesellschaft wird unter den Gesellschaftern nach Köpfen geteilt.

(4) Auch die sich bei einer Auflösung ergebenden Auflösungsgewinne oder Verluste werden unter den Gesellschaftern nach Köpfen geteilt."

Die Beklagten rechnen gegen den Anspruch des Klägers mit der Forderung auf Ausgleich des den Kläger angeblich treffenden Verlustanteiles auf.

2. Das Berufungsgericht hält eine Gegenforderung der Beklagten nicht für begründet. Es nimmt an, aus der Vereinbarung der Verlustverteilung sei nicht ohne weiteres herzuleiten, daß der danach bestimmte Verlustanteil von den Kommanditisten uneingeschränkt über den Betrag ihrer Einlage hinaus ausgeglichen werden müsse. Andernfalls würde der Vorschrift des § 167 Abs. 3 HGB über die beschränkte Haftung des Kommanditisten jeder Sinn abgesprochen werden. Die vereinbarte Art der Verlustbeteiligung würde zwar gegenstandslos, wenn sich für die Kommanditisten ein Verlustanteil ergebe, der ihre Einlagen übersteige. Sie bliebe aber für den Fall praktisch bedeutsam, daß sich der Verlustanteil innerhalb der Haftungsgrenze bewege. Es sei nicht Sache des Klägers gewesen, sich die beschränkte Verlusthaftung für den Fall vorzubehalten, daß sein vereinbarungsgemäß berechneter Verlustanteil, sein Guthaben bei der Beklagten zu 1 übersteigen sollte. Eine - an sich mögliche - Änderung der gesetzlichen Regelung über die Haftung der Kommanditisten hätte durch eine ausdrückliche, klare und bestimmte vertragliche Vereinbarung erfolgen müssen. Das sei nicht geschehen. Es erübrige sich, darüber, ob die Änderung der gesetzlichen Regelung von den Parteien gewollt sei, den insoweit angebotenen Beweis zu erheben, weil der Vertragstext nicht auslegungsbedürftig, sondern klar und unmißverständlich sei.

3. Die Angriffe der Revision gegen die Auslegung der Bestimmung des § 6 des Gesellschaftsvertrages gehen fehl. Die vom Berufungsgericht getroffene Auslegung ist, da sie eine Individualvereinbarung betrifft, nur der beschränkten Nachprüfung durch das Revisionsgericht darauf-

hin zugänglich, ob sie die Verfahrensvorschriften verletzt, denkgesetzlich nicht möglich ist oder gegen Auslegungsgrundsätze verstößt.

a) Die Revision meint, die Bestimmung des § 6 sei eindeutig im Sinne der von dem Beklagten vertretenen Ansicht. Sie könne nur dahin verstanden werden, daß der Kläger im Innenverhältnis der Gesellschafter zueinander unbeschränkt auch am Verlust teilzunehmen habe. Die Revision will damit wohl sagen, daß insofern eine Auslegungsregel verletzt sei, als gegenüber einer klaren und unzweideutigen Erklärung für eine Auslegung kein Raum sei. Die Ansicht, daß die Erklärungen der Parteien eindeutig seien, wird indessen allein durch die Tatsache widerlegt, daß sowohl das Landgericht wie das Berufungsgericht über den Sinn der Abrede eine von der Auffassung der Beklagten abweichende Ansicht vertreten. Im übrigen gibt die Revision selbst zu, daß für denjenigen, der die Bestimmung des § 167 Abs. 3 HGB kennt, Zweifel entstehen könnten. Dabei übersieht die Revision, daß auch der Kaufmann, selbst wenn ihm diese Gesetzesbestimmung nicht geläufig ist, zu wissen pflegt, daß ein Kommanditist nicht unbeschränkt haftet.

b) Die Revision rügt weiter, daß das Berufungsgericht es unterlassen habe, die für die Auslegung des Vertrages angebotenen Beweise zu erheben. Ob, wie das Berufungsgericht meint, der Vertragstext klar und unmißverständlich ist, kann dahingestellt bleiben. Denn der Revision ist zuzugeben, daß das Berufungsgericht der Pflicht, den Willen der Vertragsteile zu erforschen, auch bei eindeutigen Erklärungen nicht entronen gewesen wäre, wenn die Vertragsschließenden mit ihren Erklärungen übereinstimmend einen vom Sprachgebrauch abweichenden Sinn verbunden hätten. Das Berufungsgericht hat aber im Ergebnis mit Recht von einer Beweisaufnahme abgesehen.

