

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_22/69

URTEIL

Verkündet am
24. März 1971

Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma S [REDACTED] & B [REDACTED], Inhaber
Kurt B [REDACTED] in R [REDACTED] bei K [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Revisionsklägerin und
Anschlußrevisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Witwe Gertrud S [REDACTED] geb. L [REDACTED] in V [REDACTED],
G [REDACTED] B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte und
Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Freitag, Hill, Offterdinger und Dr. Grell für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin und die Anschlußrevision der Beklagten gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Dezember 1968 werden zurückgewiesen.

Von den Kosten des Revisionsverfahrens haben die Beklagte 3/5 und die Klägerin 2/5 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Ehemann der Beklagten Josef S. betrieb bis zum Jahre 1950 in seinem Hausgrundstück in V., G. B. -straße 16, eine Schuhfabrikation. Im Oktober 1950 wurde über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet. Hauptgläubigerin war die Klägerin mit einer Gesamtforderung zum 31. Dezember 1950 in Höhe von 29 822,01 DM, für die ihr an dem Grundstück zwei Grundschulden im Betrag von insgesamt 30 000 DM bestellt waren.

- 3 -

Durch notariellen Vertrag vom 18. April 1951 veräußerte der Konkursverwalter das Hausgrundstück sowie die Maschinen und Warenvorräte des Josef S. an die Klägerin. Sie war schon vorher Sicherungseigentümerin der Maschinen und Warenvorräte. Der Kaufpreis von insgesamt 33 822,01 DM, von dem 10 000 DM auf das Grundstück entfielen, wurde in der Weise entrichtet, daß die Gesamtforderung der Klägerin verrechnet und außerdem ein Restbarpreis von 4 000 DM gezahlt wurde. Die Beklagte und ihr Ehemann übernahmen es, die Maschinen für die Klägerin zu verkaufen.

Auch nach der Veräußerung des Hausgrundstücks blieben die Beklagte und ihr Ehemann in dem Haus wohnen. Josef S. führte unter dem Namen der Beklagten einen Schuhreparaturbetrieb und einen kleinen Schuhhandel weiter. Die Klägerin blieb seine Lieferantin. Der Ehemann der Beklagten zahlte der Klägerin ab Juni 1951 zunächst monatlich 200 DM, später vierteljährlich 600 DM und ab 1959 vierteljährlich 854,10 DM. Ab 1. Januar 1965 stellte er diese Zahlungen ein. Die Beklagte bewohnt das Hausgrundstück noch heute.

Nach dem Abschluß des notariellen Kaufvertrags vom 18. April 1951 wurde bei der Klägerin das bisherige Schuldkonto des Ehemanns der Beklagten weitergeführt, und zwar mit dem gleichen Schuldsaldo in Höhe von 29 822,01 DM zum 31. Dezember 1950. Die Klägerin übersandte den Eheleuten S. bis Ende des Jahres 1953 jährlich Kontoauszüge. Dabei waren als Schuldposten zu



Lasten Josef S. u.a. auch der von der Klägerin für den Grundstückserwerb gezahlte Barkaufpreis von 4 000 DM, ferner der von der Klägerin auf Grund des Kaufvertrags zu zahlende Teil der Notarkosten sowie die Grunderwerbssteuer angesetzt. Die Erlöse aus den Maschinenverkäufen wurden Josef Schwan jeweils gutgeschrieben. Die regelmäßigen monatlichen und später vierteljährlichen Zahlungen waren in den Kontoauszügen nicht vermerkt. Der letzte Kontoauszug zum 31. Dezember 1953 wies ein Schuldsaldo zu Lasten des Ehemannes der Beklagten in Höhe von 15 253,41 DM auf.

Die Klägerin hat vom Ehemann der Beklagten die Zahlung der ab 1. Januar 1965 nicht mehr geleisteten Vierteljahresbeträge von jeweils 854,10 DM zum 31. März 1965 und zum 30. Juni 1965 in Höhe von insgesamt 1 708,20 DM als Mietzinsen verlangt und ihn deswegen verklagt. (Er ist während des zweiten Rechtszugs verstorben und von seiner Ehefrau, der jetzigen Beklagten, allein beerbt worden.)

