

BUNDESGERICHTSHOF

2137 015

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 218/63

URTEIL

Verkündet am

20. Oktober 1965

Klett

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der G [REDACTED] Handels- und Transportgesellschaft mit
beschränkter Haftung, vertreten durch den Geschäfts-
führer Peter G [REDACTED] in K [REDACTED], Kl [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Autotransportunternehmer Hans P [REDACTED] in E [REDACTED]-
B [REDACTED], Kü [REDACTED] Ga [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Oktober 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Dorschel und Mörmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm (Westf.) vom 11. Juni 1963 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte übernahm die Abfuhr von Erdmassen für eine aus mehreren Baufirmen bestehende Arbeitsgemeinschaft (im folgenden ArGe) von einer Baustelle des Ruhr-schnellwegs in Essen. Die der Beklagten hierfür zustehende Vergütung war nach Kubikmetern entfernten Boden bemessen. Die beseitigten Bodenmassen sollten durch Profilaufnahme festgestellt werden.

Mit dem Abtransport des Erdreichs beauftragte die Beklagte den Kläger, der gegen eine besondere Vergütung von 3%, berechnet nach der von der ArGe anerkannten Festmasse, auch die Beaufsichtigung der von dem Kläger eingesetzten Fuhrleute, die Abrechnung mit der Beklagten und die Verantwortung dafür übernahm, daß stets die erforderliche Anzahl Fahrzeuge zum Abtransport der Erdmassen an der Baustelle zur Verfügung stand. Der Kläger führte in der eineinhalbjährigen Vertragszeit nur einen kleinen Teil der Fuhren mit eigenen Wagen aus, im übrigen

ließ er die Abfuhr durch andere Fuhrunternehmer besorgen. Die Fahrer der Fahrzeuge mußten dem Kläger Nachweis des Baustellenleiters der ArGe über die von ihnen abgefahrenen Bodenmengen vorlegen. Aufgrund dieser Nachweise erhielten die Fuhrleute auf Vordrucken der Beklagten vom Kläger "im Auftrage" ausgestellte Fuhrbescheinigungen. In ihnen war bei Angabe der Erdmassen der Auflockerung durch Abzug eines nur geschätzten Auflockerungsfaktors Rechnung getragen. Aufgrund dieser Fuhrbescheinigungen stellten die Fuhrleute ihre Rechnungen aus, die der Kläger prüfte und alle 14 Tage mit seinen eigenen Rechnungen an die Beklagte weiterleitete.

Außerdem wurden während dieser Zeit noch andere Transporte (sogenannte Baufahren) im Auftrage der ArGe durchgeführt, für die ein Stundenlohn vereinbart war. Auch die Rechnungen über diese Fahren reichte der Kläger der Beklagten ein.

Die Beklagte überwies die Rechnungsbeträge, ohne einen Vorbehalt zu machen, jeweils auf ein Sonderkonto des Klägers, über das dieser verfügungsberechtigt war. Von diesem Sonderkonto entnahm der Kläger die ihm selbst zustehenden Beträge sowie aufgrund einer Vereinbarung mit den von ihm eingesetzten Fuhrleuten 2% des verbleibenden Betrages. Den Rest zahlte er vollständig an die Fuhrleute aus.

Insgesamt reichte der Kläger der Beklagten Rechnungen über 267.020,5 Kubikmeter Bodenmassen ein und erhielt dafür von der Beklagten 632 803,78 DM auf das Sonderkonto überwiesen. Nach der Behauptung der Beklagten soll später die Profilaufnahme ergeben haben, daß in Wirklichkeit nur 214 095,6 Kubikmeter abgefahren wurden.



Die Beklagte will daher von der ArGe einschließlich einer Felszulage von 24 000 LM insgesamt nur 541 027,03 DM für die Abfuhr vergütet erhalten haben.

Der Kläger errechnet seine Provision mit 3% von 517 027,03 DM auf 15 510,81 DM. Hierauf hat er von der Beklagten 10 396,95 DM erhalten. Den Unterschiedsbetrag von 5 113,86 DM sowie 3% der von der Beklagten für die Baufahren überwiesenen Vergütung von 57 022 DM, das sind 1710,66 (nicht 1710,60) LM, zusammen also 6824,52 DM nebst Zinsen, verlangt der Kläger mit der Klage.

Das Landgericht hat sie abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr bis auf einen Teil der verlangten Zinsen stattgegeben.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung der Kläger erstrebt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Zurückweisung der Berufung gegen das Urteil des Landgerichts weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Die Beklagte hatte geltend gemacht, der Kläger sei bei den Baufahren nicht für sie, sondern unmittelbar für die ArGe tätig gewesen, so daß er die besondere Vergütung von 3% für diese Fahren keinesfalls von der Beklagten beanspruchen könne. Diesem Vorbringen ist das Berufungsgericht nicht gefolgt. Nach seiner Ansicht ist es ohne Bedeutung, daß nicht die Beklagte, sondern der Oberschachtmeister der ArGe dem Kläger jeweils angegeben habe, welche Baufahren zu leisten seien. Auch bei

dem Abfahren der Bodenmassen, so führt das Berufungsgericht aus, habe der Oberschachtmeister der ArGe den Kläger oder die einzelnen Fuhrleute angewiesen, von wo sie jeweils ausgehobenen Boden abzufahren hatten. Die Beklagte habe durch Bezahlung der Baufahren eindeutig zu erkennen gegeben, daß der Kläger auch diese für ihre Rechnung leiste.

