

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IV ZR 200/75

URTEIL

Verkündet am

in dem Rechtsstreit

22. März 1978
H e l l m a n n ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Kommanditgesellschaft in Firma Herbert B. GmbH & Co,
vertreten durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin,
die Firma Herbert B. GmbH, diese wiederum vertreten durch
ihren alleinigen Geschäftsführer, Herrn Herbert B.,
Ba., H.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

gegen

die eingetragene Firma Jos.L. M. KG, vertreten durch
ihren alleinigen persönlich haftenden Gesellschafter,
den Dipl.Ing. Josef-Franz M., Bahstrasse,
P.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. März 1978 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Knüfer, Rottmüller, Dr. Hoegen und Dr. Seidl

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 29. April 1975 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin befaßt sich mit industriellen Vertretungen und vermittelt auch Schiffsbauaufträge; die Beklagte betreibt eine Schiffswerft. Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Zahlung von Provision für die Vermittlung eines Schiffsbauauftrages für die Schiffswerft. Die Klageforderung war nach Grund und Höhe streitig. Insbesondere war umstritten, ob der Klägerin eine Provision von 2 1/2 % zusteht oder nur von 1 1/2 %, weil zwei anderen Maklern (A [REDACTED] und Hi [REDACTED]) von der Provision je 1/2 % gebührten.

I

- 3 -

Durch Grundurteil vom 9. Januar 1973 hat das Landgericht die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. In den Entscheidungsgründen ist ausgeführt, die Klägerin habe mit der Beklagten eine "Gesamtprovision von 2 1/2 % für unsere Seite" vereinbart; sie könne eine Provision auch in dieser Höhe verlangen; falls und soweit die Makler A [REDACTED] und Hi [REDACTED] Ansprüche auf eine Beteiligung an dieser Provision haben sollten, sei das eine Sache des Innenverhältnisses zwischen der Klägerin und diesen Maklerfirmen. Im übrigen ist hervorgehoben, daß der Rechtsstreit noch nicht entscheidungsreif sei, weil die Höhe des Baupreises für das Schiff der Beklagten noch weiterer Aufklärung bedürfe.

Die von der Beklagten gegen das Grundurteil eingelegte Berufung hat das Oberlandesgericht durch Urteil vom 28. Juni 1973 zurückgewiesen. Die Entscheidungsgründe enthalten keine Ausführungen zu der Frage einer "Aufteilung" des Provisionssatzes von insgesamt 2 1/2 %.

Nach Rechtskraft des Grundurteils hat die Beklagte am 28. Dezember 1973 an die Klägerin 1 1/2 % der Provision gezahlt (unter Zugrundelegung eines Schiffsbaupreises von 12,3 Mio. DM nebst Zinsen und Mehrwertsteuer). Bereits am 5. Dezember 1969 hatte die Beklagte an die Makler A [REDACTED] und Hi [REDACTED] je 3/4 % der Provision gezahlt (unter Zugrundelegung eines Schiffsbaupreises von 11.870.243,90 DM). Sie hat hierzu erklärt, je 1/2 % sei der Anteil dieser Makler an der Gesamtprovision von 2 1/2 %; weitere 1/4 % habe sie ihnen für ihre besonderen Bemühungen gezahlt.



Die Klägerin ist der Auffassung, durch das Grundurteil sei rechtskräftig festgestellt, daß die Beklagte an sie 2 1/2 % der Provision zu zahlen habe. Die Zahlungen der Beklagten an die beiden anderen Makler brauche sie sich daher nicht entgegenhalten zu lassen. Außerdem bestehe zwischen ihr und diesen Maklern eine nachträglich getroffene Vereinbarung darüber, daß diese zusammen nicht 1 %, sondern nur 1/2 % der Provision erhalten sollten, so daß sich ihr eigener Anspruch höchstens auf 2 % reduziere. Im übrigen sei für die Berechnung der Provisionsforderung von einem Schiffsbaupreis von 12.764.828,90 DM auszugehen.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung weiterer 134.620,72 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Sie ist der Ansicht, durch das Grundurteil sei nur rechtskräftig entschieden, daß der Klägerin gegen die Beklagte ein Provisionsanspruch zustehe; die Feststellung der Höhe des Anspruchs sei dem Betragsverfahren vorbehalten. Die Gesamtprovision von 2 1/2 % sei zwischen der Klägerin (1 1/2 %) und den beiden anderen Maklern (je 1/2 %) aufgeteilt gewesen. Für die Berechnung der Provision sei allenfalls ein Betrag von 12.370.243,90 DM zugrunde zu legen.

