

ju

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 67/68

V e r s ä u m n i s -
URTEIL

Verkündet am
9. Februar 1970
Heil,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Konrad K [REDACTED], M [REDACTED],
Q [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Achim S [REDACTED], M [REDACTED],
A [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

jk

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1970 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Kuhn und der Bundesrichter Dr. Schulze, Fleck, Stimpel und Dr. Kellermann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 9. Februar 1968 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Sache befindet sich im 2. Revisionszuge. Wegen des Tatbestands wird auf das Urteil des Senats vom 23. Februar 1967 - II ZR 147/65 - Bezug genommen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten in Höhe des noch im Streit stehenden Betrages von 27 500,-- DM erneut zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klagabweisungsantrag weiter. Der Kläger ist in der mündlichen Verhandlung unvertreten geblieben. Der Beklagte hat um Versäumnisurteil gebeten.

- 3 -

Entscheidungsgründe:

Gestritten wird nur noch über die Aufrechnung des Beklagten. Nach dem 1. Revisionsurteil sollte das Berufungsgericht prüfen, ob der Kläger dem Beklagten einen wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung der bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft der Parteien gegeben hat. Das Berufungsgericht hat hierzu die Ehefrau des Klägers eidlich vernommen und festgestellt, daß der Kläger dem Beklagten am 19. Dezember 1960 den "Bauzug" vorenthalten hat, um ihn an der Durchführung gesellschaftsfremder Arbeiten zu hindern, und weil sich der Beklagte der Zusammenarbeit versagt habe.

Damit hat das Berufungsgericht den Vortrag des Beklagten nicht ausgeschöpft. Der Beklagte hat schon auf Seite 3/4 der Klagebeantwortung (Bl. 7/8 der Akten) behauptet, der Kläger habe sich bereits einige Wochen vor dem 19. Dezember 1960 darauf vorbereitet, sich vom Beklagten unabhängig und seinerseits selbständig zu machen, und zu diesem Zweck Maschinen bestellt und eigene Auftragsblöcke in Druck gegeben. Zum Beweise hierfür hatte er sich auf Parteivernehmung des Klägers berufen. Hierfür hat er auf Seite 3 der Berufungsbegründung (Bl. 53 der Akten) Beweis durch Vernehmung des Arbeiters J. [REDACTED] angetreten. Des weiteren hat er dort unter Bezugnahme auf das Zeugnis von Siegfried S. [REDACTED] und Parteivernehmung des Klägers behauptet, der Kläger habe in den letzten Tagen vor dem 19. Dezember 1960 den Gesellschaftsvertrag dadurch verletzt, daß er in Augsburg für eigene

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



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Rechnung gearbeitet habe. Ebenda hat er den Vortrag des Klägers über die angeblichen Äußerungen (des Beklagten) vom 19. Dezember 1960 als "Bluff" bezeichnet und behauptet, der Kläger suche damit nur seinen eigenen Vertragsbruch zu verdecken. Diesen Vortrag hat der Beklagte auf Seite 4 seines Schriftsatzes vom 7. November 1967 (Bl. 125 der Akten) aufgegriffen und weiter ausgebaut: Unter Beweisantritten hat er behauptet, der Kläger habe bei B. Mauerbohrmaschinen gekauft und einen Provisionsvertreter sowie einen Arbeiter eingestellt.

Alldem hätte das Berufungsgericht, wie die Revision zutreffend geltend macht, nachgehen müssen. Wäre davon auszugehen, daß der Kläger die Maschinen und Geräte dem Beklagten auch oder sogar vornehmlich deshalb vorenthielt, weil er sie für sich allein nutzen wollte, oder wäre dieserhalb die Aussage der Ehefrau des Klägers in Zweifel zu ziehen, so könnte eine Sachlage gegeben sein, die den Beklagten berechtigte, die Gesellschaft der Parteien fristlos zu kündigen und Schadensersatz zu verlangen.

Der Beklagte hat seine Kündigung darauf gestützt, daß ihm der Kläger den "Bauzug" vorenthalten hat. Hierfür kam es nach dem Urteil des Senats vom 23. Februar 1967 darauf an, aus welchem Grunde der Kläger dies getan hat. Dies war erschöpfend aufzuklären; ein Teil des Vortrags des Beklagten durfte nicht deshalb ungeprüft bleiben, weil die fristlose Kündigung des Gesellschaftsverhältnisses nur auf die Vorenthaltung des "Bauzuges" und nicht darauf gestützt war, der

Kläger habe das Gesellschaftsverhältnis durch den Aufbau eines eigenen Betriebes verletzt. Denn dies war, wenn nicht als selbständiger Kündigungsgrund, für die rechtliche Bewertung der Vorenthaltung des "Bauzuges" und damit für den geltend gemachten Kündigungsgrund von Bedeutung.

Dr.Kuhn Dr.Schulze Fleck Stimpel Dr.Kellermann