

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 9/75

URTEIL

Verkündet am
9. Juni 1976
Scheibl,
Amtsinspektor

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Firma M [REDACTED] J [REDACTED] i.L., Alleininhaber und
Liquidator S. Ja [REDACTED], [REDACTED] Rue de Be [REDACTED], P [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Firma Walter S c h [REDACTED], Pelz- und Ledermoden,
Inhaberin Brigitte R [REDACTED] in Mü [REDACTED], D [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juni 1976 durch die Richter Dr. Hiddemann, Hoffmann, Wolf, Merz und Treier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Bayerischen Oberlandesgerichts München vom 10. Juli 1974 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte bestellte bei der Klägerin am 15. Januar 1970 100 Herren- und 80 Damenmäntel aus Lammvelour. Die Klägerin lieferte insgesamt 164 Mäntel in mehreren Teilmengen, denen die Rechnungen vom 16. Januar, 23. Januar, 30. Januar, 6. Februar und 20. Februar 1970 entsprechen. Der Gesamtkaufpreis einschließlich Nebenkosten beträgt 67 647 frs. Auf diesen Betrag sind von der Beklagten keine Zahlungen geleistet worden.

Die Beklagte, die von der Klägerin vor Prozeßbeginn mehrfach zur Zahlung aufgefordert worden ist - zuletzt mit Anwaltsschreiben vom 24. Juli 1970 - meint, sie schulde den Betrag nicht. In Beantwortung der anwaltlichen Zahlungsaufforderung machte sie mit Schreiben vom 29. Juli 1970 u.a. geltend:

"Als Herr J. █████ letztmals bei uns war, hat er sich bereit erklärt, daß sein Vertreter Herr H. █████, der inzwischen selbst einen Laden in Mü. █████ eröffnet hatte, diese Mäntel übernimmt. Wir haben mit Zustimmung des Herrn J. █████ die Mäntel an Herrn H. █████ ausgeliefert. Wie mir bekannt ist, hat Herr H. █████ diese Mäntel auch an Herrn J. █████ (soviel ich weiß in Form eines Wechsels) bezahlt."

An dieser Sachdarstellung hielt die Beklagte im Verlaufe des Rechtsstreits unter Ergänzung von Einzelheiten fest.

Das Landgericht hat der Kaufpreisklage nach Beweiserhebung stattgegeben. Das Berufungsgericht hat sie - ebenfalls nach Beweisaufnahme - abgewiesen.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, verfolgt die Klägerin den Kaufpreisanspruch weiter.



Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Beweis-
aufnahme habe ergeben, daß die Parteien die Aufhebung
des Kaufvertrages und die Übergabe der Ware an die
RFB-GmbH - eine Firma des Vertreters der Klägerin für
das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland, des Zeugen
H[REDACTED] - vereinbart hätten. Dabei hat es sich, was den
Abschluß des Aufhebungsvertrages angeht, auf die Be-
kundungen der Zeugen R[REDACTED] und Rudolf Ma[REDACTED] gestützt,
die entgegenstehenden Angaben des Zeugen H[REDACTED] dagegen
als unzutreffend gewertet. Mißtrauen gegenüber dem Zeu-
gen H[REDACTED] hat das Berufungsgericht deshalb für geboten
erachtet, weil er unwahre Angaben über das Zustande-
kommen des Briefes vom 15. Januar 1971 gemacht habe,
in welchem die von der Beklagten behauptete Aufhebungs-
vereinbarung ausdrücklich bestätigt worden sei. Die Be-
klagte habe auch nachgewiesen, daß die Mäntel aus den
in Rede stehenden Lieferungen in das Geschäftslokal
der RFB-GmbH verbracht und dort verkauft worden seien.
Der Erlös sei der RFB-GmbH zugeflossen. Die von der
Beklagten ausgestellte Rechnung vom 25. April 1970, die
einen Posten von 90 Damen- und Herren-Velourmänteln
aus französischem Seidenlamm zum Stückpreis von 420 DM
enthält, erlaube nicht den Schluß, daß es sich dabei
um Mäntel der hier fraglichen Art gehandelt habe. Die
Beklagte habe dies bestritten. Die Klägerin habe kei-
nen Beweis dafür angetreten, daß diese Mäntel zu je-
nen gehörten, für die sie jetzt Bezahlung verlange.
Schließlich zeige auch die Hingabe des Wechsels über
50 000 sfrs durch den Zeugen H[REDACTED] an die Klägerin, daß

die Mäntel von der REB-GmbH vereinbarungsgemäß übernommen worden und von ihr zu bezahlen gewesen seien.

II. Das hält einer Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Der Revision kann allerdings darin nicht gefolgt werden, daß bereits der Mangel genauer zeitlicher Festlegung des Abschlusses der angeblichen Vereinbarung über die Aufhebung des Kaufvertrages zu der Annahme zwingt, sie sei nicht zustande gekommen. Denkbar ist, daß die Einigung vertragschließender Parteien festgestellt wird, der Zeitpunkt ihres Zustandekommens aber offenbleibt.

2. Die Revision hat jedoch darin recht, daß das Berufungsgericht bei der Wertung des Geschehens die erhobenen Beweise nicht vollständig gewürdigt hat.

a) Die Aussage des im ersten Rechtszuge im Wege der Rechtshilfe vernommenen Zeugen S. [REDACTED] hat die Vorinstanz unbeachtet gelassen.

