Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Februar 2000 durch den Vorsitzenden Richter Dr. h.c. Röhricht, die Richter Prof. Dr. Henze, Dr. Kurzwelly, Kraemer und die Richterin Münke

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. Juli 1998 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage in Höhe weiterer 5.529,60 DM nebst Zinsen abgewiesen worden ist.

Unter teilweiser Abänderung des Urteils der 11. Zivilkammer des Landgerichts Münster vom 29. Juni 1995 wird der Beklagte verurteilt, an den Kläger weitere 5.529,60 DM, also insgesamt 39.700,86 DM nebst 12,75 % Zinsen seit dem 17. Juni 1993 zu zahlen.

Die in dem Verfahren vor dem Landgericht entstandenen Kosten tragen der Kläger zu 44 % und der Beklagte zu 56 %. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger zu 31 % und der Beklagte zu 69 %. Die Kosten des Revisionsverfahrens tragen der Kläger zu 30 % und der Beklagte zu 70 %.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien betrieben von Anfang 1990 bis November 1990 in Gesellschaft bürgerlichen Rechts den Verkauf von Kraftfahrzeugen in den neuen Bundesländern. Beide kauften die Fahrzeuge jeweils im eigenen Namen ein und verkauften sie auch im eigenen Namen. Der nach Abzug der für den Einkauf aufgewendeten Beträge und sonstiger Kosten verbleibende Gewinn aus den Geschäften sollte zwischen ihnen hälftig geteilt werden. Eine ordnungsgemäße Buchführung über die Geschäftsvorfälle gibt es nicht. Mit Klage und Widerklage verlangen die Parteien Zahlung des ihnen nach ihrer Ansicht zustehenden Auseinandersetzungsguthabens. Der Kläger hat erstinstanzlich 208.698,88 DM geltend gemacht, der Beklagte im Wege der Widerklage 176.303,54 DM verlangt. Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 130.589,64 DM stattgegeben, die weitergehende Klage und die Widerklage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die landgerichtliche Entscheidung auf die Berufung des Beklagten insoweit abgeändert, als es den Beklagten nur noch zur Zahlung von 34.171,26 DM verurteilt hat. Gegen das Berufungsurteil haben beide Parteien Revision eingelegt. Die Revision des Beklagten ist nicht angenommen worden, diejenige des Klägers ist in Höhe von 5.529,60 DM angenommen worden. Im Umfang der Annahme verfolgt der Kläger sein Rechtsmittel weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers ist hinsichtlich 5.529,60 DM begründet. Der Beklagte hat ihm insgesamt 39.700,86 DM nebst Zinsen zu zahlen.

I. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat das Landgericht zu Unrecht Aufwendungen des Klägers für Fahrzeugeinkäufe bei den Firmen H. und R. in Höhe von 389.609,20 DM berücksichtigt. Ein prozessuales Geständnis beider Parteien liege entgegen dem Landgericht nicht vor, so daß lediglich Aufwendungen des Klägers in Höhe von 348.550,-- DM zugrunde zu legen seien. Als Erlös, der dem Kläger aus Verkäufen an die Firma He. zugeflossen ist, nimmt das Berufungsgericht 863.981,-- DM an. In diesem Betrag sind nach dem Vorbringen beider Parteien 10.000,-- DM enthalten, die an den Beklagten gezahlt und vom Kläger nur quittiert worden sind. Eine nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vom Berufungsgericht als bewiesen angesehene, nicht quittierte Barzahlung der Firma He. an den Kläger in Höhe von 70.000,-- DM hat das Oberlandesgericht nicht in die Auseinandersetzungsrechnung einbezogen, weil nicht zweifelsfrei feststehe, daß sie ein gemeinsames Geschäft der Parteien und nicht etwa ein Eigengeschäft des Klägers betroffen habe.

Das hält revisionsrechtlicher Überprüfung nicht stand. Die Nichtberücksichtigung von Aufwendungen im Gesamtbetrag von 41.059,20 DM zu Lasten des Klägers beruht auf einer unrichtigen Würdigung des beiderseitigen Parteivorbringens durch das Berufungsgericht. Das Oberlandesgericht hat bei der Ermittlung des dem Kläger zugeflossenen Erlöses hinsichtlich 10.000,-- DM unstreitigen Parteivortrag zu Unrecht nicht beachtet und bezüglich der an den Kläger über die in die Abrechnung eingestellten Beträge hinaus gezahlten 70.000,-- DM die Beweislastverteilung zum Nachteil des Beklagten verkannt.

