

2070 031

11

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 118/65

URTEIL

Verkündet am
19. Oktober 1967
Jodas,
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Ernst B [REDACTED] - L [REDACTED],
B [REDACTED]/Schweiz, A [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Diplomingenieur Kurt K [REDACTED], D [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

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

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Oktober 1967 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Rietschel, Erbel und Hubert Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 25. Mai 1965 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die G [REDACTED] S.p.A. in Mailand, an der der Kläger beteiligt ist, besaß Patente für Verfahren, die die Konservierung sowie die künstliche Früh- und Nachreifung von Früchten und Gemüse in besonderen Isolierräumen bezweckten. In der Schweiz verwertete die C [REDACTED] AG in Brig, deren Verwaltungsrat der Kläger war, das G [REDACTED]-System. Ansprüche der C [REDACTED] AG, über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, gegen den Beklagten macht der Kläger auf Grund einer Ermächtigung des Betreibungs- und Konkursamts in Naters geltend.

Die C [REDACTED] AG übertrug dem Beklagten in einem schriftlichen Vertrag vom 29. November 1957 die Führung ihrer Geschäfte im näher umschriebenen Vertragsgebiet, zu dem nicht

Österreich und die Schweiz gehörten. Der Beklagte erklärte sich im Vertrag grundsätzlich bereit, die C [REDACTED] AG auch außerhalb des Vertragsgebiets zu beraten; hierüber waren von Fall zu Fall besondere Vereinbarungen zu treffen. Die C [REDACTED] AG übertrug ihm auch "die Entwicklung und Planung aller Anlagen und Konstruktionen, die der Anwendung der C [REDACTED]-Verfahren dienen". Der Beklagte sollte 10% Provision von den im Vertragsgebiet abgeschlossenen Geschäften und für Unkosten weitere 5% der Bruttoeinnahmen erhalten. Technische und bauliche Einzelplanungen im Vertragsgebiet sollten nach der GOI bzw. GOA vergütet werden.

Der Beklagte kam zu der Überzeugung, daß Lizenzverträge über C [REDACTED]-Verfahren mit mittleren und kleineren Unternehmen nur abgeschlossen werden könnten, wenn es gelang, die entscheidenden technischen Vorrichtungen in einem einheitlichen Installationskopf zusammenzufassen und diesen dann gleichzeitig an den Lizenznehmer zu liefern.

Am 16. März 1958 hatten der Kläger und der ebenfalls dem Verwaltungsrat der C [REDACTED] AG angehörende Max F [REDACTED] eine Besprechung mit dem Beklagten und kamen mit ihm überein, daß sofort ein Installationskopf, wie ihn der Beklagte erdacht hatte, in Auftrag gegeben werden sollte.

Im März 1958 erteilten die Firma Leopold L [REDACTED] in Wien, im Juni 1958 die Firma F [REDACTED] in Fully (Schweiz) der C [REDACTED] AG je einen Auftrag zur Errichtung einer Reifungsanlage. Diese verpflichtete sich in den Verträgen, die für die Anwendung des C [REDACTED]-Verfahrens notwendigen maschinentechnischen Einrichtungen in Form von C [REDACTED]-Installationsköpfen zu liefern und in die von den Bestellern nach Plänen der C [REDACTED] AG zu errichtenden Behandlungsräume einzubauen.

Hinweis: Auch Teile der eidesstattlichen Versicherung sind als Patentschrift nach § 17a ff. UrhG geschützt.



Der Firma F [REDACTED] sagte sie die Lieferung des Installationskopfes bis Mitte Juli 1958 zu.

Inzwischen hatte der Beklagte die Firma Sch [REDACTED] KG in Dortmund beauftragt, den von ihm erdachten Installationskopf gemeinsam mit ihm konstruktiv weiter zu entwickeln und alsdann zu fertigen. Später erweiterte er den Auftrag dahin, daß die Firma Sch [REDACTED] KG die für die Anlagen in Wien und Fully benötigten Installationsköpfe fertigen und montieren sollte.

Am 2. April 1958 bestellte der Beklagte Meß- und Steuergeräte für die in die Installationsköpfe einzubauende Sauerstoffregelung bei der Firma H [REDACTED] und B [REDACTED] AG in Frankfurt a.M.; diese lieferte die Geräte Ende Juli 1958 an die Firma Sch [REDACTED] KG.