Die Beklagten haben im Schriftsatz vom 22. März 1956 den Notar Dr. G. [REDACTED], der den Gesellschaftervertrag beurkundet hat, als Zeugen dafür benannt, daß der Wortlaut des § 6 von ihm auf Grund der Wünsche des Beklagten zu 2 und der A. [REDACTED] Gesellschaft A.G., die an der Beklagten zu 1 wirtschaftlich interessiert war, gestaltet worden sei. Darauf, ob der Beklagte zu 2 die Aufnahme einer dem § 6 entsprechenden Bestimmung gewünscht hat, kommt es indessen nicht an. Es mag sein, daß der Beklagte zu 2 eine Beteiligung des Klägers an etwaigen Verlusten auch über den Betrag der Kommanditisteneinlage hinaus gewünscht hat und daß der Notar geglaubt hat, diesen Erfolg durch die von ihm gewählte Fassung des § 6 zu erreichen. Das ist aber unerheblich. Eine Vereinbarung der von den Beklagten behaupteten Art wäre nur zustande gekommen, wenn dem Kläger auch zum Bewußtsein gekommen wäre, daß der Beklagte zu 2 mittels des § 6 die Vereinbarung treffen wolle, er, der Kläger, solle, obwohl er Kommanditist sei, entgegen der gesetzlichen Regelung an den Verlusten der Gesellschaft über seinen Anteil hinaus teilnehmen, und wenn der Kläger sich hiermit einverstanden erklärt hätte. Daß dies im Laufe der Verhandlungen geschehen ist, haben die Beklagten entgegen der Darstellung der Revision nicht unter Beweis gestellt. Sie haben im Schriftsatz vom 22. März 1956 lediglich angeführt, bei Vorbesprechungen habe der die Verhandlungen leitende Rechtsanwalt Dr. L. [REDACTED] vorgetragen, daß man nicht die Vertriebsgesellschaft auf Gedeih und Verderb bezüglich der Verluste auf das Risiko des Beklagten zu 2 schreiben dürfe und die beiden eigentlichen Initiatoren des Unternehmens, der Kläger und S. [REDACTED], nur an dem Gewinn partizipieren sollten. Zum Beweise dafür, daß sich das Ringen um die einzelnen Bestimmungen über viele Monate hingezogen habe, ist von den Beklagten in diesem Schriftsatz sodann auf die Handakten des Rechtsanwalts Dr. L. [REDACTED] und die Akten der A. [REDACTED] Gesellschaft

Bezug genommen worden. Eine ähnliche Darstellung haben die Beklagten auch in dem zwischen denselben Parteien anhängigen Rechtsstreit 7 U 2150/55 des Kammergerichts gegeben. Den Inhalt des in jenem Verfahren eingereichten Schriftsatzes vom 9. Juni 1956 haben sie, wie die im Tatbestand des Berufungsurteils enthaltene Verweisung auf den Schriftsatz vom 9. Juni 1956 des vorliegenden Rechtsstreites ergibt, auch vor dem Berufungsgericht vorgetragen. Die Darstellung geht dahin, es sei auf Grund eines Wunsches der A-Gesellschaft ursprünglich in dem Sinne verhandelt worden, für den Vertrieb eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung zu schaffen, in welcher der Kläger, Frau S und der Beklagte zu 2 gemeinsam Gesellschafter hätten werden sollen. Aus steuerlichen Gründen habe man schließlich die Rechtsform einer Kommanditgesellschaft gewählt, wobei die Tendenz ganz eindeutig gewesen sei, diese Gesellschaftsform im wesentlichen nur nach außen gelten zu lassen, während die Gesellschafter im Innenverhältnis wie gleichberechtigte Partner hätten dastehen sollen, weil es unzumutbar erschienen sei, daß die beiden Kommanditisten nur mit den ganz geringfügigen Einlagen von je 5.000 DM in Erscheinung träten, andererseits der Beklagte zu 2 sein gesamtes Vermögen einbringe und riskiere, weil er sich auf Gedeih und Verderb auf die Gutwilligkeit bei der Belieferung durch den Kläger und die Firma S & E habe verlassen müssen. Zum Beweise hierfür haben die Beklagten sich ebenfalls auf die Handakten des Rechtsanwalts Dr. L bezogen und haben den Notar Dr. G als Zeugen benannt. Abgesehen davon, daß der Urkundenbeweis, da sowohl die Akten der A-Gesellschaft als auch die Handakten des Rechtsanwalts Dr. L sich nicht in den Händen des Klägers befanden, nach § 420 ZPO durch Vorlegung hätte angetreten werden müssen, kam es auf diese Akten ebensowenig wie auf die Tatsache,

