

Verkündet
am 11. Juli 1955
Jodas, Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit:

der Ehefrau Erica M. [REDACTED] geb.
von S. [REDACTED] in B. [REDACTED] - L. [REDACTED], Rue S. [REDACTED],
Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Marcel van G. [REDACTED] in B. [REDACTED],
Avenue de T. [REDACTED],
Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 11. Juli 1955 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr. Delbrück, Dr. Fischer,
Dr. Kuhn und Artl für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandes-
gerichts zu Hamburg vom 23. September 1953 aufge-
hoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist belgischer Staatsangehöriger. Er hatte im Jahre 1949 die beiden im [REDACTED] Hafen auf Grund liegenden Schiffswracks "S [REDACTED]" und "G [REDACTED]" zu Eigentum erworben. Am 26. Oktober 1950 schloß er mit der durch ihren Ehemann vertretenen Klägerin, einer holländischen Staatsangehörigen, einen schriftlichen, in holländischer Sprache abgefaßten Vertrag. Danach sollten die Wracks für gemeinschaftliche Rechnung gehoben, abgewrackt und "in gezamenlijk overleg" (nach der Übersetzung: in gemeinschaftlicher Beratung und Übereinstimmung) verkauft werden. Der Vertrag enthielt bestimmte Abreden über die Verteilung des Gewinnes und bestimmte zusätzlich, daß der Ehemann M [REDACTED] in dieser Sache als Bevollmächtigter, und zwar "en persoonlijk geheel en al verantwoordelijke" auftreten sollte. Die ganze Transaktion sollte auf den Namen des Beklagten oder auf einen durch ihn anzuweisenden Bevollmächtigten gehen, wobei der Beklagte "persönlich ganz und gar verantwortlich" bleiben sollte.

Der Beklagte und M [REDACTED] vereinbarten mündlich, daß M [REDACTED] die Wracks heben und verschrotten lassen, den anfallenden Schrott für gemeinschaftliche Rechnung, aber im eigenen Namen ins Ausland verkaufen sollte. Die hierfür erforderlichen Mittel sollte M [REDACTED] bereitstellen. Das Eigentum an den Wracks wurde treuhänderisch an M [REDACTED] übertragen. Dieser ließ die beiden Wracks auf Grund eines im eigenen Namen erteilten Auftrags durch die Firma B [REDACTED] Gebr. im Januar und Februar 1951 heben.

Am 12. Dezember 1950 verhandelten der Beklagte und M [REDACTED] mit der Maklerfirma O [REDACTED] und O [REDACTED] Comp. in R [REDACTED] (künftig O [REDACTED]) über den Schrott-

- 3 -

verkauf. Durch diese Firma verkaufte M. [REDACTED] im eigenen Namen am 30. Dezember 1950/5. Januar 1951 an die S A de la Fabrique de F. [REDACTED] de C. [REDACTED] (künftig FdF) 4.000 Tonnen Schrott zum Preise von 39 Dollar pro Tonne frei deutsch-belgische Grenze, lieferbar Januar/Februar 1951. Hierauf wurden vom März bis Anfang Mai 1951 in vier Schiffsladungen insgesamt 1.213,413 to Schrott aus den beiden Schiffen an FdF geliefert.

Am 16. April 1951 verkaufte M. [REDACTED] wiederum im eigenen Namen und unter Vermittlung der O. [REDACTED] an die SA d'O. [REDACTED] M. [REDACTED] in L. [REDACTED] (künftig O. [REDACTED]) 2.000 Tonnen Schrott zum Preise von 50 US-Dollar pro Tonne cif L. [REDACTED], kurz darauf weitere 2.000 Tonnen zu den gleichen Bedingungen. Nach der Behauptung der Klägerin sollten je 2.000 Tonnen aus den Wracks "S. [REDACTED]" und "G. [REDACTED]" auf diese Abschlüsse geliefert werden. An O. [REDACTED] wurden in zwei Schiffsladungen zusammen 1.570,699 to Schrott im April und Mai 1951 geliefert.