Am 11. August 1958 wurde die Anlage in Fully montiert. Sie zeigte Mängel, die abzustellen sich der Beklagte und Sch [REDACTED], der Gesellschafter der Firma Sch [REDACTED] KG, im September 1958 bemühten. Gleichwohl arbeitete die Anlage nicht zufriedenstellend und wurde deshalb eingehend überprüft. An der Überprüfung nahmen auch der Beklagte und Sch [REDACTED] teil. Es wurden Mängel der Isolierräume und des Installationskopfes festgestellt. Sch [REDACTED] erbot sich, den Installationskopf nach Dortmund zurückzunehmen, die Nahtstellen des Gehäuses zu löten und zu schweißen und ihn dann innerhalb von etwa drei Wochen erneut zu montieren. Die Firma F [REDACTED] war damit jedoch nicht einverstanden. Sch [REDACTED] und der Beklagte versuchten dann im November 1958 in Fully, das Gehäuse abzudichten. Die Versuche hatten keinen vollen Erfolg. Am 9. Februar 1959 erhob die Firma F [REDACTED] erneut Beanstandungen und verlangte Beseitigung der Mängel bis zum 25. Februar 1959. Am 11. März

1959 erklärte Sch[REDACTED], er sei zu weiteren Reparaturen in Fully nur bereit, wenn Mer "von der ganzen Verantwortlichkeit in Sachen Fully" entlastet werde. Das lehnte die C[REDACTED] AG ab. Später nahm die G[REDACTED] S.p.A. die Nachbesserung vor.

Als Sch[REDACTED] die Installationsköpfe bei der Firma L[REDACTED] in Wien montierte, reiste auch der Beklagte nach Wien. Zu den Montagearbeiten zog er mit Wissen des Klägers einen Herrn O[REDACTED] hinzu. Nach der Inbetriebnahme der Wiener Anlage im März 1959 zeigten sich ähnliche Mängel wie in Fully. Die Nachbesserung nahm auch hier die G[REDACTED] S.p.A. vor.

Der Kläger ist der Ansicht, der Beklagte sei gegenüber der C[REDACTED] AG aus Werkvertrag verpflichtet gewesen, die Anlagen in Fully und Wien funktionsfähig zu erstellen. Insbesondere habe er die Installationsköpfe mangelfrei konstruieren und ordnungsgemäß einbauen müssen. Die Firma Sch[REDACTED] und O[REDACTED] seien seine Erfüllungsgehilfen gewesen. Er habe auch mangelhafte Zeichnungen für die Isolierräume in Fully und Wien gefertigt und den Firmen F[REDACTED] und L[REDACTED] unzureichende Instruktionen über die Anlage dieser Räume gegeben. Da das Werk des Beklagten mangelhaft sei und er die Mängel zu vertreten habe, hafte er auf Schadensersatz.

Den der C[REDACTED] AG entstandenen Schaden beziffert der Kläger auf 68.261,70 DM. Diesen Betrag verlangt er im vorliegenden Rechtsstreit.

Der Beklagte stellt in Abrede, sich zur Herstellung der Anlagen in Fully und Wien verpflichtet zu haben. Bei der Erstellung der Anlagen sei er nur beratend tätig geworden. Die C[REDACTED] AG sei selbst schuld daran, daß die Anlagen nicht ordnungsgemäß nachgebessert worden seien, weil sie den Vorschlag der Firma Sch[REDACTED] KG, die Installationsköpfe in Dort-

mund kostenlos nachzubessern, abgelehnt habe. Er habe weder fehlerhafte Zeichnungen angefertigt noch falsche Instruktionen gegeben.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger den Anspruch auf Zahlung von 68.261,70 DM nebst Zinsen weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt aus: Zwar ergreife gemäß § 237 KO das in der Schweiz eröffnete Konkursverfahren die in Deutschland belegene Klageforderung nicht; die C. [REDACTED] AG habe trotz des Konkurses die Befugnis behalten, über die Klageforderung zu verfügen. Nach dem insoweit maßgebenden schweizerischen Recht sei aber der Konkursverwalter als Liquidator an die Stelle der satzungsgemäßen Organe der C. [REDACTED] AG getreten und zu deren Vertretung befugt. Er habe deshalb den Kläger ermächtigen können, die Klageforderung geltend zu machen.

Soweit diese Ausführungen den Inhalt des in der Schweiz geltenden Rechts betreffen, binden sie das Revisionsgericht nach §§ 549 Abs. 1, 562 ZPO. Im übrigen stehen sie in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (NJW 1960, 774; 1962, 1511; WM 1962, 263, 266).

