

VII ZR 17/56

2331 007

Verkündet am 17. Dezember 1956,
Woitscheck, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Bauunternehmung Hans V. [REDACTED] Gesellschaft mit beschränk-
ter Haftung in M. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma B. [REDACTED] und M. [REDACTED] Aktiengesellschaft in D. [REDACTED]
[REDACTED], G. [REDACTED] strasse [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 17. Dezember 1956 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Glanzmann sowie der Bundes-
richter Scheffler, Dr. Heimann-Trosien, Dr. Winkelmann
und H. Meyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das am 12. Mai
1955 verkündete Urteil des 6. Zivilsenats des Ober-
landesgerichts in Düsseldorf aufgehoben. Die Sache
wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch
über die Kosten der Revision, an den 5. Zivilsenat
des Oberlandesgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

26

- 2 -

Tatbestand:

I. Die vorliegende Klage ist von dem unter der Firma Hans V[REDACTED] in M[REDACTED] handelnden Kaufmann Hans V[REDACTED] erhoben worden. Dieser ist im Lauf des Rechtsstreits - am 15. Januar 1955 - gestorben. Das von ihm unter der genannten Firma betriebene Geschäft, ein Bauunternehmen, ist als Sacheinlage mit allen Aktiven und Passiven in die "Bauunternehmung Hans V[REDACTED] Gesellschaft mit beschränkter Haftung" eingebracht worden. Diese ist darauf mit Zustimmung der Beklagten als Klägerin in den Rechtsstreit eingetreten.

II. Die Beklagte erhielt im Mai 1951 von der französischen Besatzungsmacht den Auftrag, die Erd- und Betonarbeiten für einen Flugplatz auszuführen, der in Zweibrücken errichtet werden sollte. Sie übertrug die Ausführung der Erdarbeiten einer Firma Christian K[REDACTED] in K[REDACTED]. Später wurde das Bauunternehmen Hans Vatter zu den Arbeiten hinzugezogen. Beide Firmen führten die Erdarbeiten in Arbeitsgemeinschaft durch. Hans V[REDACTED] wurde ausserdem von der Beklagten mit einem Teil der Betonarbeiten beauftragt.

Mit der Klage verlangte Hans V[REDACTED] die Zahlung von 21 000 DM als Teil eines Restbetrages von 140 000 DM, den nach seiner Behauptung die Beklagte für die von ihm, Hans V[REDACTED], ausgeführten Erdarbeiten noch schuldete.

Die Beklagte leugnete das Bestehen dieser Restforderung. Einmal machte sie geltend, dass hinsichtlich der Erdarbeiten keine vertraglichen Beziehungen zwischen Hans V[REDACTED] und ihr bestünden; denn sie habe die gesamten Erdarbeiten der Firma K[REDACTED] in K[REDACTED] übertragen.

- 3 -

Diese habe dann die Firma Hans V. unterbeteiligt.

Zweitens wandte sie sich gegen die Berechnung der Höhe der Werklohnforderung, wie Hans V. sie vorgenommen hatte. Insoweit geht der Streit der Parteien um folgendes:

Bei Beteiligung mehrerer Firmen an bestimmten Arbeiten übernimmt häufig eine dieser Firmen die Verhandlungen und den Schriftwechsel mit der Bestellerin. Es ist üblich, dass diese Firma - die federführende genannt - sich von den anderen Firmen eine Vergütung für diese Tätigkeit, eine sogenannte Federführungsgebühr, ausbedingt. Dieser Übung entsprechend hatten die Beklagte und Hans V. bei der Festlegung der Abmachungen über die Betonarbeiten am 20. Juli 1951 u.a. vereinbart, dass die Federführungsgebühr der Beklagten mit 1 % des Entgelts für die Arbeitsleistungen bewertet würde. Über die Höhe der Federführungsgebühr für die Erdarbeiten herrscht Streit; die Beklagte behauptet, mit Christian K. 4 % abgesprochen zu haben; die Klägerin behauptet, mit der Beklagten 1 % vereinbart zu haben. Der sich aus diesem Streit ergebende Unterschiedsbetrag wird von der Klägerin auf 140 000 DM angegeben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin, dass ihrer Klage stattgegeben werde.

Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

I. Das angefochtene Urteil ist im Aufbau verfehlt, insbesondere sind Tatbestand und Entscheidungsgründe nicht genügend auseinandergehalten worden. Äusserlich hat zwar das Berufungsgericht das Urteil in den Tatbestand und die Entscheidungsgründe aufgegliedert, in Wahrheit enthalten diese aber zum grössten Teil nur eine Darstellung des Sach- und Streitstands sowie eine überflüssige Wiederholung der bereits im Tatbestand in Bezug genommenen, in den Vernehmungsprotokollen enthaltenen Zeugenaussagen sowie einzelner Schriftstücke. Die Würdigung der umfangreichen und verwickelten Beweisaufnahme dagegen beschränkt sich auf wenige Sätze, insbesondere hat das Berufungsgericht die zahlreichen und eingehend wiedergegebenen Zeugenaussagen schliesslich mit dem Bemerkten abgetan, die Verhandlung habe keine Anhaltspunkte für die Annahme zutage gefördert, dass die Zeugen der einen Partei glaubwürdiger seien als die der anderen. Diese Würdigung ist unzulänglich. Zwischen den Parteien und K. [REDACTED] hatten vom 6. Juni 1951 bis 29. Oktober 1951 mehrere Unterredungen an verschiedenen Orten (Assmannshausen, Bad Ems, Mannheim, Zweibrücken und Düsseldorf) stattgefunden, die für die Beurteilung der zwischen den Parteien streitigen Frage nach der Vereinbarung einer Federführungsgebühr erheblich sein können. Zwischen diesen Unterredungen lag ein Schriftwechsel der Parteien miteinander und mit der Firma Krutwig. Das Berufungsgericht hätte die Zeugenaussagen im Zusammenhang mit diesem Schriftwechsel, insbesondere auf ihre Übereinstimmung mit den einzelnen, sich an die betreffende Unterredung anschliessenden Briefen prüfen sollen. Nur bei solcher Würdigung der Beweise konnte die Glaubhaftigkeit der Aussagen ausreichend geprüft und der Briefwechsel richtig ausgelegt werden. Die Vermengung von Tatbestand und Entscheidungsgründen hat

weiter im vorliegenden Fall dazu geführt, dass manche Ausführungen im Berufungsurteil nicht klar erkennen lassen, ob das Berufungsgericht mit der Wiedergabe einzelner Beweisergebnisse eine tatsächliche Würdigung hat verbinden wollen. So legt zwar die Fassung der Ausführungen auf Seite 5 der Urteilsgründe (Abs 4 Satz 3) die Annahme nahe, das Berufungsgericht habe auf Grund der Aussage des Generaldirektors Dr. N. feststellen wollen, dass die Beklagte mit der Firma Krutwig eine Federführungsgebühr von 4 % vereinbart habe. Die folgenden Sätze aber lassen wieder zweifelhaft erscheinen, ob eine solche Feststellung hat getroffen werden sollen.

Ob nicht bereits die hiernach bestehenden Unzulänglichkeiten in der Begründung des Berufungsurteils dessen Aufhebung rechtfertigen, mag auf sich beruhen.

Demn jedenfalls ist die Aufhebung aus folgendem Grunde geboten:

II. Nachdem das Landgericht die Klage mit der Begründung abgewiesen hatte, die Beklagte habe wegen der Erdarbeiten nur mit der Firma K., nicht aber mit Vatter in vertraglichen Beziehungen gestanden, hat sich Vatter am 15. Mai 1954 von der Firma K. zwei Forderungen abtreten lassen, die dieser Firma gegen die Beklagte zustünden, falls die Rechtsansicht des Landgerichts zutreffen sollte. Sie hat darauf ihren Klageantrag auch auf diese Forderungen gestützt. In der Abtretungsurkunde ist die erste Forderung als "Forderung gegen die Firma B. AG - d.i. die Beklagte - auf Rückzahlung zuviel einbehaltener Federführungskosten im Gesamtbetrage von 144 507 DM" bezeichnet. Bei der zweiten abgetretenen Forderung handelt es sich nach dem Wort-

laut der Abtretungsurkunde um eine "Forderung gegen die Firma B[REDACTED] AG - also die Beklagte - auf Zahlung der restlichen Abrechnungssumme in der Gesamthöhe von 250 073,71 DM".

Bei der ersten Forderung scheint es sich im wesentlichen um denselben Anspruch zu handeln, den V[REDACTED] mit der vorliegenden Klage in eigenem Namen geltend gemacht hatte. Allerdings ist dann nicht ersichtlich, was es mit dem Unterschied von 4 507 DM auf sich hat. Die Klägerin hat eine Erläuterung hierzu nicht gegeben, das Berufungsgericht eine Klärung nicht herbeigeführt. Es bleibt also zum mindesten hinsichtlich dieser 4 507 DM unbestimmt, um was für einen Anspruch es sich handelt, und damit auch unbestimmt, worauf sich die Rechtskraft des klageabweisenden Urteils erstreckt.

Noch unklarer ist, um was für einen Betrag es sich bei der zweiten abgetretenen Forderung handelt. Die Angabe in der Abtretungsurkunde, die beiden Forderungen seien aus den Teilen der Erdarbeiten errechnet, die nach dem zu-grunde liegenden Auftrag gemäss Abrechnungsaufstellung vom 18. August 1953 auf die Firma V[REDACTED] entfielen, ist nichtssagend, da die Abrechnungsaufstellung vom 18. August 1953 nicht vorliegt. Auch insoweit hat das Berufungsgericht eine Klärung nicht versucht, auch insoweit ist daher der Umfang der Rechtskraft unbestimmt, was zur Aufhebung des Urteils zwingt.

Ausserdem hätte die Klägerin in dem Augenblick, in dem sie ihren Antrag auf zwei verschiedene Forderungen stützte, klarstellen müssen, wie sich der eingeklagte Teilbetrag auf die beiden Forderungen verteilt.