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug beantragt,
Josef S. zu verurteilen, an sie
1 708,20 DM nebst 4 % Zinsen von 854,10 DM
seit dem 1. April 1965 und von 1 708,20 DM
seit dem 1. Juli 1965 zu zahlen.

Der frühere Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Im Wege der Widerklage hat er beantragt,

die Klägerin zu verurteilen, an ihn
1 514,85 DM zu zahlen,

hilfsweise,

die Klägerin zu verurteilen, darin einzu-
willigen, daß das Eigentum an dem Hausgrund-
stück Viersen, Große Bruchstraße 16, auf
seine Ehefrau übergeht.

Er hat insbesondere geltend gemacht, ein Mietver-
trag sei zwischen der Klägerin und ihm nicht geschlossen
worden. Er habe mit dem jetzigen Inhaber der Klägerin
kurz vor Abschluß des notariellen Vertrages vom 18. April
1951 mündlich vereinbart (im folgenden wird insoweit nur
von der Vereinbarung gesprochen), daß die Klägerin das
Hausgrundstück vom Konkursverwalter erwerben solle, daß
er aber das Haus weiterhin bewohnen und nutzen dürfe
und daß die Klägerin nach endgültiger Tilgung der Ge-
schäftsschulden das Grundstück an seine Ehefrau zurück-
überreichen solle. Bis dahin habe er die Lasten und In-
standhaltungskosten des Hauses tragen sollen. Von seinen
regelmäßigen Zahlungen seien zunächst die Lasten des Grund-
stücks zu begleichen. Der danach verbleibende Überschuß
sei ihm als Tilgung seiner Geschäftsschulden gutzubringen.
Durch den Erlös aus den Maschinenverkäufen und seine bis
Ende 1964 geleisteten Zahlungen seien nicht nur die
Lasten des Grundstücks gedeckt, sondern auch der gesamte
nach dem letzten Kontoauszug vom 31. Dezember 1953 noch
offenstehende Schuldsaldo ausgeglichen. Hilfsweise hat

Josef S. mit einer Forderung von 13 558,91 DM auf Ersatz seiner Aufwendungen für die Instandhaltung des Hauses aufgerechnet und äußerst hilfsweise insoweit ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht. Die Kosten für den angeblichen Einbau eines Heizungskessels im Betrage von 1 514,85 DM hat er mit seiner Widerklage geltend gemacht.

Die Klägerin hat beantragt,
die Widerklage abzuweisen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen.

Der frühere Beklagte Josef S. hat dagegen Berufung eingelegt. Er und nach seinem Tod die jetzige Beklagte, seine Witwe, haben beantragt,

unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils

- a) die Klage abzuweisen,
- b) auf die Widerklage

1. die Klägerin zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß das Eigentum an dem im Grundbuch von V. Band 1 Blatt 15 eingetragenen Hausgrundstück V., G. B. -straße auf sie (die Beklagte) übergeht und daß sie als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen wird,

2. hilfsweise:

- aa) festzustellen, daß die Klägerin verpflichtet ist, das Eigentum an dem im Grundbuch von V■■■■ Band 1 Blatt 15 eingetragenen Hausgrundstück V■■■■, G■■■ B■■■straße ■■■ auf sie zu übertragen, sobald die Forderung der Klägerin gegen sie in Höhe von 15 253,41 DM per 1. Januar 1954 getilgt ist,
- bb) die Klägerin zu verurteilen, ihr über die Verwendung der seit dem 1. Januar 1954 geleisteten Zahlungen Rechnung zu legen,

3. äußerst hilfsweise:

- die Klägerin zu verurteilen, an sie 13 558,91 DM nebst 5 % Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen;
- c) ihr die Beschränkung ihrer Erbenhaftung auf den Nachlaß vorzubehalten.

Beide Parteien haben ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und ergänzt.

Das Oberlandesgericht hat unter Zurückweisung der Berufung im übrigen das landgerichtliche Urteil teilweise abgeändert. Es hat auf die Widerklage festgestellt, daß die Klägerin verpflichtet ist, das Eigentum an dem in

V[REDACTED], G[REDACTED] B[REDACTED]straße [REDACTED], gelegenen Grundstück auf die Beklagte zu übertragen, sobald die Forderung der Klägerin gegen die Beklagte in Höhe von 15 253,41 DM zum 1. Januar 1954 getilgt ist. Im übrigen hat das Oberlandesgericht die Widerklage abgewiesen. Es hat die Beschränkung ihrer Haftung auf den Nachlaß des am 2. März 1967 verstorbenen Josef Schwan vorbehalten.