Zwischen den Parteien kam es spätestens im Mai 1951 zu Unstimmigkeiten. Mitte Mai 1951 verbot der Beklagte der Firma B. [REDACTED] und der Speditionsfirma M. [REDACTED] & S. [REDACTED] jede weitere Verschiffung von Schrott aus den Wracks "S. [REDACTED]" und "G. [REDACTED]" ohne seine persönliche Genehmigung. Am 25. Mai 1951 ließ der Beklagte der Klägerin und M. [REDACTED] durch seinen B. [REDACTED] Anwalt H. [REDACTED] mitteilen, daß er ihm infolge verschiedener Unregelmäßigkeiten jedes Recht aberkenne, sich noch um die Schrottangelegenheit zu bemühen. Infolgedessen unterblieben weitere Lieferungen an die beiden Käuferfirmen. Die Firma O. [REDACTED] hat sich mit Schreiben vom 25. September 1951 mit den bisherigen Lieferungen für befriedigt erklärt; dagegen hat die FdF nach Fristsetzung bei einem Gericht in C. [REDACTED] gegen M. [REDACTED] u a Feststellungs- und Schadensersatzklage wegen Nichterfüllung



der Lieferpflichten erhoben. Die Klägerin verlangt, daß der Beklagte sich an dem an FdF zu liefernden Rest beteiligt; sie will die Hälfte der verkauften 4.000 to abzüglich der gelieferten 1.213,413 to, also einen Rest von 786,587 to zum vereinbarten Preis für gemeinsame Rechnung geliefert wissen.

Der Beklagte hat Widerklage erhoben auf Feststellung, daß das zwischen den Parteien abgeschlossene Gesellschaftsverhältnis durch fristlose Kündigung aus wichtigem Grunde zum 27. Mai 1951 aufgelöst ist, und auf Rechnungslegung.

Das Landgericht hat die noch weitere Anträge umfassende Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen; mit der Revision greift sie das Berufungsurteil nur wegen der 786,587 to Schrott an; sie beantragt, den Beklagten zu verurteilen, einzuwilligen, daß von der Firma B. Gebr. 786,587 to Schrott, gewonnen aus den Wracks "S." und "G.", evtl. von der Firma B. Gebr. in als Ersatz zu liefernder Schrott, zu US-Dollar 39 pro Tonne verladen werden an die S.A. de la Fabrique de F. in C.

Der Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Parteien die Anwendung deutschen Rechts vereinbart haben. Es geht davon aus, daß zwischen den Parteien eine Gelegenheitsgesellschaft bestanden hat, deren Gegenstand in der Verwertung des

Schrott aus den beiden Wracks bestand, und daß der Ehemann der Klägerin nach außen allein auftreten, im Innenverhältnis aber für jedes Geschäft das Einverständnis des Beklagten einholen sollte. Es bezeichnet es (S 41) als "unstreitig", daß sowohl Schrott aus den beiden Wracks für die Gesellschaft wie auch Schrott aus eigenen Beständen M. zum Verkauf kommen sollte. und es führt aus, beide Parteien seien davon ausgegangen, daß auch der Vertrag mit FdF teils mit Schrott aus den Wracks, teils mit eigenem Schrott M. beliefert werden sollte.

Das Berufungsgericht stellt fest (S 40), daß der von M. mit FdF im eigenen Namen abgeschlossene Kaufvertrag über 4.000 to Schrott dem Beklagten zur Zeit des Abschlusses bekannt geworden ist, daß er dem Vertrag derzeit nicht widersprochen hat und daß er mit dem vereinbarten Preis von 39 Dollar je to einverstanden war, sowie, daß er die vertragsgemäße Belieferung der FdF auch mit solchen Schrottpartien gebilligt hat, die den Wracks "S." und "G." entstammten. Das Berufungsgericht vermißt aber einen Nachweis dafür, daß auch die Höhe des Anteils der Gesellschaft an der Gesamtmenge von M. mit dem Beklagten abgestimmt worden wäre. Die entstandene Unbestimmtheit wertet das Berufungsgericht zu Lasten der Klägerin, "denn ein Schwebezustand in dieser Richtung eröffnete M. die Möglichkeit, auf dem Rücken der Gesellschaft zu spekulieren, indem er je nach der Schrottpreisentwicklung den Anteil der Gesellschaft höher oder niedriger halten konnte." Deshalb rechnet es nur die an FdF unbeanstandet gelieferte Menge von 1.213,713 to auf die Gesellschaft, hält also den Beklagten zur Einwilligung in die Lieferung des Restes nicht für verpflichtet.