Vor allem muss aber das Urteil aufgehoben werden,

weil das Berufungsgericht das Vorbringen der Klägerin hinsichtlich der Abtretung, also den neuen Klagegrund übersehen hat. Dies muss daraus gefolgert werden, dass es hierauf in den Entscheidungsgründen mit keinem Wort eingegangen ist und auch die Klärung unterlassen hat, die nach dem oben Dargelegten erforderlich war.

Die Beklagte meint allerdings, das Stillschweigen des Berufungsgerichts zu dem neuen Klagegrund müsse als eine Nichtzulassung der in dem neuen Vorbringen liegenden Klageänderung, der sie sofort widersprochen habe, erachtet werden. Dem kann nicht zugestimmt werden. Die Entscheidung darüber, ob eine Klageänderung zuzulassen ist, setzt - wenn, wie hier, der Beklagte nicht einwilligt - eine Prüfung der Frage voraus, ob die Änderung sachdienlich ist (§ 264 ZPO). Das Reichsgericht hat nun zwar einmal ausgesprochen (RGZ 155, 227), dass es keiner besonderen Erörterung der Sachdienlichkeit in den Urteilsgründen bedürfe, wenn nur der Prozessverlauf und der Gesamtinhalt der Gründe hinreichend klar ergäben, dass das Berufungsgericht die Klageänderung als sachdienlich angesehen habe. In dem dort entschiedenen Fall stand aber die Zulassung der Klageänderung fest; denn das Oberlandesgericht hatte nach dem neuen Klagantrag erkannt. Im vorliegenden ist aber gerade fraglich, ob das Berufungsgericht über die Zulassung überhaupt - wenn auch nur stillschweigend - entschieden hat; denn es hat die Sachdienlichkeit überhaupt nicht erörtert und weder in den Gründen noch in der Formel des Urteils zum Ausdruck gebracht, dass es die Klageänderung nicht zulasse. Hieraus kann nur geschlossen werden, dass es zu der Frage der Zulassung nicht Stellung genommen hat. Dieser Schluss ist um so mehr gerechtfertigt, als die Frage der Sachdienlichkeit nur beantwortet werden konnte, wenn

über den neuen Klagegrund Klarheit bestand. Es ist oben dargelegt worden, dass dies jedenfalls hinsichtlich der zweiten abgetretenen Forderung (von 250 073,71 DM) nicht der Fall ist.

Da somit der Berufungsrichter über den neuen Klagegrund nicht entschieden hat, andererseits das angefochtene Urteil kein Teilurteil ist, also den Rechtsstreit insgesamt erledigen sollte, muss es aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

III. Da das Berufungsgericht übersehen hat, dass die Klage auch auf die abgetretenen Ansprüche gestützt war, hat es keine Feststellungen darüber getroffen, welche Abmachungen zwischen der Beklagten und der Firma K [REDACTED] über die Federführungsgebühr getroffen worden sind. Es kann hierzu auf die oben gemachten Ausführungen verwiesen werden. Das Berufungsgericht muss daher zu der Behauptung der Klägerin Stellung nehmen, dass auch zwischen Christian K [REDACTED] und der Beklagten eine Federführungsgebühr von nur 1 % vereinbart worden sei (vgl. Schriftsätze der Klägerin vom 24. September 1954 S 4 zu b /B1 191 dA/; S 6 /B1 193/, S 7 /B1 194/, S 11 /B1 198/ und vom 14. März 1955 S 9 /B1 323/ und S 14 /B1 328/).

IV. Die Revision hat gerügt, das Berufungsgericht habe die Beweislast hinsichtlich der Frage verkannt, in welcher Höhe die Federführungsgebühr vereinbart worden sei. Dazu ist zu bemerken: Der Ausdruck "Federführungsgebühr" darf nicht zu der Annahme verleiten, es handele sich um eine Forderung, die der Beklagten aus einem neben dem Hauptvertrag geschlossenen, diese Forderung begründenden Vertrag erwachsen sei. Aus dem gesamten bisherigen Vorbringen der Parteien ergibt sich vielmehr, dass die Federführungsgebühr nur einen Berechnungsposten darstellt, der neben anderen Berechnungsgrundlagen der Bestim-

mung der Höhe der zugunsten der Klägerin vereinbarten Vergütung dienen soll. Es ist also Sache der Klägerin, die die Höhe dieser Vergütung nachzuweisen hat, den Beweis zu führen, dass nur 1 % als Federführungsgebühr vereinbart worden sei. Insoweit ist also die Rüge der Revision unbegründet.

In diesem Zusammenhang sei noch darauf hingewiesen, dass die Ansicht, die dem Berufungsurteil offenbar zu Grunde liegt, dass nämlich entweder 4 % oder 1 % als Federführungsgebühr vereinbart worden sein müssten, irrig ist. Es besteht auch die - angesichts des Schriftwechsels nicht fernliegende - Möglichkeit, dass über die Gebühr keine Einigung erzielt worden ist.

V. Es erschien angebracht, von der Befugnis des § 565 Abs 1 Satz 2 ZPO, die Sache an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückzuverweisen, Gebrauch zu machen.

Glänzmänn	Scheffler	Heimann-Trosien
Dr. Winkelmann	Meyer	