Der Zeuge hat ausgesagt, er habe den Inhaber der Klägerin Anfang Juli 1970 - als Dolmetscher - bei einem Besuch der Beklagten begleitet, der dem Ziele gegolten habe, den Kaufpreis für die Mäntel zu erhalten. Der Inhaber der Beklagten habe um 48 Stunden Zeit zur Rechnungsprüfung, zur Beschaffung des Geldes und gleichzeitig um eilige Lieferung weiterer Ware gebeten.

Nach Ablauf der Frist habe die Beklagte jedoch keine Zahlung geleistet. Ihr Inhaber habe Herrn Ja[REDACTED] Vorwürfe gemacht, daß er nicht weitere Ware geliefert habe. Bei diesem Gespräch sei nicht die Rede davon gewesen, daß der Zeuge H[REDACTED] die Ware übernommen habe und sie bezahlen solle.

Das Landgericht hat auf Grund dieser Angaben ausgeführt, es sei von "wesentlichem Gewicht", daß der Inhaber der Beklagten mehrfach Bezahlung versprochen habe, ohne daß jemals von einer Übernahme der gelieferten Ware an die RFB-GmbH mit Schuldbefreiung die Rede gewesen wäre.

Das Berufungsgericht hätte sich mit dieser Aussage auseinandersetzen müssen. Nach den Bekundungen der Zeugen R[REDACTED] und Rudolf Ma[REDACTED] ist es zu der angeblichen Aufhebung des Kaufvertrages lange vor Anfang Juli gekommen, nämlich kurz vor dem Einzug der RFB-GmbH in die Geschäftsräume in der Se[REDACTED] Straße, also im Mai 1970. Bestand diese Vereinbarung Anfang Juli 1970 bereits seit 2 Monaten und ist, wie das Berufungsgericht weiter als bewiesen angesehen hat, in der Zwischenzeit nach ihr verfahren worden, so mußte erwartet werden, daß der Inhaber der Beklagten Herrn Ja[REDACTED] an den Zeugen H[REDACTED] verwiesen hätte, statt um 2 Tage Zeit zur Rechnungsprüfung und Beschaffung des Geldes zu bitten. Dies hätte der schriftlichen Reaktion des Zeugen R[REDACTED] (Brief vom 29. Juli 1970) auf die anwaltliche Zahlungsaufforderung vom 25. Juli 1970 entsprochen. Ist die Aussage des Zeugen S[REDACTED] zutreffend, so vermag sie Zweifel am Zustandekommen der angeb-

lichen Aufhebungsvereinbarung überhaupt zu begründen. Zumindest ließe sich ihr entnehmen, daß der Inhaber der Beklagten der Absprache jedenfalls keine schuldbefreiende Wirkung beigemessen hat.

b) Etwas anderes könnte dann gelten, wenn der Besuch Anfang Juli 1970 entweder gar nicht oder zeitlich wesentlich früher stattgefunden haben sollte. Eine Verwechslung des Geschäfts der Beklagten in der Dachauer Straße mit dem der RFB-GmbH in der Se-
- Straße und der Personen des Beklagten und des Zeugen H- erscheint nach dem Inhalt des Protokolls vom 28. Februar 1972 ausgeschlossen. Im einen, wie in den anderen Fällen wäre eine erneute Vernehmung des Zeugen S- notwendig gewesen.

c) Der in der Vernachlässigung der Aussage des Zeugen S- liegende Verfahrensfehler (§ 286 ZPO) macht die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz notwendig (§ 565 Abs. 1 ZPO).

3. Die Beweismwürdigung, die das Berufungsgericht im übrigen vorgenommen hat, überschreitet die Grenzen pflichtgemäßen tatrichterlichen Ermessens nicht. Die Angriffe der Revision greifen insoweit in unzulässiger Weise in die Befugnisse der Vorinstanz ein. Freilich hätte das Berufungsgericht auch eine andere Wertung der Aussagen und Urkunden vornehmen können. Eine abschließende Entscheidung aller in diesem Zusammenhang von der Revision aufgeworfenen Fragen, insbesondere, ob es geboten oder doch zweckmäßig gewesen wäre,

ein graphologisches Gutachten über die Entstehung des Schreibens vom 15. Januar 1971 (Unterschrift nach Abfassung des Textes oder Abfassung auf blanco unterschriebenen Bögen) einzuholen, bedarf es nicht. Die Einbeziehung der Aussage des Zeugen S [REDACTED] in die Würdigung des gesamten festgestellten Geschehensablaufs ist von solcher Bedeutung, daß eine erneute Wertung aller Einzelergebnisse der Beweisaufnahme unerläßlich sein wird.

4. Das Berufungsgericht wird bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung zu beachten haben, daß die Entlassung eines in Zahlungsrückstand geratenen Käufers aus dem Schuldverhältnis allein deshalb, weil ein Dritter sich bereit findet, die Ware zu übernehmen und zu bezahlen, als Ausnahme gelten muß, deren Bejahung im Einzelfall nur auf Grund besonderer Umstände gerechtfertigt ist.

III. Da endgültiger Erfolg oder Mißerfolg der Revision noch nicht feststehen, war die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittels dem Berufungsgericht vorzubehalten.

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Wolf

Merz

Treier