Diese Darlegungen halten einer rechtlichen Nachprüfung stand. Es ist entgegen dem Vorbringen der Revision aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht in der Bezahlung der Baufahren durch die Beklagte nicht nur eine Methode der Abrechnung erblickt, sondern hieraus den Schluß gezogen hat, die Beklagte sei auch hinsichtlich dieser Fahren Vertragsgegner des Klägers gewesen. Es handelt sich insoweit um eine tatsächliche Würdigung des Berufungsgerichts, die einen Rechtsfehler nicht erkennen läßt und die deshalb für den erkennenden Senat bindend ist. Daran ändert auch nichts, daß es dem Kläger nicht gelungen ist, die von ihm aufgestellte Behauptung zu beweisen, er habe mit der Beklagten ausdrücklich vereinbart, daß diese die Vergütung von 3% auch für die sogenannten Baufahren zu zahlen hatte. Der über diese Behauptung als Zeuge von dem Kläger benannte und von dem Berufungsgericht hierüber vernommene Bauführer W. [REDACTED] (oder We [REDACTED]), der damals als Oberschachtmeister der ArGe tätig war, hat nämlich ausgesagt, er wisse nicht, ob auch für die Stundenlohnfahren eine Provision von 3% zwischen den Parteien vereinbart war. Dennoch war das Berufungsgericht nicht gehindert, aus der Tatsache, daß die Beklagte auch über die Baufahren mit dem Kläger abrechnete und die Rechnungsbeträge an ihn überwies, den Schluß zu ziehen, daß insoweit ebenfalls ein Vertragsverhältnis zwischen den Par-

teilen bestand, aufgrund dessen der Kläger eine Sondervergütung in derselben Höhe von der Beklagten zu verlangen hatte wie für die anderen Führen.

Allerdings hat das Berufungsgericht, worauf die Revision hinweist, das Vorbringen der Beklagten, der Kläger sei bei den Bauführen nicht für sie, sondern für die ArGe tätig gewesen, als Einwand bezeichnet. Entgegen der Ansicht der Revision ergibt sich hieraus jedoch noch nicht, daß das Berufungsgericht die Beweislast verkannt habe. Es hat seine Entscheidung nicht auf die Beweislast abgestellt, sondern es hat eine unstreitige Tatsache gewürdigt und ist aufgrund dieser Würdigung rechtlich einwandfrei zu dem Ergebnis gelangt, daß auch hinsichtlich der Bauführen die Beklagte Vertragsgegner des Klägers war.

2. Daß die Beklagte aufgrund des auch hinsichtlich der Bauführen zustande gekommenen Vertrages dem Kläger eine Vergütung von 3% schuldet, ergibt sich nach Ansicht des Berufungsgerichts einmal aus den Vorschriften der §§ 1 Abs. 2 Nr. 6, 354 HGB, außerdem aber auch aus §§ 612, 632 BGB. Ob die Bedenken, die von der Revision gegen die Heranziehung von Vorschriften des Handelsgesetzbuches erhoben werden, durchgreifen können, bedarf keiner Prüfung, denn der Anspruch des Klägers ist jedenfalls, gleichgültig, ob die Vertragsbeziehungen der Parteien als Dienst- oder als Werkvertrag gewertet werden, nach den von dem Berufungsgericht angezogenen Vorschriften der §§ 612, 632 BGB gerechtfertigt. Die von dem Kläger übernommene Leistung, die bei den Bauführen keine andere war als bei dem Abfahren der Bodenmassen, war den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten. Es liegt auch kein Rechtsirrtum darin, daß das

Berufungsgericht die Vergütung des Klägers bei den Bau-
fahren ebenso hoch bemessen hat wie bei den anderen
Fahren. Insoweit handelt es sich ebenfalls um eine tat-
sächliche Würdigung, gegen welche die Revision auch kei-
ne Rügen erhoben hat.

3. Die Beklagte schuldet dem Kläger mithin die Ver-
gütung für die Baufahren in der unstreitigen Höhe von
1710,66 (nicht 1710,60) DM sowie den ebenfalls unstrei-
tigen Restbetrag der Vergütung für die anderen Fahren
von 5113,86 DM, insgesamt also die mit der Klage ver-
langten 6824,52 DM. Es bleibt daher nur noch zu prüfen,
ob diese Forderungen, wie die Revision geltend gemacht,
durch Erfüllung erloschen sind. Sie trägt dazu vor, die
Zahlungen der Beklagten hätten die gesamten Leistungen
des Klägers, einschließlich der ihm zustehenden Sonder-
vergütung umfaßt. Da er mit rund 86 000 DM überzahlt sei
und zudem noch von allen Zahlungen an die von ihm einge-
setzten Fuhrleute 2% einbehalten habe, könne er weitere
Ansprüche gegen die Beklagte nicht erheben.

