

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 88/73

URTEIL

Verkündet am
6. März 1974
Scheibl,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Marga L [REDACTED] in E [REDACTED],
F [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Frau Ingrid R [REDACTED] in E [REDACTED], L [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Professoren
Dr.Dr.h.c. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. März 1974 durch die Richter Mormann, Claßen, Braxmaier, Dr. Hiddemann und Hoffmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. Dezember 1972 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht, 19. Zivilsenat, zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch notariellen Vertrag vom 6. September 1957 (U.R.Nr. 549 des Notars Dr. P. in E.) verkaufte die Beklagte ihr unter der Bezeichnung "M.L. Vervielfältigungsanstalt" betriebenes, im Handelsregister nicht eingetragenes Geschäft an die Klägerin, und zwar auf Rentenbasis. Grundlage für die Bemessung des Entgelts waren die jeweiligen Bezüge eines ledigen Inspektors im Bundesdienst. Davon sollte die Beklagte als Rente erhalten: für die ersten zehn Jahre ab 1. September 1957: 100 %, sodann für weitere zehn Jahre: 87,5 % und schließlich bis zu ihrem Tode: 62,5 %. Die Klägerin unterwarf sich in der Urkunde

der sofortigen Zwangsvollstreckung und ermächtigte den Notar u.a. dazu, der Beklagten ohne Nachweis der Fälligkeit vollstreckbare Ausfertigungen der Urkunde zu erteilen.

Anfang Dezember 1968 entschloß sich die Klägerin, das Geschäft an jemanden zu veräußern, der an ihrer Stelle die Rentenverpflichtungen übernahm. Dazu war die Firma W [REDACTED] Werbegesellschaft KG (im folgenden: Fa. W [REDACTED]) nur unter der Voraussetzung einer Rentenkürzung um rund 1/3 bereit. Am Vormittag des 14. Dezember 1968 suchte die Beklagte mit ihren Steuerbevollmächtigten, den Eheleuten Dr. Heribert und Elisabeth A [REDACTED], die Beklagte im Büro ihres damaligen Steuerberaters P [REDACTED] auf, um sie zu veranlassen, der Herabsetzung der Rente auf monatlich rund 800 DM sowie dem - für die Klägerin schuldbefreienden - Übergang der so geminderten Rentenverpflichtung auf die Firma W [REDACTED] zuzustimmen. Eine weitere Besprechung fand Ende Dezember 1968 statt, und zwar in der Wohnung der Beklagten im Beisein des Kaufmannes W [REDACTED]. Über das Ergebnis der beiden Verhandlungen herrscht unter den Parteien Streit.

Mit Wirkung vom 1. Januar 1969 übernahm die Firma W [REDACTED] von der Klägerin das Geschäft, die ihrerseits als Betriebsleiterin bei der Firma W [REDACTED] in Düsseldorf-Oberkassel eintrat. Namens der Beklagten bestritt jedoch Rechtsanwalt H [REDACTED] in den beiden, an die Klägerin gerichteten Schreiben vom 9. Januar und vom 25. Februar 1969, in eine Rentenkürzung und in die Freistellung der Klägerin von der Rentenzah-



lungspflicht eingewilligt zu haben, und forderte die Klägerin auf, ihrerseits präzise Vorschläge zu machen. Die Klägerin ließ diese beiden Schreiben unbeantwortet, während andererseits die Firma W [REDACTED] in der ersten Zeit nach der Geschäftsübernahme an die Beklagte laufend Zahlungen leistete, die den von ihr und von der Klägerin angestrebten reduzierten Monatsatz von 800 DM nicht unerheblich überstiegen; die Überzahlungen waren angeblich durch einen erst später erkannten Fehler in der Buchhaltung der Firma W [REDACTED] veranlaßt.

Am 4. Juli 1969 unterzeichneten die Klägerin und die Firma W [REDACTED] einen schriftlichen Vertrag über die schon im Januar vollzogene Geschäftsübernahme. Dort heißt es unter Ziffer 3:

"Die Käuferin tritt hiermit voll in den Vertrag der Verkäuferin mit der früheren Inhaberin des Betriebes, Frau Marga L [REDACTED] in E [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED], vom 6.9.1957. Frau L [REDACTED] erklärt sich mit der Unterschrift unter diesem Vertrag hiermit einverstanden und entläßt damit gleichzeitig Frau R [REDACTED] aus dem Vertragsverhältnis.

Zwischen Frau L [REDACTED] und der Käuferin wird § 3 des Vertrages vom 6.9.1957 dahin geändert, daß die Käuferin nur 65 % der vereinbarten Rente (Besoldungsgruppe A 9 + Ortszuschlag Tarifklasse IV) zu zahlen hat."

