

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 23/93

Verkündet am:
13. April 1994
Mayer
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Albert G[REDACTED], P[REDACTED]-L[REDACTED]-Straße [REDACTED], M[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Dr. Irene H[REDACTED], "Le M[REDACTED]" Rue des G[REDACTED],
MC M[REDACTED]-C[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. v. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. April 1994 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Zülch, Dr. Hübsch, Ball und Wiechers

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 9. November 1992 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 15. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte verkaufte dem Kläger mit notariellem Vertrag vom 11. Februar 1989 ein Privatklinikunternehmen, das sie bis zum Verkauf auf teils eigenen, teils angemieteten Grundstücken in Bad W■■■■■ betrieben hatte, zum Preis von 15 Mio. DM. Als bald nach Vertragsabschluß kam es zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien. Der Kläger

verlangte Kaufpreisminderung, die Beklagte die Zahlung von Verzugszinsen. Anlässlich eines Notartermins in Bad T~~...~~ trafen die Parteien daraufhin am 25. August 1989 unter Aufrechterhaltung ihrer jeweiligen Rechtsstandpunkte eine schriftliche Vereinbarung, in der sich die Beklagte zu einer Sicherheitsleistung in Höhe von 2 Mio. DM für das Minderungsverlangen des Klägers und dieser sich zu einer Sicherheitsleistung von 400.000 DM für den behaupteten Verzugschaden der Beklagten verpflichteten.

Der Kläger hat behauptet, die Beklagte habe ihn über die Anzahl der konzessionierten oder konzessionsfähigen Klinikbetten getäuscht, deren Anzahl für die Wirtschaftlichkeit des Klinikbetriebs und damit auch für den Wert und den Kaufpreis der Klinik von maßgeblicher Bedeutung seien. Er hat hieraus einen Minderungsanspruch von mindestens 2.114.730 DM hergeleitet. Über die Kaufpreisminderung sei, so hat der Kläger weiter vorgetragen, anlässlich des Notartermins vom 25. August 1989 eine Einigung mit der Beklagten unter vier Augen dahin zustande gekommen, daß diese den Minderungsanspruch in Höhe von 1 Mio. DM anerkannt habe und die von ihr geforderten Verzugszinsen halbiert worden seien. Die Beklagte hat bestritten, über die Bettenzahl unrichtige Angaben gemacht zu haben, und dem Kläger entgegengehalten, die Konzessionslage sei mit ihm ausführlich erörtert worden und ihm bekannt gewesen. Die vom Kläger behauptete Einigung anlässlich des Notartermins vom 25. August 1989 hat die Beklagte in Abrede gestellt.

Das Landgericht hat die auf 2 Mio. DM lautende Klage nach Beweisaufnahme abgewiesen. In zweiter Instanz hat der



Kläger die Klage mit Rücksicht auf die angebliche Vier-Augen-Vereinbarung vom 25. August 1989 auf einen Betrag von 1.005.094,39 DM ermäßigt. Seine Berufung ist erfolglos geblieben. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger sein Begehren in dieser Höhe weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

I. Das Berufungsgericht hat es nicht als erwiesen angesehen, daß anlässlich des Notartermins in Bad T am 25. August 1989 die vom Kläger behauptete Einigung mit der Beklagten zustande gekommen sei, und dazu ausgeführt: Die vom Kläger benannten und vom Landgericht vernommenen Zeugen K und T hätten, obgleich nur einseitig vom Kläger über den Inhalt der mit der Beklagten erzielten Einigung unterrichtet, diese Information des Klägers unterschiedlich wiedergegeben. Nach der Aussage des Zeugen T. habe der Kläger erklärt, man habe sich in der Mitte geeinigt, während der Zeuge K. bekundet habe, eine Einigung sei bei 1 Mio. DM erfolgt. Aus diesen sehr unterschiedlichen Bekundungen könne