Nicht zu beanstanden ist ferner die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Ermächtigung auch nach deutschem

Prozeßrecht zulässig ist. Die Voraussetzung, daß der Kläger ein eigenes rechtsschutzwürdiges Interesse daran haben muß, die Forderung im eigenen Namen geltend zu machen (RGHZ 30, 162, 166; 35, 180, 184), ist gegeben, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt.

Schließlich logt es rechtsfehlerfrei dar, daß sachlich-rechtlich die Beziehungen zwischen der C [REDACTED] AG und der Beklagten nach deutschem Recht zu beurteilen sind.

II.

1.) Das Berufungsgericht führt aus, die C [REDACTED] AG habe keine Schadensersatzansprüche nach § 635 BGB gegen den Beklagten erworben. Der zwischen ihnen am 29. November 1957 geschlossene Vertrag sei kein Werk-, sondern ein Dienstvertrag. Die Ansicht des Klägers, der Beklagte sei verpflichtet gewesen, die von den Kunden der C [REDACTED] AG bestellten Anlagen funktionsfähig zu erstellen, finde weder im Text des Vertrags vom 29. November 1957 noch in dem über die Besprechung vom 16. März 1958 gefertigten Aktenvermerk eine Stütze. Der Beklagte habe keinen Leistungserfolg, sondern nur eine Tätigkeit versprochen, nämlich im Vertragsgebiet eine Geschäftsbesorgung, außerhalb des Gebiets eine beratende Tätigkeit und schließlich eine Konstruktionstätigkeit. Im Zusammenhang mit der Konstruktionstätigkeit habe er mehrere Installationsköpfe in Auftrag geben sollen, die nach seinen Ideen hergestellt und dann Gegenstand bestimmter Liefergeschäfte in Österreich und der Schweiz hätten werden sollen. Das Unternehmerrisiko habe bei der C [REDACTED] AG verbleiben sollen.

2.) Bei diesen Feststellungen und Ausführungen handelt es sich um eine tatrichterliche Vertragsauslegung, an die das

Revisionsgericht gebunden ist. Die Rügen der Revision stellen unzulässige Angriffe gegen die tatrichterliche Würdigung dar. Rechts- und Verfahrensfehler vermag die Revision nicht nachzuweisen:

a) Die von ihr angeführten Vertragsklauseln und Auszüge aus dem Schriftwechsel zwingen nicht zu der von der Revision gewünschten Auslegung, sind vielmehr mit der vom Berufungsgericht vorgenommenen durchaus vereinbar.

b) Entgegen der Darstellung der Revision ist der Zeuge F. eingehend darüber vernommen worden, welche Aufgaben nach seiner Meinung dem Beklagten übertragen worden sind.

Daß das Berufungsgericht dem Zeugen im Hinblick auf die Vertragsurkunde, den Schriftwechsel und die Aussage des Zeugen Sch. nicht in allem gefolgt ist, kann von der Revision nicht mit Erfolg angegriffen werden.

c) Nicht ersichtlich ist, warum es unmöglich sein soll, daß die Firma Sch., aber nicht der Beklagte die Installationsköpfe zu fertigen und zu montieren hatte. Demgemäß ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht den Beklagten nicht für die Undichtigkeit der Installationsköpfe haften läßt. Dem liegt die das Revisionsgericht bindende Feststellung zu Grunde, es habe nicht zu den Aufgaben des Beklagten gehört, eine genaue Konstruktionszeichnung und -beschreibung zu erstellen der Art, daß die Firma Sch. KG die Installationsköpfe nur noch zu fertigen brauchte; er sei vielmehr, um die Konstruktionsidee zu einer fertigungsreifen Konstruktion zu entwickeln, auf die Mithilfe einer Fachfirma angewiesen gewesen und habe dieser die Lösung fertigungstechnischer Konstruktionsaufgaben

anvertrauen dürfen. Die Angriffe der Revision hiergegen begaben sich wiederum auf das ihr verschlossene Gebiet der Tatsachenwürdigung.

Gleiches gilt für die Feststellung des Berufungsgerichts, der Beklagte habe auch nicht den Einbau der Installationsköpfe in Fully und Wien geschuldet. Diese Feststellung läßt sich mit den von der Revision angeführten Stellen aus dem Schriftwechsel ebenfalls nicht entkräften.