Dagegen hat die Klägerin Revision eingelegt. Sie hat beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist und insoweit nach den in der Berufungsinstanz zuletzt gestellten Anträgen der Klägerin zu erkennen.

Die Beklagte hat unselbständige Anschlußrevision insoweit eingelegt, als der Klage stattgegeben und dem Rechnungslegungsanspruch (Widerklageantrag b 2 bb) nicht entsprochen worden ist, sowie der Klägerin eine Gegenforderung von 15 253,41 DM nach dem nur hilfsweise gestellten Widerklageantrag unter b 2 aa) zugesprochen worden ist. Die Beklagte hat beantragt, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Jede Partei hat gebeten, das Rechtsmittel des Gegners zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Oberlandesgericht hat zur Klage ausgeführt: Zwischen der Klägerin und dem Ehemann der Beklagten sei nach der Veräußerung des Grundstücks ein Mietvertrag abgeschlossen worden. Auch wenn die Klägerin nur Treuhänderin habe sein sollen, könne sie das Treugut (Hausgrundstück) durch Vermietung nutzen. Da das Mietverhältnis nicht erloschen sei, habe die Beklagte den mit der Klage geforderten Mietzins für die Zeit vom 1. Januar bis 30. Juni 1965 zu zahlen. Ihr stehe weder der Aufrechnungseinwand noch die Zurückbehaltungseinrede zu, weil Josef S. die Instandhaltungskosten für das Haus übernommen hatte. Die Beschränkung ihrer Haftung auf den Nachlaß des Ehemanns sei ihr nach § 780 Abs. 1 ZPO vorzubehalten.

Die Widerklage hat das Berufungsgericht nur hinsichtlich des Feststellungsbegehrens für begründet erachtet. Die Beklagte habe bewiesen, daß die Klägerin, vertreten durch ihren damaligen Prokuristen und jetzigen Inhaber, mit Josef S. die Vereinbarung getroffen habe, die Klägerin solle das vom Konkursverwalter zu erwerbende Grundstück an die Beklagte zurückübertragen, sobald die Geschäftsschulden Josef S.'s getilgt seien. Der Wirksamkeit dieser Vereinbarung stehe weder § 313 Satz 1 BGB noch § 49 Abs. 2 HGB entgegen. Da die Beklagte der Klägerin an Geschäftsschulden noch 15 253,41 DM zu zahlen habe, sei

zwar der Hauptantrag der Widerklage unbegründet, der hilfsweise erhobene Feststellungsantrag sei hingegen gerechtfertigt. Der Antrag auf Rechnungslegung sei unbegründet, da die Klägerin seit dem 1. Januar 1954 von Josef Schwan nur die ihr zustehenden Mietzinsen erhalten habe, über deren Verwendung sie weder Auskunft zu erteilen noch Rechnung zu legen verpflichtet sei.

II.

Mit der Anschlußrevision bringt die Beklagte vor, Sinn der Vereinbarung zwischen der Klägerin und Josef S. "müsse" gewesen sein, daß er sich durch seine Zahlungen von den Geschäftsschulden befreite; damit die Klägerin aber keine Aufwendungen zu erbringen hatte, seien die Aufwendungen für das Grundstück bei Josef S. verblieben. Ab Juni 1951 habe Josef S. regelmäßige Leistungen auf die Schuld erbracht. Das Berufungsgericht habe verkannt, daß nur auf diese Weise an eine Sanierung des S. 'schen Geschäfts und an die Verbesserung der geschäftlichen Beziehungen zu ihm zu denken gewesen sei. § 286 ZPO sei verletzt.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Der Tatrichter hat entgegen dem Vortrag in der Revisionsbegründung nicht festgestellt, daß Josef S. auf die Schuld von 15 253,41 DM (zum 31.12.1953) "im Jahre bis zu rund 3 300 DM Zinsen" gezahlt hat. Es ist kein Anhalt dafür gegeben, daß das Berufungsgericht