Das Berufungsgericht hat zu dieser Frage ausgeführt:
Selbst wenn Überzahlungen durch die Beklagte erfolgt wä-
ren, hätten sie den Vergütungsanspruch des Klägers schon
deshalb nicht getilgt, weil die Überweisungen in gemäß
§ 366 BGB wirksamer Weise von der Beklagten allein zur
Abgeltung der Fuhrlohne bestimmt gewesen seien. Das
folge einmal daraus, daß die Höhe der Zahlungen der Be-
klagten jeweils den ihr von dem Kläger eingereichten
Rechnungen entsprach, und außerdem daraus, daß die Be-
klagte dem Kläger auf seine Provision gesondert den Be-
trag von 10 396,95 DM überwies.

Entgegen der Ansicht der Revision lassen auch die-

se Darlegungen des Berufungsgerichts einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Es ist nicht rechtsfehlerhaft, daß das Berufungsgericht, was die Revision offenbar beanstanden will, zwischen den Ansprüchen auf die Bezahlung der ausgeführten Fuhren und den Ansprüchen auf die dem Kläger zugestehende Sondervergütung von 3% unterschieden hat.

Bei der Annahme, daß dem Kläger aus dem Verträge mit der Beklagten nicht ein einheitlicher Anspruch sondern verschiedenartige Forderungen erwachsen seien, handelt es sich entgegen dem Vortrag der Revision in der mündlichen Verhandlung ebenfalls um eine tatsächliche Würdigung des Berufungsgerichts, an die der erkennende Senat gebunden ist. Die Anwendung der Regeln des § 366 BGB scheitert auch nicht daran, daß die selbständigen Ansprüche des Klägers aus einem einheitlichen Rechtsverhältnis hergeleitet werden, denn unter dem Begriff "Schuldverhältnis" im Sinne des § 366 BGB ist das Schuldverhältnis im engeren Sinne, d.h. der einzelne schuldrechtliche Anspruch, zu verstehen. § 366 BGB ist daher auch dann anwendbar, wenn es sich um eine Mehrheit von Forderungen aus ein und demselben Rechtsgrund, d.h. aus einem Schuldverhältnis im weiteren Sinne handelt (Urteil des erkennenden Senats vom 5. April 1965 - VIII ZR 10/64 - WM 1965, 628 = NJW 1965, 1373). Die Beklagte bezahlte jeweils die ihr von dem Kläger eingereichten Rechnungen über die Fuhr-löhne durch Überweisung auf das Sonderkonto des Klägers. Daß das Berufungsgericht in diesen Überweisungen der Rechnungsbeträge jeweils auch die Bestimmung gesehen hat, der überwiesene Betrag solle zur Tilgung der Fuhrlohnforderungen dienen, über die sich die Rechnungen verhielten, läßt sich aus Rechtsgründen nicht beanstanden. Durch die entsprechenden Zahlungen sind al-

so gemäß der von der Beklagten getroffenen Bestimmung jeweils die Fuhrlohnforderungen getilgt worden. Nachträglich kann die Beklagte ihre Bestimmung nicht mehr ändern. Die selbständigen Ansprüche des Klägers auf seine Sondervergütung von 3% von den Erdfuhren und den Bauzufuhren sind deshalb durch die zur Tilgung der Fuhrlohnforderungen überwiesenen Beträge, die ihrer Bestimmung gemäß verbraucht wurden, nicht erloschen.

Die Revision meint allerdings, daß die Zahlungen der Beklagten gemäß § 367 BGB deshalb zunächst auf den Vergütungsanspruch des Klägers zu verrechnen gewesen seien, weil es sich in Wahrheit um "Kosten" im Sinne der genannten Vorschrift gehandelt habe. Diesem Gedankengang der Revision vermag jedoch der erkennende Senat nicht zu folgen. Wie ausgeführt wurde, handelte es sich bei den Ansprüchen auf die Bezahlung der Fuhrleistungen und der Sondervergütungen des Klägers um selbständige Forderungen aus dem zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnis, so daß das Berufungsgericht mit Recht § 366 Abs. 1 BGB angewandt hat. Die mit der Klage geltend gemachte Forderung ist somit nicht durch Erfüllung erloschen.

4. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß der Beklagten die gegenüber der Klageforderung zur Aufrechnung gestellten Gegenforderungen aus ungerechtfertigter Bereicherung und schuldhafter Vertragsverletzung nicht zustehen, wird von der Revision nicht bekämpft. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts entsprechen vielmehr die von der Beklagten für die Fuhren geleisteten Zahlungen den vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Parteien, so daß in Wahrheit gar keine Überzahlung vorliegt. Einen sachlichen Rechts-

fehler läßt mithin das Berufungsurteil auch insoweit nicht erkennen.

Die Revision muß deshalb mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Dorschel

Mormann