Zu der Annahme, der Beklagte selbst habe den Einbau geschuldet, zwingt auch nicht der Umstand, daß er bei der Montage zugegen war und mitgewirkt hat. Das läßt sich aus seiner vom Berufungsgericht festgestellten Aufgabe erklären, die C. AG zu beraten, Sch. zu frist- und ordnungsgemäßer Lieferung anzuhalten, sowie für die Abstellung erkennbarer Mängel und Unzulänglichkeiten Sorge zu tragen (vgl. S. 23 BU, Abs. 2 a.E.).

Hieraus und aus dem Interesse des Beklagten an der "weiteren Geschäftsentwicklung" (vgl. S. 12 BU), von der seine Provisionsansprüche abhingen, erklärt sich auch seine Mitwirkung bei den Versuchen zur Nachbesserung.

d) Das Berufungsgericht brauchte keinen Sachverständigen über die unbestimmt und allgemein gehaltene Behauptung zu hören, daß die Zeichnungen des Beklagten "Fehler enthalten haben, die zu der Mangelhaftigkeit der gesamten Anlage beigetragen haben" (S. 2 des Schriftsatzes vom 8. Oktober 1964). Aus den Akten und dem Berufungsurteil ergibt sich, daß der Kläger die Behauptung trotz Aufforderung nicht substantiiert hat (S. 14 f, 27 BU, Verfügung des Einzelrichters vom 15. September 1964).

III.

Das Berufungsgericht verneint auch Ansprüche aus schuldhafter Verletzung des Dienstvertrags.

1.) Ein eigenes Verschulden fällt nach seiner Ansicht dem Beklagten nicht zur Last.

a) Was die Revision zu den angeblichen Verstößen des Beklagten gegen die Verpflichtungen ausführt, die ihn hinsichtlich der Konstruktion und des Einbaus der Installationsköpfe trafen, ist unter II schon erörtert.

Vorgeworfen hat der Kläger dem Beklagten aber ferner, daß er die Installationsköpfe vor dem Einbau nicht ausprobiert hat. Bei seinem Schwiegervater B. in Dortmund, der Obst- und Südfrüchte importiert und für den der Beklagte einen Lizenzvertrag mit der C. AG vermittelt hatte, war nämlich eine Versuchskammer gebaut worden, die dazu dienen sollte, die Installationsköpfe zu erproben.

b) Daß der Beklagte dies nicht vor dem Einbau in Fully getan hat, wertet das Berufungsgericht nicht als Verschulden. Es sagt dazu, aus vom Beklagten nicht zu vertretenden Gründen seien die bei der Firma H. und B. AG bestellten Mess- und Steuergeräte verspätet, erst Ende Juli 1958, geliefert worden. Die mit der Firma F. bis Mitte Juli 1958 vereinbarte Lieferfrist sei damals schon überschritten gewesen. Diese Firma habe auf Lieferung gedrängt, und im Interesse der C. AG habe es gelegen, die Fristüberschreitung möglichst gering zu halten. Aus rückwärtiger Sicht betrachtet, wäre es vielleicht sachdienlicher gewesen, wenn der

Beklagte eine weitere Verzögerung der Lieferung in Kauf genommen und den Installationskopf trotz der Gefahr von Schadensersatzansprüchen zuvor ausprobiert hätte. Pflichtwidrig habe er durch die Wahl seiner Entscheidung nicht gehandelt.

Das Berufungsgericht meint weiter hilfsweise, die Ursächlichkeit zwischen einem etwaigen Pflichtverstoß und dem später eingetretenen Schaden lasse sich nicht feststellen.

Die hiergegen gerichteten Rügen der Revision greifen nicht durch.

aa) Es trifft nicht zu, daß der Beklagte die Verzögerung der Lieferung durch die Firma H [REDACTED] und B [REDACTED] AG zu vertreten hatte.

Die Verzögerung lag daran, daß der Firma H [REDACTED] und B [REDACTED] AG zugesagte Vorauszahlungen nicht geleistet worden waren. Das ergibt sich aus dem im Tatbestand des Berufungsurteils (S. 6 f) angeführten Schriftwechsel, dessen Inhalt unstreitig ist. Zu den Vorauszahlungen aber war die C [REDACTED] AG, nicht der Beklagte verpflichtet.

bb) Ohne Rechtsfehler nimmt das Berufungsgericht an, der Beklagte habe nicht gegen seine Pflichten verstoßen, wenn er damals zu dem Entschluß gekommen sei, die Beschleunigung der Lieferung an die Firma F [REDACTED] habe den Vorrang. Die Entscheidung beruht insoweit auf einer im wesentlichen tatrichterlichen Würdigung der damaligen Lage, insbesondere der Zeitnot, die nicht ohne Schuld der C [REDACTED] AG eingetreten war. Angesichts dieser Zeitnot brauchte das Berufungsgericht auch kein Verschulden des Beklagten darin zu sehen, daß er damals

nicht die C [REDACTED] AG gefragt hat, ob sie das Ausprobieren in der Versuchskammer oder die rasche Lieferung für wichtiger halte.