die der Notar Dr. G. [REDACTED] bekunden soll, an. Es ist unerheblich, welche Erklärungen der Vertreter des Beklagten zu 2 bei monatelangen Vorverhandlungen abgegeben hatte, wenn sich nicht auch der Kläger diesem Standpunkt bei Abschluß des Vertrages anschloß. Hinsichtlich dieser abschließenden Verhandlung haben die Beklagten aber im Schriftsatz vom 23. Februar 1956 weiter ausdrücklich vorgetragen, die Beteiligten seien sich darüber einig gewesen, daß ein engeres Verhältnis zwischen Kommanditist und Komplementär erforderlich sei als das übliche. Daraufhin sei ganz zum Schluß der Verhandlungen, und zwar erst bei Notar Dr. G. [REDACTED], der weitergehende Wortlaut des § 6 eingefügt worden. Die Beklagten haben also selbst nicht behauptet, daß in unmißverständlicher Weise zum Ausdruck gebracht sei, der Kläger könne für die Verluste der Gesellschaft über seinen Anteil hinaus in Anspruch genommen werden. Es mag sein und kann als richtig unterstellt werden, daß bei den Vorverhandlungen erklärt worden ist, der Kläger und die Gesellschafterin S. [REDACTED] dürften nicht nur am Gewinn teilnehmen, daß der Beklagte zu 2 sich nicht auf Gedeih und Verderb auf die Gutwilligkeit des Klägers und der Firma S. [REDACTED] & E. [REDACTED] bei der Belieferung hat verlassen wollen und daß die Tendenz auf eine gleichberechtigte Stellung der Gesellschafter im Innenverhältnis gegangen ist. Solche Erklärungen und allgemeinen "Tendenzen" haben aber nicht zum Inhalt, es solle vereinbart werden, daß die Kommanditisten über ihre Einlage hinaus am Verlust teilnehmen. Es fehlt an jedem Beweisantritt dafür, daß der Kläger die bei den Vorverhandlungen angeblich erfolgten Äußerungen so aufgefaßt habe. Selbstverständlich ist das keineswegs. Denn von einer Beteiligung am Verlust ist der Kommanditist auch bei der gesetzlichen Regelung nicht ausgeschlossen, seine Beteiligung ist nur beschränkt. Auf Gedeih und Verderb war der Beklagte zu 2 dem Kläger und der Mitgesellschafterin S. [REDACTED] schon deshalb nicht ausgeliefert, weil in dem gleichzeitig

geschlossenen Werklieferungsvertrag die Rechte der Beklagten zu 1 gegenüber dem Kläger und der Firma S. & E. genau bestimmt worden sind. Eine Gleichberechtigung schließlich, aus der die Beklagten wohl auch eine gleiche Verpflichtung im Innenverhältnis folgern wollen, ist nicht durchgeführt worden, da der Beklagte zu 2 unstreitig im Innenverhältnis zur Geschäftsführung und nach außen zur Vertretung allein berechnungsfähig war und ihm allein eine nicht auf den Gewinnanteil anzurechnende Vergütung von 1.500 DM monatlich zustand. Da durch die angebotenen Beweise also keine erheblichen Tatsachen bewiesen werden sollten, hat sich im Ergebnis die Heranziehung der genannten Akten und die Vernehmung des Notars Dr. G. erübrigt.

c) Die Revision hat auf § 286 ZPO gestützt ferner ausgeführt, die Beklagte zu 1 sei als reine Export- und Vertriebsgesellschaft gegründet worden; der Umstand, daß das eingebrachte Kapital nur 15.000 DM betragen habe, habe sie zu einem Gebilde gestempelt, das aufs engste von den Kommanditisten abhängig gewesen sei, denen die Produktion obgelegen habe. Bei dem Umfang der beabsichtigten Geschäfte sei eine Haftung der Kommanditisten mit der Einlage von nur je 5.000 DM völlig unangemessen und habe der Billigkeit und der Erfahrung widersprochen.