nicht auf eine Einigung zwischen den Parteien geschlossen werden. Wäre eine solche zustande gekommen, so wäre es auch ganz unverständlich, daß die Parteien den beurkundenden Notar hiervon nicht unterrichtet, vielmehr Sicherheitsleistungen in Höhe der ursprünglich wechselseitig erhobenen Ansprüche vereinbart hätten. Auch das spreche gegen die vom Kläger behauptete Einigung. Der Vernehmung des von ihm weiter benannten Zeugen B. habe es nicht bedurft. Soweit dieser Zeuge für die Behauptung benannt sei, der Kläger habe den Zeugen angewiesen, die mit der Beklagten mündlich erzielte Einigung schriftlich niederzulegen, ergebe sich daraus allenfalls, daß der Kläger im nachhinein der Ansicht gewesen sei, eine Einigung sei erfolgt. Die angeblichen Äußerungen der Beklagten gegenüber dem Zeugen B. ergäben ebenfalls nicht, daß am 25. August 1989 eine Vereinbarung getroffen worden sei. Deshalb habe auch der gegenbeweislich benannte Zeuge Dr. B. nicht vernommen werden müssen. Nach der erstinstanzlich durchgeführten Beweisaufnahme sei auch nicht bewiesen, daß die Beklagte dem Kläger eine bestimmte Bettenzahl zugesichert oder ihm wesentliche Umstände arglistig verschwiegen habe.

II. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand.

1. a) Die Würdigung der Aussagen der vom Landgericht vernommenen Zeugen K. und T. durch das Berufungsgericht ist, wie die Revision mit Recht rügt, nicht nachvollziehbar. Als Grundlage für diese Würdigung stand dem Berufungsgericht - ebenso wie dem erkennenden Senat - lediglich das Protokoll

über die Zeugenvernehmung zur Verfügung, da die Zeugen vom Landgericht vernommen worden sind. Nach dem Protokoll haben beide Zeugen entgegen der Annahme des Berufungsgerichts zu der Erklärung, die der Kläger ihnen gegenüber im Anschluß an die unter vier Augen geführte Unterredung mit der Beklagten abgegeben haben soll, inhaltlich übereinstimmende Angaben gemacht. Zwar hat allein der Zeuge K. den Minderungsbetrag von 1 Mio. DM genannt, auf den die Parteien sich nach der Erklärung des Klägers geeinigt haben sollen. Inhaltlich ergibt sich indessen aus der Aussage des Zeugen T. nichts anderes. Dieser Zeuge hat bekundet, der Kläger habe ihm im Anschluß an die Unterredung mit der Beklagten mitgeteilt, man habe sich "in der Mitte getroffen" und diese Äußerung im nachfolgend protokollierten Satz dahin erläutert, die Beklagte habe offenbar "vom geltend gemachten Minderungsanspruch von 2 Mio. DM die Hälfte akzeptiert".

Zwischen den protokollierten Aussagen der Zeugen K. und T. besteht, anders als das Berufungsgericht möglicherweise gemeint hat, auch nicht deswegen ein erheblicher Unterschied, weil unter Einbeziehung des von der Beklagten geltend gemachten Verzugsschadens von 400.000 DM eine Einigung "in der Mitte" eine Differenz zugunsten des Klägers von nur 800.000 DM ergibt. Denn zum einen hat auch der Zeuge T. nicht sicher angeben können, ob und in welcher Höhe genau nach der damaligen Erklärung des Klägers eine Einigung auch über die Gegenforderungen der Beklagten erzielt worden sein soll. Und zum andern hat der Zeuge K. die Äußerungen des Klägers dahin wiedergegeben, man habe sich auf eine Minde-rung von 1 Mio. DM geeinigt, von einer Einigung auch über die Gegenforderung der Beklagten habe der Kläger nicht ge-

sprochen. Auch der Aussage des Zeugen K. kann deshalb nicht entnommen werden, der Kläger habe im Anschluß an die mit der Beklagten geführte Unterredung erklärt, die getroffene Einigung sei unter Einbeziehung der Gegenforderungen der Beklagten "bei 1 Mio. erfolgt".