Das Landgericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen die Beklagte zur Zahlung von 68.250,-- DM nebst Zinsen verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die

Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klageantrag in vollem Umfange weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Klägerin führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I. Allerdings wehrt sich die Revision ohne Erfolg gegen die zur Frage der Bindungswirkung des Grundurteils des Landgerichts vom 9. Januar 1973 vertretene Auffassung des Berufungsgerichts.

1. Der Vorderrichter hat ausgeführt, durch das Grundurteil sei nicht rechtskräftig festgestellt, daß der Klägerin eine Provision von 2 1/2 % zustehe, wobei dem Betragsverfahren lediglich habe überlassen bleiben sollen, nach Ermittlung des Schiffsbaupreises den Provisionsbetrag zahlenmäßig zu errechnen. Eine derartige Feststellung habe das Grundurteil nach der Urteilsformel, auch wenn zu deren Auslegung die Entscheidungsgründe herangezogen würden, nicht getroffen und nicht treffen sollen. In dem Urteilstenor sei eindeutig eine Aussage zur Höhe des geltend gemachten Provisionsanspruchs nicht enthalten. Soweit das Landgericht in den Entscheidungsgründen ausführe, die Klägerin könne eine Provision in Höhe von 2 1/2 % verlangen, habe es damit lediglich zum Ausdruck gebracht, daß die Klägerin Zahlung der auf der Maklerseite entstandenen Gesamtprovision an sich verlangen könne und deswegen unmittelbare Ansprüche der beiden anderen Makler gegen die Beklagte nicht bestünden. Das Landgericht

habe diese einen wesentlichen Streitpunkt der Parteien bildende Frage im Rahmen des Grundurteils entscheiden müssen, weil es verpflichtet gewesen wäre, die Klage gleichzeitig durch Teilurteil in Höhe von 1 % Provision abzuweisen, wenn nach seiner Ansicht die beiden anderen Makler einen eigenen Anspruch auf Provisionszahlung (zusammen 1 %) gegen die Beklagte gehabt hätten und der Klägerin deswegen lediglich ein Anspruch in Höhe von 1 1/2 % zustünde. Durch das Grundurteil werde nur festgestellt, daß die in Höhe von 2 1/2 % geltend gemachte Provisionsforderung dem Grunde nach gerechtfertigt sei. Damit werde zwar der Beklagten im Betragsverfahren die Einwendung abgeschnitten, der Klägerin stünden nur 1 1/2 % der Provision zu, weil die anderen Makler einen eigenen unmittelbaren Anspruch gegen die Beklagte von zusammen 1 % hätten. Die Beklagte sei aber nicht gehindert geltend zu machen, daß der Klageanspruch nicht mehr in voller Höhe bestehe, weil er durch Zahlung teilweise erloschen sei oder weil ihm andere Einwendungen entgegenstünden. Nur solche aber erhebe die Beklagte noch.

2. Das angefochtene Urteil hält insoweit entgegen der Meinung der Revision im Ergebnis der rechtlichen Nachprüfung stand.

a) Allerdings darf bei der Frage der Bindungswirkung nicht auf das Urteil des Landgerichts vom 9. Januar 1973 abgestellt werden. Nach § 318 ZPO war der Vorderrichter an das von ihm erlassene Urteil vom 28. Juni 1973 gebunden; in ihm hat er die Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen, das hierdurch rechtskräftig geworden ist. Für den Inhalt

und damit für den Umfang der Bindungswirkung ist somit allein das Berufungsurteil maßgebend. Was erkannt ist, wird durch die Urteilsformel in Verbindung mit den Entscheidungsgründen festgelegt (BGH LM ZPO § 318 Nr. 4 = NJW 1961, 1465). Kommt es auf den Inhalt eines Grundurteils im Sinne des § 304 Abs. 1 ZPO an, so sind von den Entscheidungsgründen die zum Anspruchsgrund getroffenen Feststellungen und Schlußfolgerungen des Gerichts maßgebend.

b) Das Urteil des Oberlandesgerichts vom 28. Juni 1973 hat die Berufung der Beklagten gegen das Grundurteil des Landgerichts vom 9. Januar 1973 zurückgewiesen. Es hat sich damit dessen Urteilsformel, daß die Klage dem Grunde nach gerechtfertigt sei, zu eigen gemacht. Diese wiederum besagt für sich betrachtet lediglich, daß die unter Zugrundelegung eines Provisionssatzes von 2 1/2 % und eines Schiffsbaupreises von 14,8 Mio. DM errechnete und damals geltend gemachte Provisionsforderung in Höhe von 370.000,-- DM dem Grunde nach bestehe; der Prozentsatz selbst ist hier nicht festgelegt. In den Entscheidungsgründen hat das Oberlandesgericht in dem hier interessierenden Zusammenhange allein ausgesprochen, es könne keinem Zweifel unterliegen, daß die Parteien am 12. September 1966 einen Maklervertrag geschlossen haben, durch den die Beklagte der Klägerin einen Maklerlohn von 2 1/2 % versprochen habe. Zu der Frage der "Aufteilung" dieses Provisionssatzes zwischen der Klägerin und den beiden anderen Maklern hat sich das Oberlandesgericht weder selbständig geäußert noch ausgesprochen, daß es insoweit dem landgerichtlichen Urteil folge (vgl. hierzu § 543 Abs. 1 ZPO n.F.). Aus alledem folgt, daß es auf die