Mit diesem Vorbringen rügt die Revision, das Berufungsgericht habe bei der Auslegung der Willenserklärung der Parteien nicht den Prozeßstoff erschöpfend behandelt. Darüber hinaus soll wohl geltend gemacht werden, das Berufungsgericht habe, da es auf den wirtschaftlichen Zweck des Vertrages nicht eingegangen sei, unter Verletzung der §§ 133, 157 BGB den wirklichen Willen der Parteien und die Verkehrssitte nicht berücksichtigt. Die Rügen können aber keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht geht zwar in den Entscheidungsgründen

nicht ausdrücklich auf den wirtschaftlichen Zweck ein den die Gesellschafter mit der Gründung der Gesellschaft verfolgt haben. Es sind indessen keine Anhaltspunkte ersichtlich, daß dem Berufungsgericht diese Zusammenhänge entgangen wären. Im Tatbestand des angefochtenen Urteils wird angeführt, die Beklagte zu 1 sei für den Vertrieb der vom Kläger und der Firma S [REDACTED] & E [REDACTED] hergestellten Lampen gegründet worden. Die Höhe der Einlagen von je 5.000 DM wird im Urteil des Landgerichts, auf das im Berufungsurteil Bezug genommen wird, ausdrücklich erwähnt. Wenn das Berufungsgericht zu der Auffassung gelangt, durch die Bestimmung des § 6 sei eine Haftung des Klägers im Innenverhältnis über seine Einlage hinaus nicht begründet, so will es damit erkennbar sagen, daß dieser Auslegung auch das Wesen der Beklagten zu 1 als einer Vertriebsgesellschaft nicht entgegenstehe. Die Schlüsse, die die Beklagten aus der Gestaltung des gesellschaftlichen Verhältnisses ziehen wollen, sind auch nicht zwingend. Wenn der Kläger und die Firma S [REDACTED] & E [REDACTED] eine Vertriebsgesellschaft gründeten und mit ihr einen Werklieferungsvertrag schlossen, so läßt sich hieraus ebensogut folgern, daß sie sich gerade nicht mit dem Risiko des Exports und des Vertriebes an die Abnehmer belasten wollten. Dafür, daß bei Vertriebsgesellschaften die produzierenden Gesellschafter erfahrungsgemäß ihre Haftung nicht beschränkten und eine Haftungsbeschränkung deshalb dem wirklichen Willen der Vertragsparteien nicht entsprechen könne, ist nichts Stichhaltiges vorgetragen. Im vorliegenden Fall standen, wie oben zu I 3 b erwähnt, dem Beklagten zu 2 als persönlich haftenden Gesellschafter auch weitergehende Rechte als den Kommanditisten zu. Daß ihm dafür ein höheres Risiko hat aufgebürdet werden sollen, ist zum mindesten denkbar. Die Erwägungen der Revision in diesem Punkt laufen auf einen unzulässigen Angriff auf die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung eines Individualvertrages hinaus.

d) Feh! geht schließlich die Rüge, daß die Auffassung des Berufungsgerichts, weil mit dem Wortlaut der Vereinbarung des § 6 unvereinbar, unmöglich sei. Zutreffend weist das Berufungsgericht darauf hin, daß der Wortlaut des § 6 der allgemeinen gesetzlichen Regelung, wie sie in den §§ 161 Abs.2, 105 Abs.2 HGB, 722 Abs.1 BGB niedergelegt ist, entspricht. Daß die Worte "unter den Gesellschaftern" die Verlustverteilung im Innenverhältnis zum Ausdruck bringen, mag richtig sein. Darauf kommt es aber nicht an. Streit herrscht lediglich darüber, ob im Innenverhältnis die Kommanditisten für den auf sie entfallenden Verlustanteil nur bis zur Höhe der Einlage oder darüber hinaus haften. Ebenso wenig stichhaltig ist die Rüge, daß bei der vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Auffassung der Absatz 4 des § 6 überflüssig sei, weil er nichts anderes zum Ausdruck bringe, als schon im Absatz 2 und 3 gesagt sei. Die Absätze 2 und 3 beziehen sich auf die Regelung des Gewinns und Verlustes am Schlusse des Geschäftsjahres nach §§ 120 Abs.1, 167 Abs.1 HGB. Der Absatz 4 trifft dagegen eine Regelung für die Heranziehung zur Berichtigung der Schulden und die Vermögensverteilung bei der Liquidation. Der Absatz 4 ergänzt also die Bestimmungen der §§ 161 Abs.2, 155 Abs.1 HGB. Daß mit Rücksicht auf die Fassung des Absatzes 4 die Auslegung des Berufungsgerichts denkgesetzlich unmöglich sei, trifft nicht zu.

III.

1. Die Beklagten haben den Anspruch auf Ersatz der Unkosten, die durch die Anmeldung der Patente im Ausland entstanden sind, wie folgt begründet: Der Kläger habe bei Vertragsschluß versichert, es sei nicht daran zu zweifeln, daß das angemeldete Patent im Inland erteilt werde. Damit habe er sie bewußt irregeführt; denn

in einer Gesellschafterversammlung vom 8. März 1954 habe er selbst zugegeben, daß das Patent nichts wert gewesen sei. In jener Versammlung habe er auch eingeräumt, selbst an der Erfindung beteiligt gewesen zu sein und den im Werklieferungsvertrag als Patentinhaber bezeichneten Lothar S. [REDACTED] nur vorgeschoben zu haben.

2. Gegenüber der Auffassung des Berufungsgerichts, ein Anspruch der Beklagten wegen eines Verstoßes des Klägers gegen die guten Sitten oder aus einem Verschulden des Klägers bei Vertragsschluß sei weder dargetan noch bewiesen, will die Revision in erster Linie den geltend gemachten Anspruch als Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen aus einem Auftrag oder einer Geschäftsführung behandelt wissen. Damit kann die Revision indessen nicht gehört werden, denn sie führt in unzulässiger Weise neue Tatsachen in den Rechtsstreit ein. Die Darstellung der Beklagten vor dem Landgericht und dem Berufungsgericht war dahin gegangen, die Beklagte zu 1 habe auf Grund der in § 3 des Werklieferungsvertrages vereinbarten Überlassung des Patentes die Anmeldungen im Ausland vorgenommen. Die dort erlangten Schutzrechte seien aber wertlos, da das Patent im Inland nicht erteilt worden sei. Durch die vergebens aufgewendeten Kosten sei ihnen, den Beklagten, ein Schaden entstanden. Nach diesem Vortrag hatte die Beklagte zu 1 also die Patente in Ausübung eines ihr übertragenen Rechtes zur Förderung des ihr selbst zustehenden Vertriebes und Exportes der Lampen in eigener geschäftlicher Betätigung und für eigene Rechnung angemeldet. Die Revision macht dagegen geltend, die Beklagte zu 1 habe für den Kläger, also in dessen Interesse und für dessen Rechnung gehandelt und habe ein für sie fremdes Geschäft besorgen wollen. Sie trägt damit einen von ihrer Darstellung in den Tatsacheninstanzen abweichenden Sachverhalt vor. Sie kann mit diesem Vorbringen daher nicht gehört werden.

3. In zweiter Linie meint die Revision, der Kläger hafte aus der zwischen Gesellschaftern bestehenden Verpflichtung zu besonderer Sorgfalt und Schadensverhütung. Er habe mit Rücksicht auf diese Treupflicht seine Zweifel an dem Werte des Patentes nicht verheimlichen dürfen. In diesem Zusammenhang verweist die Revision darauf, daß die Behauptungen der Beklagten unter Beweis gestellt seien.

Ob dem Kläger aus dem Gesellschaftsvertrage hinaus eine besondere über seine Verpflichtungen aus dem Werklieferungsvertrag hinausgehende Treupflicht obgelegen hat, könnte dahingestellt bleiben, wenn die Auffassung des Berufungsgerichts richtig wäre, daß die Beklagten ein Verschulden des Klägers zumindest nicht bewiesen hätten. Die Revision will aber in dieser Hinsicht erkennbar rügen, daß das Berufungsgericht die Beweisanträge der Beklagten übergangen habe. Das Berufungsgericht verweist bei der Erörterung eines Verschuldens des Klägers auf die nach seiner Auffassung zutreffende Begründung des Urteils des Landgerichts. Dieses hat angenommen, daß der Beweis für die behaupteten Äußerungen des Klägers in der Gesellschafterversammlung vom 8. März 1954, die auf ein Verschulden schließen lassen sollen, nicht durch ein angeblich in Kurzschrift aufgenommenes Protokoll geführt werden könne, von dem die Beklagten eine auszugsweise Übertragung abschriftlich vorgelegt haben. Den an dieser Versammlung Beteiligten sei nämlich unstreitig seinerzeit ein Protokoll übersandt worden, in dem über die jetzt behaupteten Äußerungen des Klägers nichts enthalten gewesen sei. Die Zeugin Gierke, die die Beklagten zum Beweise benannt haben, daß die im Protokoll enthaltene Wiedergabe richtig sei, hat das Berufungsgericht nicht vernommen. Der Revision ist zuzugeben, daß der Umstand allein, daß die Beklagten dem Kläger keine vollständige Abschrift des angeblich ge-

