

6

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 134/93

Verkündet am:
29. September 1994
Henco
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma E [REDACTED] GmbH & Co. KG, vertreten durch die Firma
E [REDACTED] V [REDACTED] GmbH, diese vertreten durch den
Geschäftsführer Manfred E [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],
L [REDACTED]-K [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] -

g e g e n

Firma Gebrüder S [REDACTED] KG, vertreten durch den persönlich haf-
tenden Gesellschafter Armin S [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],
Bad K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. September 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Lang sowie die Richter Bliesener, Dr. Haß, Hausmann und Dr. Wiebel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 5. Mai 1993 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts schlossen die Parteien vor dem 14. Juni 1991 mündlich einen Subunternehmervertrag über den Ausbau des Bahnstreckenabschnitts F - H. Die Beklagte sollte auch das Material für die Planumschutzschicht (im folgenden: PSS) liefern; insofern war ein Preis von 13,20 DM netto pro Tonne vereinbart. Die Wirksamkeit des Vertrages sollte davon abhängig sein, daß die Klägerin ihrerseits von der Deutschen Bundesbahn (DB) beauftragt würde. Das war nach einem Vergabegespräch vom 14. Juni 1991 der Fall. Am 11. September 1991 schloß die Klägerin über die ursprünglich von der Beklagten durchzuführenden Arbeiten einen Subunternehmervertrag mit einer Firma K. Von der Beklagten verlangte die Klägerin weiterhin die Belieferung mit durch die Deutsche Bundesbahn zugelassenem PSS-Material. Nachdem die Beklagte trotz mehrfacher Aufforderung nicht geleistet hatte, deckte sich die Klägerin bei einem anderen Unternehmen mit DB-zugelassenem Material ein. Von der Beklagten verlangt sie Schadensersatz wegen Nichterfüllung, weil dieses Material 22,40 DM netto pro Tonne gekostet habe.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit ihrer Revision begehrt die Klägerin weiterhin die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 134.783,18 DM und Zinsen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I.

Das Berufungsgericht führt folgendes aus:

Die Beklagte sei durch den Subunternehmervertrag der Parteien nicht verpflichtet worden, PSS-Material zu liefern, das geprüft und durch die Deutsche Bundesbahn zugelassen sei. In der Klageerwiderung habe die Beklagte eine entsprechende Zusage bestritten. Es könne daher lediglich davon ausgegangen werden, daß die Beklagte PSS-Material für 13,20 DM netto pro Tonne über die Firma S. habe beschaffen sollen, ohne daß es auf eine DB-Zulassung angekommen sei.

Mit Abschluß des Subunternehmervertrags zwischen der Klägerin und der Firma K. sei zugleich die Beklagte aus ihren vertraglichen Verpflichtungen gegenüber der Klägerin entlassen worden. Von der Vertragsübernahme sei zwar die Lieferverpflichtung der Beklagten unberührt geblieben. Die wie dargelegt verstandene Lieferverpflichtung habe die Beklagte aber nicht verletzt.

Das hält revisionsrechtlicher Nachprüfung nicht stand.

II.

Das Berufungsgericht hat damit den im Berufungsurteil - teilweise durch Bezugnahme auf die gewechselten Schriftsätze und das Urteil des Landgerichts - wiedergegebenen Sachverhalt verfehlt. Die Klägerin hat schon im Klageschriftsatz unter Beweisantritt vorgetragen, sie habe der Beklagten im Lauf der Vertragsverhandlungen mitgeteilt, daß nur Materialien verwendet werden dürften, die nach den Vorschriften der Deutschen Bundesbahn zugelassen seien. Das sei dem Auftrag zugrunde gelegt worden. Die Beklagte hat sich dazu nicht geäußert. Der Vortrag in der Klageerweiterungsschrift, den das Berufungsgericht insoweit als Bestreiten ansieht, bezog sich lediglich auf von einer Firma H. angebotenes PSS-Material. Deshalb ging das Landgericht ohne weiteres davon aus, daß die Beklagte durch den mündlichen Subunternehmervertrag die Verpflichtung übernommen hatte, PSS-Material mit DB-Zulassung zu liefern. Dieser Vertragsinhalt wurde im Berufungsverfahren von keiner Seite in Frage gestellt. Das Berufungsgericht hat das nicht beachtet.

III.

Das angefochtene Urteil kann nach alledem mit der gegebenen Begründung nicht bestehenbleiben. Da der Senat zur abschließenden Entscheidung gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO nicht in der Lage ist, muß die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Das Berufungsgericht wird insbesondere die Ver-

tragsbeziehungen der Parteien, wie sie sich nach den Vereinbarungen vom 11./16. September 1991 darstellen, umfassend zu würdigen haben.

Lang

Bliesener

Haß

Hausmann

Wiebel