cc) Auf das Vorbringen der Revision zur Kausalität kommt es nicht an. Es betrifft nur eine Hilfsröwung des Berufungsgerichts.

c) Wenn das Berufungsgericht auch im Unterlassen der Erprobung der für Wien bestimmten Installationsköpfe kein Verschulden des Beklagten findet, so tritt auch darin kein Rechtsfehler zutage.

aa) Das Berufungsgericht führt aus, es sei vertretbar gewesen, zunächst einmal abzuwarten, welche Ergebnisse die erste mit einem Installationskopf versehene C [REDACTED]-Anlage zeige. Mit diesem Ergebnis sei Sch [REDACTED] außerordentlich zufrieden gewesen; der Undichtigkeit, die sich in Fully gezeigt habe, habe er keine große Bedeutung beigemessen und diesen Mangel als behackbar angesehen. Wenn der Beklagte sich dieser Beurteilung des Spezialfachmanns Sch [REDACTED] angeschlossen habe, so könne darin keine Pflichtverletzung gesehen werden.

Gegen diese Beurteilung ist von Rechts wegen nichts einzuwenden.

bb) Das Berufungsgericht stellt weiter fest, im Oktober/November 1958, als die für die Firma L [REDACTED] bestimmten Installationsköpfe noch in Wien unter Zollverschluß lagerten, sei allerdings bekannt gewesen, daß die Undichtigkeit sich erheblich nachteiliger als zunächst angenommen auswirke. Es wäre deshalb richtiger gewesen, die Installationsköpfe von Wien nach Dortmund zurückzubringen und dort die

Dichtung zu vervollkommen. Das bei Sch[REDACTED] zu veranlassen, sei aber nicht Sache des Beklagten, sondern der C[REDACTED] AG gewesen.

Auch diese Beurteilung kann nicht als rechtsirrig angesehen werden. Bei ihrer gegenteiligen Ansicht geht die Revision wiederum davon aus, daß der Beklagte für "die ordnungsgemäße Konstruktion verantwortlich" gewesen sei, also mangelfrei konstruierte Installationsköpfe als Erfolg seiner Arbeit geschuldet habe. Das trifft aber wie schon ausgeführt nicht zu.

Nicht zu beanstanden sind auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts, daß der Beklagte die C[REDACTED] AG nicht dazu habe anregen müssen, sie möge Sch[REDACTED] veranlassen, die Installationsköpfe nach Dortmund zurückzunehmen und dort nachzubessern. Insoweit brauchte der Beklagte die C[REDACTED] AG nicht aufzuklären und zu beraten. Denn diese kannte die damalige Lage genau; sie wußte nach der Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Gehäuse der Installationsköpfe undicht waren und daß die Firma Sch[REDACTED] KG den sichersten Weg zur Beseitigung dieses Mangels darin sah, in Dortmund die Nahtstellen zu löten oder zu schweißen.

2.) Das Berufungsgericht führt ferner aus, für etwaige Fehler der Firma Sch[REDACTED] KG und Ostertags habe der Beklagte nicht einzutreten. Sie seien nicht seine Erfüllungsgehilfen gewesen.

Daß diese Auffassung des Berufungsgerichts nicht auf Rechtsirrtum beruht, ergibt sich schon aus dem bisher Ausgeführten. Denn danach schuldete der Beklagte die Leistungen, die die Firma Sch[REDACTED] KG und Ostertag erbringen sollten, näm-

lich die genaue Konstruktion und Herstellung der Installationsköpfe sowie ihre Montage, seinerseits der C [REDACTED] AG gegenüber nicht.

Was die Firma Sch [REDACTED] KG angeht, so kommt hinzu, daß diese Firma Vertragspartnerin der C [REDACTED] AG, nicht des Beklagten war, wie das Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung feststellt (S. 21 f BU). Hiergegen kann die Revision nicht mit Erfolg anführen, Sch [REDACTED] habe nicht vom Beklagten als Vertreter der C [REDACTED] AG beauftragt werden können, weil dieser nach Nr. 2 des Vertrags vom 29. November 1957 nicht rechtsverbindlich habe zeichnen können. Die Vollmacht des Beklagten leitet sich vielmehr aus der Vereinbarung vom 16. März 1958 her, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler darlegt.