bei seiner Würdigung das von der Revision angeführte Vorbringen der Beklagten in den Schriftsätzen vom 17. Mai 1968 und vom 23. Juli 1968 nebst Schreiben vom 17. Mai 1951 nicht berücksichtigt hat. Auch folgt, wie die Revision meint, daraus, daß das Schuldkonto Josef Schwans bei der Klägerin bis 31. Dezember 1951 mit Zinsen belastet wurde und Schwan ab Juni 1951 zunächst monatlich 200 DM (später mehr) an die Klägerin laufend gezahlt hat nicht zwingend, daß diese Zahlungen nicht Mietzinsen, sondern Tilgungsleistungen auf die Geschäftsschulden darstellten. Der Berufungsrichter hat unter Würdigung aller Umstände die Behauptung der Klägerin als bewiesen erachtet, daß die Klägerin und Josef S. ein Mietverhältnis vereinbart hatten, aus dem er Mietzinsen schuldet. Die Revision hingegen beurteilt den Sachverhalt zugunsten der Beklagten anders. Sie überschreitet damit die ihr verfahrensrechtlich gezogenen Grenzen. Nach dem vom Tatrichter festgestellten Inhalt der Vereinbarung liegen entgegen der Auffassung der Revision auch nicht die Voraussetzungen der §§ 134, 138 BGB vor. Schließlich bestand gegenüber der anwaltlich beratenen Beklagten für das Berufungsgericht keine Pflicht, sie über die Notwendigkeit eines Sachverständigenbeweises für die Behauptung zu belehren, daß an eine Sanierung des von Josef S. betriebenen Geschäfts nur dadurch zu denken war, daß seine laufenden Zahlungen ab Juni 1951 Schuldtilgungen darstellten. Weder ist, wie die Revision rügt, § 139 ZPO verletzt, noch mußte der Berufungsrichter von Amts wegen einen Sachverständigen hören (§ 144 ZPO).

Da auch die sonstigen Ausführungen des Oberlandesgerichts zur Klage und zum Widerklagehilfsantrag auf Rechnungslegung (b 2 bb) einen Rechtsirrtum nicht erkennen lassen, erweist sich die Anschlußrevision in diesen Punkten als unbegründet. Das Ergebnis entzieht auch dem Angriff der Anschlußrevision auf die im Erkenntnis des Berufungsgerichts (zur Widerklage) festgehaltene Schuld der Beklagten in Höhe von 15 253,41 DM und ihrem damit zusammenhängenden Verlangen, dem Hauptantrag der Widerklage stattzugeben, den Boden. Da der Berufsrichter ohne Rechtsirrtum der Behauptung der Beklagten nicht gefolgt ist, die Zahlungen Josef S. ab Juni 1951 seien Schuldtilgungen gewesen, begegnet die tatrichterliche Feststellung keinen Bedenken, der Schuldenstand habe zum 31. Dezember 1953 15 253,41 DM betragen und sich seitdem nicht verringert.

III.

Die Revision wendet sich zunächst gegen die rechtlichen Folgen, die das Berufungsgericht aus der Feststellung gezogen hat, daß die Klägerin mit Josef S. vor dem Kauf des Grundstücks (18. April 1951) dessen Rückübereignung nach Schuldtilgung vereinbart hat.

A) 1. Soweit die Revision meint, Josef S. sei im Hinblick auf das über sein Vermögen eröffnete Konkursverfahren nicht in der Lage gewesen, der Klägerin den Auftrag zu erteilen, sein Grundstück vom Konkursverwalter

zu erwerben, um es später an die Beklagte zu übereignen, verkennt die Revisionsklägerin, daß ein Gemeinschuldner mit der Eröffnung des Konkursverfahrens lediglich die Befugnis verliert, sein zur Masse gehörendes Vermögen zu verwalten und darüber zu verfügen. Eine dieser Rechtshandlungen hat Josef S. im Abschluß jener Vereinbarung aber nicht vorgenommen. Er hat auf Grund der Absprache ein Forderungsrecht (vgl. §§ 667, 675 BGB) erworben; es handelt sich um einen konkursfreien Neuerwerb, der ihm nicht verwehrt war (vgl. Böhle/Stamschräder, KO 8. Aufl. § 1 Anm. 5 und 10). Für die Annahme einer strafbaren Gläubigerbegünstigung (§ 241 KO) bietet der festgestellte Sachverhalt keine Grundlage.

2. Die Revision kann weiter nicht mit der Behauptung durchdringen, die Klägerin habe mit dem Erwerb des Grundstücks "ausschließlich" eigene Interessen verfolgt. Dieser Vortrag findet in den Feststellungen des Tatrichters keine Stütze (§ 561 Abs. 2 ZPO). Der Berufungsrichter ist ersichtlich auch insoweit den Angaben der Beklagten bei ihrer Vernehmung als Partei gefolgt. Sie hat ausgesagt, ihr Mann Josef S. habe ihr erklärt, die Klägerin schütze sie, die Eheleute S., durch den Grundstückserwerb vor den anderen Gläubigern; auf diese Weise sollte die Beklagte mit Zustimmung des Inhabers der Klägerin "gesichert" werden. Entgegen der von der Revision vertretenen Auffassung hindert ferner nicht das vom Berufungsrichter als vereinbart erachtete Mietverhältnis der Parteien die Annahme eines auftragsähnlichen Rechtsverhältnisses hinsichtlich des Grundstückserwerbs (vgl. Senatsurteil vom

25. November 1964 - V ZR 144/66, WM 1965, 173). Ebenso wenig kann der Revisionsklägerin darin gefolgt werden, daß die Feststellung, sie, die Klägerin, solle das Grundstück an die Beklagte "zurückübereignen", mit einer auf Gesetz beruhenden Herausgabe- und Übereignungspflicht unvereinbar sei. Der Tatrichter hat rechtsirrtumsfrei in der Absprache, die Klägerin solle das Grundstück erwerben und der Beklagten nach Schuldtilgung übereignen, ein "auftragsähnliches" Geschäft (vgl. Senatsurteil vom 14./15. Mai 1970 - V ZR 69/70, WM 1970, 988) erblickt. Die Übereignungspflicht folgt bei diesem Sachverhalt aus dem Gesetz (vgl. §§ 667, 675 BGB).

3. Weiterhin bringt die Revision ohne Erfolg vor, der Annahme eines Auftragsverhältnisses (mit der Folge, das aus der Geschäftsbesorgung Erlangte herauszugeben) stehe "zwingend" entgegen, daß die Klägerin das Grundstück mit eigenen Mitteln erworben hat.

Es ist in der Rechtsprechung anerkannt, daß ein - formlos erteilter - Auftrag (und ein Geschäftsbesorgungsvertrag), ein Grundstück für Rechnung des Auftraggebers zu erwerben, den Beauftragten auch dann zur Übereignung verpflichtet, wenn der Erwerbspreis aus Mitteln des Beauftragten bezahlt wird (vgl. BGH Urteil vom 4. November 1965 - VII ZR 146/63, WM 1966, 142; ferner Senatsurteil vom 20. Februar 1970 - V ZR 46/67 mit weiteren Nachweisen, Betrieb 1970, 628). Zu einer Änderung dieses Rechtsstandpunktes besteht keine Veranlassung. Die Revision zeigt auch keinen Gesichtspunkt auf, der zu einer anderen Be-

urteilung der Rechtsfrage führen müßte. Im übrigen verkennt die Revision den Unterschied des in § 667 BGB zum Ausdruck gelangten Rechtsgedankens gegenüber dem Normzweck des § 313 BGB: Der Beauftragte, der für den Auftraggeber ein Grundstück erwerben und es danach weitergeben soll, ist hinsichtlich des Grundstückseigentums von vornherein wirtschaftlich nur Durchgangsstelle (§ 667 BGB) und bedarf deswegen nicht des besonderen Schutzes gegen eine Übereignungszusage, wie er durch den einen anderen Sachverhalt betreffenden § 313 BGB geschaffen ist (vgl. Senatsurteil vom 30. April 1969 - V ZR 188/65, WM 1969, 917). Der Standpunkt des Oberlandesgerichts wird dieser Rechtsauffassung gerecht; er ist nicht "unverständlich", wie die Revision vorträgt.

B) 1. Die Revision rügt ferner, das Berufungsgericht habe gegen § 448 ZPO verstoßen, weil die Voraussetzungen für die Parteivernehmung auf Grund dieser Vorschrift nicht vorlagen. Hinsichtlich des Zeitpunkts der Vereinbarung hätten nach der Bekundung, die die Beklagte als Zeugin (im ersten Rechtszug) gemacht hat, "nicht die geringsten Beweisanzeichen" für einen Abschluß vor dem 18. April 1951 gesprochen.

Die Rüge ist unbegründet.

§ 448 ZPO setzt zwar voraus, daß eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Behauptung der zu vernehmenden Partei besteht. Die Prüfung, ob diese Voraussetzung vorliegt, ist aber Sache des Tatrichters;

das Revisionsgericht kann nur nachprüfen, ob er die Grenzen seines Ermessens verkannt oder einen rechtsfehlerhaften Gebrauch von ihm gemacht hat (vgl. Senatsurteil vom 18. Dezember 1964 - V ZR 207/62, LM ZPO § 448 Nr. 4). Beides ist hier nicht der Fall. Der Berufungsrichter hat in der Art, wie die Klägerin die Weiterführung und Abwicklung des Schuldkontos (für Josef S. [REDACTED]) handhabte, Anzeichen dafür gefunden, daß Josef S. [REDACTED] vereinbartermaßen trotz des notariellen Grundstückskaufs durch die Klägerin im Innenverhältnis zu ihr weiterhin als Schuldner gelten sollte und seine - an sich durch Verrechnung voll getilgten - Schulden (zuzüglich der durch den Grundstückserwerb erwachsenden Kosten) "noch zu tilgen" hatte. Auch in dem Umstand, daß die Klägerin das erworbene Hausgrundstück nicht als Betriebsvermögen aktivierte, hat der Tatrichter einen Anhalt dafür erblickt, daß die von der Klägerin schlechthin in Abrede gestellte Vereinbarung offenbar doch getroffen und nach dem Gesamtverhalten der Parteien vermutlich schon vor dem 18. April 1951 abgesprochen worden ist. Die vom Gesetz (§ 448 ZPO) geforderte Grundlage für die Parteivernehmung lag somit vor.

2. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang rügt, das Berufungsgericht habe sich nicht mit der Frage befaßt, ob die Beklagte bei einer Unterredung (über den Grundstückserwerb durch die Klägerin und die spätere Übereignung an die Beklagte) zugegen war, ist zu bemerken, daß der Tatrichter ersichtlich der Aussage der Beklagten bei ihrer Parteivernehmung gefolgt ist. Sie hat erklärt:

"Ich entsinne mich heute auch mit Sicherheit, daß der jetzige Inhaber der Klägerin damals auch in meinem Beisein uns, meinem Mann und mir, erklärt hat, wir könnten ganz beruhigt sein; die Klägerin werde das Haus zurückgeben. Diese Gespräche sind mit Sicherheit vor dem 18. April 1951 geführt worden. Das weiß ich deshalb, weil sie schon einige Zeit zurück lagen, bevor mein Mann und ich am 20. April 1951 eine Vereinbarung mit dem Inhaber der Klägerin über den Verkauf der Maschinen unterschrieben." Im übrigen hat der Berufungsrichter ausreichend begründet, warum er der Bekundung der Beklagten als Zeugin im ersten Rechtszug kein entscheidendes Gewicht beigelegt hat. Insofern, als die Revision aus der Weiterführung des Schuldkontos und aus dem Schriftwechsel zwischen Josef S. [REDACTED] und der Klägerin andere Schlüsse als der Tatrichter ziehen will, begibt sie sich auf das ihr verschlossene Gebiet der Beweiswürdigung. Die Würdigung des Tatrichters ist möglich und bindet daher das Revisionsgericht (§ 561 Abs. 2 ZPO).

3. Die Erwägungen des Berufungsgerichts zu § 49 Abs. 2 HGB stellt die Revision zur Überprüfung. Gegen diese Auffassung sind aber keine Bedenken zu erheben.

C) Da das Berufungsurteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Klägerin erkennen läßt, muß ihre Revision ebenfalls zurückgewiesen werden.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 ZPO.

Dr. Augustin

Dr. Freitag

Hill

Offterdinger

Dr. Grell