b) Im übrigen durfte das Berufungsgericht die Aussagen der Zeugen K. und T. nicht schon mit der Begründung beiseite schieben, die Zeugen hätten die ihnen vom Kläger gemeinsam erteilte Information unterschiedlich wiedergegeben. Denn die Tatsache allein, daß zwei Zeugen ein und dasselbe Ereignis unterschiedlich wiedergeben, schließt nicht aus, daß eine der divergierenden Versionen der Wahrheit entspricht. Ob und hinsichtlich welcher von beiden das der Fall ist, kann grundsätzlich nur im Wege einer umfassenden Beweismwürdigung unter Einbeziehung auch und vor allem der Frage der Glaubwürdigkeit der mit unterschiedlichem Ergebnis vernommenen Zeugen beurteilt werden.

c) Eine erschöpfende Würdigung der Aussagen der Zeugen K. und T. ist nicht deshalb entbehrlich, weil beide Zeugen die angeblich unter vier Augen getroffene Einigung der Parteien nach dem Vortrag des Klägers und nach ihren eigenen Angaben nur vom Hörensagen kennen. Denn der Kläger hat, worauf die Revision zutreffend hinweist, durch die beiden Zeugen auch unter Beweis gestellt, daß die Beklagte bei der Unterrichtung der Zeugen durch den Kläger über die kurz zuvor angeblich erzielte Einigung zugegen gewesen sei, vom Inhalt der Erklärung des Klägers Kenntnis genommen und ihr nicht widersprochen habe. Hierzu hat der Zeuge K. ausweislich des Protokolls seiner erstinstanzlichen Vernehmung ausgesagt, er

habe sich nach Erhalt der Mitteilung des Klägers bei der Beklagten dafür bedankt, daß sie die streitige Frage im Wege einer gütlichen Einigung mit dem Kläger aus der Welt geschafft habe, und die Beklagte habe dem jedenfalls nicht widersprochen. Trifft dies zu, so ist der Aussage des Zeugen K. zumindest ein Indiz für die vom Kläger behauptete Einigung der Parteien zu entnehmen.

2. Die Revision rügt ferner mit Erfolg als Verstoß gegen § 286 ZPO, daß das Berufungsgericht dem Beweisantrag des Klägers zum Inhalt des Telefongesprächs zwischen dem Zeugen B. und der Beklagten nicht nachgegangen ist. Durch diesen Zeugen hat der Kläger unter Beweis gestellt, die Beklagte habe bei einem Telefongespräch, das der Zeuge im Auftrag des Klägers nach dem Notartermin vom 25. August 1989 zum Zwecke einer Terminvereinbarung mit der Beklagten geführt habe, erklärt, sie habe es sich anders überlegt und sei an der mit dem Kläger getroffenen Vereinbarung nicht mehr interessiert, diese gelte für sie nicht mehr. Auch einer solchen Äußerung der Beklagten käme ein erheblicher Indizwert für die Behauptung des Klägers zu, anlässlich des Notartermins vom 25. August 1989 sei eine Einigung mit der Beklagten zustande gekommen. Aus welchen Gründen das Berufungsgericht dies anders beurteilen will, ist dem Berufungsurteil nicht zu entnehmen.

3. Angesichts der aufgezeigten Verfahrensfehler kann das Berufungsurteil keinen Bestand haben. Die Sache war daher zur Nachholung einer die Beweisantritte der Parteien ausschöpfenden Beweisaufnahme und Beweiswürdigung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Hierbei hat der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch ge-

macht. Im Zuge der erneuten Verhandlung des Rechtsstreits werden die Parteien Gelegenheit haben, auf den von der Revision weiter als übergangen gerügten Sachvortrag nebst Beweisangeboten zurückzukommen.

Wolf

Dr. Zülch

Dr. Hübsch

Ball

Wiechers