von der Revision in Bezug auf das landgerichtliche Grundurteil aufgeworfene Frage, ob und inwieweit in ihm enthaltene Feststellungen über die Höhe des Anspruchs zulässig waren und das Gericht für das Betragsverfahren gebunden hätten, nicht ankommt.

c) Infolgedessen war der Vorderrichter nicht nach § 318 ZPO gehindert zu prüfen, inwieweit die Provisionsforderung der Klägerin durch Teilzahlungen der Beklagten an die beiden anderen Makler erloschen ist. Da hier von vornherein nur eine teilweise Tilgung in Betracht kam, war das Berufungsgericht im Verfahren über den Grund des Anspruchs nicht gehalten, diese Frage abschließend zu entscheiden (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO 36. Aufl., § 304 Anm. 3 B; Thomas/Putzo, ZPO 9. Aufl., § 304 Anm. 2 c; für den Fall der Aufrechnung siehe BGHZ 11, 63).

II. 1. Das Berufungsgericht ist - ausgehend von einem Schiffsbaupreis von 12,3 Mio. DM - zu dem Ergebnis gelangt, die der Klägerin ursprünglich zustehende Provisionsforderung von 2 1/2 % sei in Höhe von 1/2 % einschließlich Zinsen und Mehrwertsteuer durch entsprechende Zahlungen an die beiden anderen Makler erloschen (§ 362 Abs. 2 BGB). Die Zustimmung der Klägerin hierzu ergebe sich aus den zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarungen und den zwischen ihnen bestehenden besonderen Geschäftsbeziehungen. Diese besonderen Umstände hat der Vorderrichter sodann unter Auswertung des von den Parteien vorgelegten Schriftwechsels im einzelnen dargelegt.

2. Die Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden. Die von der Revision insoweit erhobenen Verfah-

rensrügen hat der erkennende Senat geprüft und nicht für durchgreifend erachtet (§ 565 a ZPO).

III. Mit Erfolg wendet sich die Revision jedoch gegen das angefochtene Urteil, soweit es als Berechnungsgrundlage für die Höhe der Provision nur einen Schiffsbaupreis von 12,3 Mio. DM zugrunde gelegt hat.

1. Das Berufungsgericht hat den "Vertragspreis" den jeweils an die Beklagte gerichteten Schreiben der Klägerin vom 7. Oktober 1968 und 23. Januar 1969 entnommen. Danach habe der ursprünglich vereinbarte Preis von 12,3 Mio. DM ohne spätere Nachlässe maßgebend sein sollen. Hieraus ergebe sich aber "folgerichtig", daß auch spätere Zuschläge nicht zu berücksichtigen seien. Mit Recht rügt die Revision zunächst, daß diesem Schluß kein logischer Zwang zukomme. Weiter rügt sie mit Erfolg, daß der Tatrichter insoweit das Vorbringen der Parteien nicht beachtet hat. Die Klägerin hat als Basis für die Berechnung des Provisionsanspruchs den Preis bezeichnet, welchen die Beklagte für die Ablieferung des Schiffes erhalten hat. Dem hat die Beklagte zugestimmt. Sie hat aber bestritten, einen Betrag von 12.764.828,90 DM erhalten zu haben. Dazu hat der Vorderrichter keine Feststellungen getroffen. Er hat statt dessen festgestellt, daß der Provisionsberechnung der Preis zugrunde zu legen sei, der im Kaufvertrag über das Schiff unabhängig von späteren Abzügen oder Zuschlägen vereinbart worden sei; dieser Preis betrage nach dem Vertrag 12,3 Mio. DM. Damit hat das Berufungsgericht § 286 ZPO, § 133 BGB verletzt.

2. Aus diesem Grunde muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen wer-

den. Der Vorderrichter wird Feststellungen darüber treffen müssen, was der Erwerber des Schiffs tatsächlich gezahlt hat.

VRiBGH Dr. Grell
ist infolge Urlaubs
verhindert zu unter-
schreiben.

Knüfer

Rottmüller

Knüfer

Dr. Hoegen

Dr. Seidl