Die Beklagte lehnte es ab, diesen ihr zugeleiteten Vertrag zu unterzeichnen. Mit Schreiben vom 28. April 1971 forderte der Steuerbevollmächtigte

We [REDACTED], der nach P [REDACTED] Tod die Beklagte in Steuer-
sachen beriet, die Klägerin auf, ab Mai 1971 eine
Monatsrente von 1 240,50 DM an die Beklagte zu zah-
len. Im Antwortschreiben vom 1. Mai 1971 berief die
Klägerin sich erstmals schriftlich auf die angeblich
schon im Dezember 1968 vereinbarte Rentenkürzung
und auf eine gleichfalls damals angeblich vereinbar-
te eigene Freistellung von der Rentenzahlungspflicht.
Beides bestritt Rechtsanwalt H [REDACTED] namens der Be-
klagten in einem Schreiben vom 8. Oktober 1971, wo-
bei er zum Ausdruck brachte, wegen der notariellen
Form des Vertrages von 1957 bedürfe auch eine etwaige
Änderung der notariellen Beurkundung. Nachdem H [REDACTED]
in einem weiteren, an die Klägerin gerichteten Schrei-
ben vom 19. Januar 1972 bezifferte Rentennachforde-
rungen angemeldet, Klage angedroht und sodann Voll-
streckungsmaßnahmen aus der Urkunde von 1957 gegen
die Klägerin eingeleitet hatte, erhob diese ihrerseits
Klage und beantragte zuletzt vor dem Landgericht u.a.
Feststellung dahin, daß der Beklagten keine Ansprü-
che gegen die Klägerin aus der Urkunde von 1957 zu-
stehen. Widerklagend verlangte die Beklagte Zahlung
von 3 020,70 DM nebst Zinsen als Rentenrückstand.

Land- und Oberlandesgericht haben nach Beweis-
aufnahme gegen die Beklagte erkannt. Mit der Revi-
sion, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet,
erstrebt die Beklagte weiterhin Abweisung der Kla-
ge und Verurteilung der Klägerin gemäß dem Antrag
zur Widerklage.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsurteil ist aufzuheben, weil es an einer verlässlichen Grundlage für die revisionsgerichtliche Überprüfung fehlt:

Das angefochtene Urteil beruht auf den eidlichen Aussagen der schon vom Landgericht vernommenen Zeugen Dr. Heribert und Elisabeth A. [REDACTED], ferner auf der Aussage des vom Landgericht uneidlich vernommenen, vom Oberlandesgericht vereidigten Zeugen Wormuth und schließlich auf den Bekundungen der vom Berufungsgericht als Partei eidlich vernommenen Klägerin. Entgegen der Mitteilung im Tatbestand des angefochtenen Urteils (S. 9) enthält die Sitzungsniederschrift vom 15. Dezember 1972 nichts über das Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Berufungsgericht. Es fehlt auch eine Anlage zur Sitzungsniederschrift, in der etwa die Aussagen W. [REDACTED] und der als Partei eidlich vernommenen Klägerin vor dem Berufungsgericht niedergelegt wären. Die Bekundungen dieser beiden vor dem Berufungsgericht sind auch nicht im Tatbestand des angefochtenen Urteils im Zusammenhang mitgeteilt. Es ist in tatsächlicher Hinsicht unmöglich, verbietet sich aber auch aus rechtlichen Gründen, die Aussagen W. [REDACTED] und der Klägerin vor dem Berufungsgericht etwa aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils zu rekonstruieren, denn soweit dort Bekundungen der beiden Genannten gewertet sind, würde zweifelhaft bleiben, ob das Berufungsgericht erkannt hat, was an diesen Aussagen wesentlich ist (vgl. RGZ 151, 250; BGHZ 40, 84). In der

Niederschrift heißt es bezüglich der Klägerin lediglich, sie sei "nach Belehrung zur Aussage bereit", und bezüglich W[REDACTED]: "Der Zeuge sagte zur Sache aus". Es bleibt also z.B. unklar, ob dem Zeugen Wurmuth vor der Beeidigung seine uneidliche Aussage vor dem Landgericht vorgehalten wurde und ob er sie inhaltlich bestätigt oder aber in einzelnen Punkten eingeschränkt oder ergänzt hat.

Das angefochtene Urteil kann deshalb schon aus prozeßrechtlichen Gründen keinen Bestand haben (§§ 160, 161, 286, 313 ZPO). Es war aufzuheben, weil eine Wiederholung der Beweisaufnahme in einem erneuten Berufungsverfahren geboten ist. Dabei wird unter Berücksichtigung der dann ergehenden Sachentscheidung auch über die Kosten der jetzigen Revision zu befinden sein. Bei der Zurückverweisung der Sache erschien es dem Senat angebracht, von der Befugnis des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Mormann

Claßen

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann