

V ZR 97/56

Verkündet am 4. Juli 1956
Hoffmeister, Justizange-
stellter als Urkundsbeam-
ter der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Josef S. [REDACTED] in R. [REDACTED] ([REDACTED]),
R. [REDACTED] M. [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisions-
klägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma O. [REDACTED], Schuhfabrikations- und Handelsgesell-
schaft mit beschränkter Haftung in H. [REDACTED] L. [REDACTED]
M. [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer
Heinz M. [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisions-
beklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 4. Juli 1956 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundes-
richter Schuster, Dr. Großmann, Dr. Spieler und Dr. Rothe
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 6. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 5. Januar
1956 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung an den 7. Zivilsenat des Be-
rufungsgerichts zurückverwiesen, dem auch die
Entscheidung über die Kosten beider Revisions-
verfahren übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Wegen des Sachverhalts und seiner rechtlichen Würdigung wird auf das Urteil des erkennenden Senats vom 1. Juli 1955 verwiesen.

Das Oberlandesgericht, vor dem der Kläger seine Berufung im Rahmen des Urteils des erkennenden Senats weiter verfolgt hat, hat darauf u.a. die zeugenschaftliche Vernehmung des Vermittlers Breitenstein und des Kaufmanns P., den die Beklagte als Eigentümer des Hauses II. Straße bezeichnet hatte, angeordnet und alsdann auf Grund der dementsprechend vom ersuchten Richter durchgeführten Beweisaufnahme die eingeschränkte Berufung des Klägers erneut zurückgewiesen. Es hat den dem Kläger obliegenden Beweis nicht als erbracht angesehen, daß ihm das Geschäftslokal H. Straße fest an Hand gegeben worden sei.

Für unerheblich hat es das Vorbringen des Klägers zum Ergebnis der Beweisaufnahme gehalten, das im August 1953 mit der Nr. gekennzeichnet gewesene Haus habe jetzt die Nr. a und gehöre - wie schon im August 1953 - dem Apotheker Dr. S.; P., der Eigentümer des jetzt mit der Nr. gekennzeichneten Hauses sei, habe mit der Sache nichts zu tun.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers, mit der er die Aufhebung des zweiten Berufungsurteils und die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 7000 DM nebst Zinsen erstrebt. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

- 3 -

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision bemängelt es als eine Verletzung des materiellen Rechts, daß das Berufungsgericht eine rechtliche Würdigung des Sachverhalts in der Richtung unterlassen habe, ob es nicht nach den gesamten Umständen des Falles Treu und Glauben widerspräche, wenn die Beklagte 7 1/2 Jahre nach Ausscheiden des Klägers aus ihren Diensten und 5 1/2 Jahre nach Abschluß des Vergleichs die Zahlung der 7000 DM noch immer nur deswegen verweigere, weil dem Kläger der Nachweis eines Geschäftslokals bisher nicht gelungen sei.

Diese Rüge geht fehl. Ob der Vergleich auf einem Nachgeben beruht, das auf Seiten des Klägers erheblich stärker war als auf Seiten der Beklagten ist unerheblich. Wesentlich ist, daß der Vergleich nicht nur dem Kläger eine von der Beklagten gewährte Anfangshilfe für eine künftige wirtschaftliche selbständige Arbeit bieten sollte, sondern daß dadurch auch der Beklagten für die Zukunft die Aussicht für eine Umsatzsteigerung insofern eröffnet wurde, als der Kläger in dem von ihm einzurichtenden Geschäft die Fabrikate der Beklagten vertreiben sollte. Der Kläger, der sich auf diese Koppelung eingelassen hat, kann entgegen der Auffassung der Revision nun nicht die restliche Erfüllung des Vergleichs durch die Beklagte nur mit der Begründung beanspruchen, der Zeitablauf habe die Zahlungsverpflichtung der Beklagten von der Errichtung eines Geschäfts durch ihn unabhängig gemacht.



II.

Wohl aber greift die Rüge der Revision durch, daß das angefochtene Urteil auf einer Verletzung der §§ 139, 286 ZPO beruhe.

Das Berufungsgericht hat aus der Bekundung des Zeugen B [REDACTED] folgendes entnommen: B [REDACTED] vermag sich der Angelegenheit nur noch dunkel zu erinnern. Sein an den Kläger gerichtetes Schreiben vom 11. August 1953, in dem er bestätigt, ihm den Laden im Hause H [REDACTED] Straße [REDACTED] bis zum 14. August fest an Hand gegeben zu haben, hat bei Zugrundelegung der Übung nur den Sinn gehabt, daß er vor dem 15. August mit keinem anderen Interessenten wegen des Ladens verhandeln werde.

Das Berufungsgericht meint, solche Zusage könne nicht als der dem Kläger nach dem Vergleich obliegenden Nachweis eines Geschäftslokals gelten. Das würde nur dann der Fall sein, wenn der Hauseigentümer, vermutlich also Dr. S [REDACTED], dem B [REDACTED] das alleinige Vermietungsrecht eingeräumt gehabt hätte.

Der Kläger habe auch nichts darüber vorgetragen, daß er, der in unmittelbarer Nähe von K [REDACTED] gewohnt habe, Verhandlungen mit Dr. S [REDACTED], sei es unmittelbar, sei es durch B [REDACTED] aufgenommen habe, bevor er an die Beklagte wegen Zahlung der 3000 DM herangetreten sei.

Mit Recht hebt die Revision hervor, daß das Berufungsgericht die Behauptung des Klägers, ihm sei der Laden fest an Hand gegeben worden, als nicht bewiesen betrachtet habe, ohne das Vorbringen des Klägers und das Ergebnis der Beweis-

aufnahme genügend berücksichtigt zu haben (§ 286 ZPO).

Nach Darstellung des Klägers ist P [REDACTED] nur infolge eines Irrtums als Zeuge benannt und vernommen worden und ist Dr. S [REDACTED] derjenige, für den Breitenstein einen geeigneten Mieter hat ausfindig machen sollen. In verständiger Auslegung bedeutet dieses Vorbringen die Benennung des Dr. S [REDACTED] als Zeugen für das Beweisthema. Das Berufungsgericht hätte deshalb, wie es zunächst die Vernehmung des P [REDACTED] als Zeugen (neben B [REDACTED]) beschlossen hatte, nunmehr dieselbe Maßnahme bezüglich des Dr. S [REDACTED] anordnen müssen, und zwar auch besonders deshalb, weil sich inzwischen ja herausgestellt hatte, daß B [REDACTED] Aussage mindestens in den Einzelheiten durch dessen ungenügendes Erinnerungsvermögen beeinflusst war.

So vorzugehen lag für das Berufungsgericht umso näher, als schon der ersuchte Richter, dem durch die insoweit übereinstimmenden Bekundungen der Zeugen B [REDACTED] und P [REDACTED] die offenbar irrtümliche Benennung des letzteren ernüchterlich gemacht worden war, nach § 360 ZPO die Befugnis hatte, in entsprechender Abänderung des Beweisbeschlusses des Berufungsgerichts die Vernehmung des bereits ihm als Auftraggeber Breitensteins bezeichneten Dr. S [REDACTED] sogar von Amts wegen anzuordnen und durchzuführen.- Auch das Berufungsgericht hätte übrigens nach dieser Bestimmung entsprechend - also selbst vor weiterer mündlicher Verhandlung - verfahren dürfen, ohne einen ausdrücklichen Antrag des Klägers abzuwarten.

Machte das Berufungsgericht von solcher Möglichkeit keinen Gebrauch und wollte es in dem Vorbringen des Klägers nicht einmal einen Beweisantritt bezüglich des Dr. S [REDACTED]

2

erblicken, so hat es dem § 139 ZPO insofern nicht genügt, als es den Kläger nicht gefragt hat, ob er den Dr. Schwarte als Zeuge benennen wolle. Hierzu führt die Revision an, der Kläger würde auf einen derartigen Hinweis des Gerichts vorgetragen haben, Dr. Schwarte habe Breitenstein ermächtigt, den Laden an ihn (Kläger) zu vermieten, mindestens würde Dr. S. [REDACTED] das getan haben, sobald er (Kläger) deswegen an ihn herangetreten wäre.

Wenn das Berufungsgericht meint, dies habe der Kläger tun müssen, bevor er sich an die Beklagte gewandt habe, so übersieht es, daß damit der Beklagten von der ihr ohnehin nur knapp zur Verfügung stehenden Überlegungsfrist noch mehr Zeit verloren gegangen wäre. Indem er umgekehrt zunächst die Stellungnahme der Beklagten eingeholt hat, hat der Kläger jedenfalls nicht falsch gehandelt.

Die Vernehmung des Apothekers Dr. S. [REDACTED] muß also nachgeholt werden. Deshalb ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und

Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.
Es erscheint angebracht, die Zurückverweisung an einen
anderen Senat auszusprechen.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Großmann

Dr. Spieler

Rothe