fertigten Protokolls über die Gesellschafterversammlung übersandt haben, es nicht rechtfertigt, von einer Beweiserhebung darüber abzusehen, ob die angeblich protokollierten Äußerungen des Klägers gefallen sind.

Die Frage, ob der Kläger als Gesellschafter verpflichtet gewesen war, Zweifel an dem Wert des Patents zu offenbaren, und ob eine solche Verpflichtung schuldhaft verletzt hat, konnte das Berufungsgericht indessen auf sich beruhen lassen. Seine Entscheidung wird in vollem Umfange schon durch seine folgenden Erwägungen getragen: Ein vom Kläger durch sein Verhalten erregter Irrtum sei für den Schaden der Beklagten zu 1 nicht ursächlich. Für die Beteiligten sei nämlich nicht das Urteil des Klägers, sondern dasjenige der A-Gesellschaft maßgebend gewesen; denn diese Gesellschaft habe die Vertragspartner unstreitig zusammengeführt und von ihr hätten sie sich während der Vorverhandlungen laufend technisch und rechtlich beraten lassen. Auch die Anmeldung des Patents beruhe nach dem unwidersprochenen Vortrag des Klägers auf einer günstigen Patentrecherche dieser Gesellschaft. Diese Feststellungen sind für das Revisionsgericht bindend. Die Revision hat gegen sie auch keine Rügen erhoben. Wenn die Revision vorträgt, die Beklagten würden keinesfalls bereit gewesen sein, Beträge für die Anmeldung der Patente aufzuwenden, hätte der Kläger seine später zum Ausdruck gebrachte Meinung, das Patent sei nichts wert, von vornherein zum Ausdruck gebracht, so handelt es sich um einen unzulässigen Angriff gegen eine tatrichterliche Feststellung.

Das angefochtene Urteil beruht daher, auch soweit es dem Beklagten einen Anspruch auf Ersatz der für die Patentanmeldungen aufgewendeten Kosten abspricht, nicht auf einer Gesetzesverletzung.

III.

1. Die Beklagten haben schließlich Gegenansprüche daraus hergeleitet, daß der Kläger einen Teil der Lampen nicht vertragsgemäß geliefert habe. Das Berufungsgericht hält diese Ansprüche für unbegründet. Die Revision erhebt Angriffe nur, soweit es sich um die folgenden Forderungen der Beklagten handelt: Der Kläger habe eigenmächtig an Lampen, die für einen Export nach dem Iran bestimmt gewesen seien, Luftabzugstrichter fortgelassen. Die Sendung sei daher von den Abnehmern als nicht mustergetreu beanstandet worden. Auch seien die als Zubehör zu liefernden Füllkannen verrostet gewesen. Der Beklagte zu 2 habe nach Teheran fliegen müssen und habe dort einen Vergleich geschlossen. Da der Kläger nach § 4 des Werklieferungsvertrages verpflichtet sei, die Beklagte zu 1 von Mängelrügen ihrer Kunden freizustellen, müsse er die Kosten der Reise und der Ersatzlieferung tragen.

2. Das Berufungsgericht sieht eine Schadensersatzpflicht des Klägers nicht als gegeben an, da die Beklagten die angeblichen Fehler und Abweichungen nicht nach § 377 HGB unverzüglich gerügt hätten. Da am geänderten Modell der Luftabzugstrichter gefehlt habe, wäre der Beklagten die Änderung sofort erkennbar gewesen, wenn sie die Lieferung unverzüglich untersucht hätte. Von dieser Verpflichtung sei sie auch nicht durch § 4 des Werklieferungsvertrages befreit gewesen.