II. Für Fahrzeugkäufe des Klägers bei den Firmen H. und R. muß ein Aufwand von insgesamt 389.609,20 DM angenommen werden. Der Beklagte hat diesen Betrag zugestanden, § 288 ZPO. Entgegen der Auffas-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

sung des Berufungsgerichts rechtfertigt die übereinstimmende Erklärung der Prozeßbevollmächtigten beider Parteien im Termin vom 22. März 1994 "Die überreichten Einkaufslisten werden unstreitig gestellt" die Annahme eines gerichtlichen Geständnisses des Beklagten hinsichtlich dieser Abrechnungsposition. Der Betrag ergibt sich aus den Listen, die in dem Anlagenkonvolut 1 enthalten sind, das dem Schreiben des Steuerberaters B. vom 12. März 1993 angefügt ist. Es unterliegt keinem Zweifel, daß sich die Erklärung der Parteien in der bezeichneten Verhandlung auf die diesem Schreiben beigefügten Listen bezog. Denn das Landgericht hat in seinem Beweisbeschluß vom 29. März 1994, mit dem die Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens angeordnet wurde, den Sachverständigen angewiesen, die Einkaufslisten aus dem Anlagenkonvolut 1 zum Schreiben des Steuerberaters B. vom 12. März 1993 bei seinen Untersuchungen zugrunde zu legen, und zur Begründung ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die Parteien diese Listen unstreitig gestellt hätten. Daß der Einzelrichter des Landgerichts etwa versehentlich eine den Parteierklärungen nicht entsprechende Vorgabe in den Beweisbeschluß aufgenommen haben könnte, ist auszuschließen, da die mündliche Verhandlung erst sieben Tage zurücklag. Für die inhaltliche Richtigkeit seiner Vorgabe spricht zudem, daß der Beklagte dem Beweisbeschluß nicht widersprochen, sondern den (von beiden Parteien geforderten) Auslagenvorschuß von 5.000,-- DM ohne Vorbehalt gezahlt hat.

Da beide Parteien - sogar noch in der Begründung ihrer Revisionen - übereinstimmend vortragen, daß der Betrag von 863.981,-- DM 10.000,-- DM beinhaltet, die nicht der Kläger, sondern der Beklagte erhalten hat, ist für den Kläger insoweit nur ein Betrag von 853.981,-- DM in die Abrechnung aufzu-

nehmen, während 10.000,-- DM auf seiten des Beklagten als Erlös zu berücksichtigen sind.

Der an den Kläger über die vorstehend genannten 853.981,-- DM hinaus nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von der Firma He. gezahlte Betrag von 70.000,-- DM ist auf das als Gegenrüge zu behandelnde Revisionsvorbringen des Beklagten in die Auseinandersetzungsrechnung als Erlös des Klägers aufzunehmen. Den Kläger traf die Beweislast dafür, daß die durch die Aussage der Zeugin He. bewiesene Zahlung nicht auf gemeinsame Geschäfte der Parteien, sondern auf seine Eigengeschäfte geleistet wurde. Da die Beweisaufnahme nach Auffassung des Berufungsgerichts Klarheit insoweit nicht gebracht hat, muß sich dies zu Lasten des Klägers auswirken.

III. Eine Berücksichtigung der nach dem Vorstehenden erforderlichen Korrekturen der der Entscheidung des Berufungsgerichts zugrundeliegenden Abrechnung ergibt, daß dem Kläger 5.529,60 DM mehr zustehen als das Berufungsgericht ihm zuerkannt hat, nämlich insgesamt 39.700,86 DM. Da der Kläger um 41.059,20 DM höhere Aufwendungen hatte, als das Berufungsgericht angenommen hat, sind die Positionen Gesamtaufwendungen und Aufwendungen des Klägers jeweils um diesen Betrag zu erhöhen. Um 70.000,-- DM ist die Position Gesamterlöse zu erhöhen, die Position Erlöse des Klägers nur um 60.000,-- DM, da 10.000,-- DM aus dieser Position bei den Erlösen des Beklagten zu erfassen sind. Danach errechnet sich der Gesamtgewinn der Parteien, die Differenz ihrer Aufwendungen, die sich auf 1.438.605,36 DM belaufen, und ihrer Erlöse, die 1.627.997,50 DM ausmachen, mit 189.392,14 DM. Der Kläger hat die Hälfte des Gewinns, das sind 94.696,07 DM, und Ersatz seiner Aufwendungen, 908.997,92 DM, zu bean-

spruchen, also 1.003.693,99 DM. Unstreitig steht ihm gegen den Beklagten ein Darlehensrückzahlungsanspruch von 200.000,-- DM sowie ein Erstattungsanspruch wegen verauslagter Steuern in Höhe von 1.457,49 DM zu. Auf die Summe dieser Beträge - 1.205.151,48 DM - muß er sich die ihm zugeflossenen Erlöse, 1.035.688,62 DM, und den sich aus den wechselseitigen Zahlungen der Parteien zugunsten des Beklagten ergebenden Überschuß, der wegen der an den Beklagten von der Firma He. gezahlten 10.000,-- DM aber nicht 139.762,-- DM beträgt, sondern nur 129.762,-- DM, anrechnen lassen. Damit ergibt sich ein Betrag von 39.700,86 DM.

Röhricht Henze Kurzwelly

Kraemer Münke