1. Die Klägerin hatte auf Blatt 15 der Berufungsbegründung und weiter im Schriftsatz vom 13. Juni 1953 Bl 5 behauptet es seien mit FdF zwei Verträge über je 2.000 to Schrott abgeschlossen worden; sie leitet daraus einen Anhaltspunkt dafür her, daß je 2.000 to

für Rechnung der Gesellschaft und für eigene Rechnung M. verkauft seien.

Das Urteil des Landgerichts enthielt (Seite 5) die Feststellung, M. habe "durch Vertrag vom" 4.000 to Schrott an FdF verkauft, derselbe Wortlaut ist in das Urteil des Berufungsgerichts übernommen worden. Ein am 11. November 1953 eingegangener Antrag der Klägerin auf Berichtigung des Tatbestands ist durch Beschluß vom 17. November 1953 mit der Begründung abgelehnt worden, der fragliche Satz gebe das wieder, was über den mit der FdF abgeschlossenen Kaufvertrag schon im Tatbestande des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 21. Juni 1952 als unstreitig enthalten sei und dem Inhalt der in Bezug genommenen Anl 22 AM entspreche. Es muß daher mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen werden, daß M. mit FdF nicht zwei getrennte Verträge über je 2.000 to Schrott abgeschlossen hat, sondern nur einen Vertrag über 4.000 to. Aber auch wenn, wie die Revision geltend macht, tatsächlich zwei getrennte Verträge abgeschlossen waren, wäre das für die Entscheidung unerheblich. Es kommt nicht darauf an, was nach außen verlautbart und inwieweit der Vertrag für den Beklagten nach außen verbindlich ist; entscheidend ist nur, wie er im Innenverhältnis der Gesellschafter zu behandeln ist.

2. Die vom Berufungsgericht angestellte Erwägung, daß der Schwebezustand für M. die Möglichkeit zur Spekulation auf dem Rücken der Gesellschaft eröffnete, verstößt nicht, wie die Revision meint, deshalb gegen die Denkgesetze, weil mit FdF ein fester Preis vereinbart war. Eben das eröffnete die Möglichkeit einer Spekulation; bei weiterer Steigerung der Preise konnte M. den dann ungünstigen Vertrag mit FdF mit einem größeren Anteil auf Rechnung der Gesellschaft gehen lassen als im umgekehrten Falle. Es mag zu-

treffen, daß der Beklagte hätte versuchen können, einem solchen Vorgehen M. entgegentreten, aber auch das steht im Ergebnis den Erwägungen des Berufungsgerichts nicht entgegen.

3. Der Revision ist aber darin zu folgen, daß das Berufungsgericht die Aussage des M. vom 1. März 1952 nicht hinreichend gewürdigt und damit gegen § 286 ZPO verstoßen hat. Er hat erklärt, daß zwar FdF gegenüber die Trennung nicht in Erscheinung getreten sei, daß er aber die O. hierüber unterrichtet habe. Es ist zwar nicht entscheidend, welche Mitteilungen an die Oil Shipping gelangt sind, sondern was diese dem Beklagten weiter gegeben hat. Wenn aber diese Gesellschaft den Auftrag hatte, alle diese Mitteilungen an den Beklagten weiter zu geben, so lag die Folgerung nahe, daß dies auch geschehen ist. Das Berufungsgericht hat seine Feststellung über die Kenntnis des Beklagten vom Abschluß des Vertrages mit FdF und über sein Einverständnis mit dem Preise von 39 Dollar je to "insbesondere" auf die Aussagen des bei der O. tätigen Zeugen von Lessen gestützt, der darüber im landgerichtlichen Verfahren am 20. Oktober 1951 eingehend gehört worden ist. Die Klägerin hatte zwar nicht ausdrücklich behauptet, daß der Zeuge den Beklagten auch über die Aufteilung des Auftrags mit je 2.000 to auf die Gesellschaft und auf M. unterrichtet habe, aber wenn das Berufungsgericht aus der Aussage des Zeugen nicht auch die Erfüllung dieses Auftrags glaubte entnehmen zu können, so hätte es nach § 139 ZPO die Verpflichtung gehabt, die Klägerin auf die Notwendigkeit einer solchen Ergänzung ihres Vortrags hinzuweisen. Der Vortrag des vollständigen Sachverhalts und der Antritt der erforderlichen Beweise ist zwar Sache der Parteien; das Gericht ist auch dann nicht verpflichtet, auf die Aufstellung zusätzlicher Behauptungen hinzuwirken, wenn ein Rechtsirrtum die Ursache für die Be-

schränkung des Vortrags bildet. Im vorliegenden Fall lag es aber insofern anders, als die Klägerin die erforderliche Unterrichtung des Beklagten über die Aufteilung des Auftrags jedenfalls insoweit behauptet hatte, daß die O [REDACTED] durch L [REDACTED] unterrichtet und mit der Weiterleitung an den Beklagten beauftragt war. Das Berufungsgericht hat eine Prüfung unterlassen, ob der Beweis insoweit geführt war. Bejaht es diese Frage, so handelt es sich bei der Ausführung des Auftrags durch die O [REDACTED] in der Tat nur noch um eine Ergänzung des bisherigen Vortrags der Klägerin, die deshalb in der Revision mit Recht die Verletzung des § 139 ZPO rügt. Diese Rüge greift hier mit derjenigen der Verletzung des § 286 ZPO ineinander.

Hatte aber, wie nunmehr zu unterstellen ist, der Zeuge van L [REDACTED] den Beklagten auch darüber unterrichtet, daß von dem Verträge mit der FdF ein Teil von 2.000 to für Rechnung der Gesellschaft gehe, so bezog sich das Einverständnis des Beklagten auch hierauf, er müßte dann die noch streitigen 786,587 to für gemeinsame Rechnung liefern lassen.

Deshalb war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das auch über die Kosten der Revision zu entscheiden haben wird.

Dr.Selowsky Dr.Delbrück Dr.Fischer Dr.Kuhn Artl

II ZR 303/53

B e s c h l u ß
=====

In Sachen

der Ehefrau Erica M. [REDACTED] geb.
von S. [REDACTED] in B. [REDACTED] -L. [REDACTED] Rue S. [REDACTED],
Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Marcel van G. [REDACTED] in B. [REDACTED],
Avenue de T. [REDACTED] [REDACTED]

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

wird der entscheidende Teil des am 11. Juli 1955 verkündeten Urteils gemäß § 319 ZPO wie folgt berichtigt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 23. September 1953 insoweit aufgehoben, als die Klage auch hinsichtlich der Einwilligung in die Lieferung von 786,587 to Schrott an die S A de la Fabrique de F. [REDACTED] de C. [REDACTED] abgewiesen worden ist. In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

G r ü n d e :

Gegen das Urteil des Oberlandesgerichts, das die Klage in vollem Umfang abgewiesen und der Widerklage

stattgegeben hat, hat die Klägerin nur hinsichtlich eines Teiles der von ihr geltend gemachten Ansprüche Revision eingelegt. Dies ergibt sich aus dem vorletzten Absatz des Tatbestandes sowie aus den Gründen des Urteils des Senats vom 11. Juli 1955. Die Fassung, daß das Urteil des Berufungsgerichts "aufgehoben" werde, beruht also auf einem offenbaren Irrtum, der auch ohne Antrag zu berichtigen war.

Karlsruhe, den 16. September 1955

Bundesgerichtshof

II. Zivilsenat

Dr. Selowsky Dr. Delbrück Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Artl