3. Die Revision meint, aus der Struktur und Aufgabe der Beklagten zu 1 als reiner Vertriebsgesellschaft für bestimmte Erzeugnisse der Kommanditisten ergebe sich, daß sich der Kläger verpflichtet habe, die Beklagten von allen Mängelansprüchen freizustellen und, - so ist der Gedankengang der Revision wohl aufzufassen - es einer Mängelrüge der Beklagten zu 1 nicht bedürfe. Für die Annahme des

Berufungsgerichts, daß die Bestimmung des § 4 sich nur auf technische Mängel, nicht aber auf andere Mängel beziehe, meint die Revision, fehle es sowohl im Parteivorbringen wie im Vertrage selbst an jedem Inhalt.

Mit diesem Vorbringen kann die Revision aber keinen Erfolg haben. Gegen den Ausgangspunkt der Erwägungen des Berufungsgerichts, daß das Fehlen des Luftabzugstrichters, wenn das Muster einen solchen vorsehe, einen Mangel im Sinne des § 377 HGB bilde, bestehen keine Bedenken. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung des § 4 ist der Nachprüfung nur daraufhin zugänglich, ob sie gegen Verfahrensvorschriften verstößt, denkgesetzlich unmöglich ist oder Auslegungsgrundsätze verletzt. Die im Gegensatz zur Auffassung des Landgerichts stehende Annahme des Berufungsgerichts, die Bestimmung des § 4 beziehe sich nur auf technische Mängel, nicht aber bei sonst mangelfreier Lieferung auf die Abweichung von einem Muster, findet entgegen der auf einer Verletzung des § 286 ZPO gestützten Rüge der Revision ihre Grundlage im Wortlaut des Vertrages selbst, der ausdrücklich von Ansprüchen der Abnehmer "wegen irgendwelcher technischer Mängel" spricht. Der Schluß des Berufungsgerichts mag zwar nicht zwingend sein, er ist immerhin möglich. Darüber hinaus gibt das Berufungsgericht aber zu erkennen, daß es ganz allgemein den Werklieferungsvertrag dahin auslegt, die Beklagte zu 1 habe von der im Gesetz begründeten Verpflichtung zur Untersuchung und Mängelrüge nicht befreit sein sollen. Zur Begründung hat es ausgeführt, es sei ausschließlich Sache der Be-

klagten zu 1 gewesen, ihre Kunden entsprechend den von ihr versandten Mustern zu beliefern. Schon deshalb habe sie die bei ihr eingehenden Lieferungen nicht unbesehen weitersenden dürfen, sondern hätte sie unverzüglich beanstanden müssen. Diese Auslegung läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Wenn die Revision anführt, die Beklagte zu 1 habe keine anderen Muster zur Verfügung stellen können, als ihre Gesellschafter und Lieferanten für sie bereitstellten, so bildet dieser Vortrag einen in der Revisionsinstanz unzulässigen Angriff gegen die Auslegung des Patrichters. Im übrigen ist auch nicht ersichtlich, weshalb die Beklagte nicht die ihr gelieferten Lampen daraufhin hätte untersuchen können, ob sie den ihr von den Lieferanten zur Verfügung gestellten Mustern entsprachen.

Überdies wird die angefochtene Entscheidung auch durch eine weitere Erwägung des Berufungsgerichts gestützt. Es führt aus, die Beklagten hätten den geltend gemachten Schaden nicht schlüssig begründet. Ihrem Vortrag sei nichts darüber zu entnehmen, daß die Mängelrügen der iranischen Kunden und des Zwischenhändlers rechtzeitig und begründet gewesen seien. Sie hätten auch nicht dargetan, daß die Reise des Beklagten zu 2 erforderlich gewesen sei, um diese Beanstandungen zu beheben. Einen Rechtsirrtum lassen diese Erwägungen nicht erkennen. Sie werden auch von der Revision nicht angegriffen,

4. Gegen die Entscheidung wegen der übrigen Gegenansprüche bestehen keine rechtlichen Bedenken, soweit ihre Nachprüfung von Amts wegen in Betracht kommt.

IV.

Die Revision konnte danach keinen Erfolg haben und war zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Kosten der Revision beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Großmann Dr. Gelhaar Dr. Spieler Dr. Mezger Dr. Messner