Wenn das Berufungsgericht auf S. 24 BU, wie oben unter II 2 c schon erwähnt, ausführt, der Beklagte sei auf die Hilfe einer Fachfirma - der Firma Sch [REDACTED] KG - angewiesen gewesen, so soll damit keineswegs diese Firma als Erfüllungsgehilfin des Beklagten gekennzeichnet werden. Die Bemerkung des Berufungsgerichts will im Gegenteil besagen, der Umstand, daß der Beklagte besondere für die genaue Konstruktion des Installationskopfes erforderliche Fachkenntnisse nicht gehabt habe, spreche dagegen, daß er sich verpflichtet habe, den Installationskopf funktionsfähig zu erstellen. Diese tatrichterliche Erwägung ist durchaus haltbar und widerspricht nicht der Annahme, die Firma Sch [REDACTED] KG sei kein. Erfüllungsgehilfe des Beklagten gewesen.

IV.

Schließlich verweist der Kläger noch auf seine Behauptung, der Beklagte habe zugesagt, die Mängel, die sich an den

Installationskörpern gezeigt hätten, zu beseitigen. Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht die dazu angetretenen Beweise nicht erhoben habe. Auch diese Rüge greift nicht durch.

a) Der Kläger hatte einmal behauptet, der Beklagte habe sich am 30. Januar 1959 bei einer Zusammenkunft in Karlsruhe verpflichtet, die Mängel an der Anlage in Fully zu beseitigen, und dafür F. [REDACTED] als Zeugen benannt (S. 9 des Schriftsatzes vom 17. Juli 1964).

F. [REDACTED] ist hierzu vernommen worden, hat aber eine solche Zusage des Beklagten nicht bestätigen können (S. 4 des Protokolls vom 8. März 1965).

b) Weiter war behauptet worden, der Beklagte habe sich Ende Oktober 1958 in Fully verpflichtet, die an der dortigen Anlage vorhandenen Mängel zu beseitigen (S. 11 des Schriftsatzes vom 17. Juli 1964 in Verbindung mit S. 5 ff des Schriftsatzes vom 28. Oktober 1963). Dafür hatte der Kläger Angestellte der Firmen G. [REDACTED] und F. [REDACTED] als Zeugen benannt.

Aus diesem Vorbringen ist nicht die Behauptung zu entnehmen, daß der Beklagte der C. [REDACTED] AG gegenüber eine Pflicht zur Mängelbeseitigung übernommen hätte. Wie aus dem Zusammenhang der Ausführungen im Schriftsatz vom 28. Oktober 1963 hervorgeht (vgl. dazu besonders S. 3 und 4 dieses Schriftsatzes), hat der Kläger es dort so dargestellt, als ob der Beklagte in eigenem Namen den Vertrag über die Lieferung und den Einbau der C. [REDACTED]-Anlage mit der Firma F. [REDACTED] geschlossen hätte, als ob also er, nicht die C. [REDACTED] AG, Vertragspartner der Firma F. [REDACTED] gewesen wäre. Diese Dar-

stellung trifft nach den Feststellungen des Berufungsgerichts keinesfalls zu und ist auch vom Kläger nicht aufrechterhalten worden. Nicht er, sondern die C [REDACTED] AG war der Schuldner der Firma F [REDACTED]. Dann aber kann der Behauptung über die Zusage der Mängelbeseitigung auch nicht mehr entnommen werden, als daß er für die C [REDACTED] AG, nicht für seine Person, diese Zusage gegeben hat. Selbst wenn man der Darstellung im Schriftsatz vom 28. Oktober 1963 folgen würde, so ergäbe sich aus ihr nur ein Versprechen gegenüber der Firma F [REDACTED], nicht gegenüber der C [REDACTED] AG. Die Behauptung einer eigenen Verpflichtung des Beklagten gegenüber der C [REDACTED] AG brauchte das Berufungsgericht in dem erörterten Vorbringen umso weniger zu erblicken, als der Kläger später im Schriftsatz vom 8. Oktober 1964 (S. 4) vorgetragen hat, der Beklagte habe sich geweigert, die Mängel an den Anlagen in Fully und Wien zu beseitigen.

Danach brauchte das Berufungsgericht die Angestellten der Firmen G [REDACTED] S.p.A. und F [REDACTED] nicht zu vernehmen.

V.

Nach allem ist die Revision zurückzuweisen. Die
Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Rietschel

Erbel

Meyer