

Verkündet
am 21. September 1964
Woitscheck,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

- 1.) der Firma S [REDACTED] & Co., Internationale Transportgesellschaft, B [REDACTED]-Ch [REDACTED], Sa [REDACTED] - [REDACTED],
- 2.) deren Gesellschafter, a) Kaufmann Gustav Se [REDACTED],
b) Kauffrau Hildegard S [REDACTED] geb. Ma [REDACTED],
beide wohnhaft in B [REDACTED]-D [REDACTED], He [REDACTED] st [REDACTED] [REDACTED].

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und Dr. [REDACTED] -
gegen

die Firma V [REDACTED] B [REDACTED] M [REDACTED] werke Aktiengesellschaft,
vertreten durch ihren Vorstand, den Direktor Peter F [REDACTED],
B [REDACTED] [REDACTED], K [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 21. September 1964 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundes-
richter Rietschel, Erbel, Dr. Vogt und Dr. Finke
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das
Urteil des 7. Zivilsenats des Kammergerichts
in Berlin vom 21. Dezember 1962 wird zurück-
gewiesen.

Die Beklagten haben die Kosten der Revision
zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Bauunternehmer W[REDACTED] war Eigentümer des Hausgrundstücks B[REDACTED]-Ch[REDACTED], L[REDACTED]straße [REDACTED]. Am 15. Februar 1957 verkaufte er das Grundstück an die beklagte Firma G[REDACTED] & Co.. Gleichzeitig erhielt er von dieser den Auftrag, an dem Grundstück Bauarbeiten verschiedener Art vorzunehmen. Als Pauschalpreis waren hierfür 30.000 DM vereinbart.

Am 4. April 1957 trat W[REDACTED] seine Pauschalpreisforderung in Höhe von 12.000 DM an die Klägerin ab. Hiervon macht diese 8.000 DM mit der Klage geltend.

Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt. Sie haben vorgetragen, sie hätten an W[REDACTED] und an verschiedene andere Zessionare insgesamt 17.708,36 DM bezahlt; außerdem hätten sie Gegenforderungen in Höhe von 21.872,25 DM.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten wurde zurückgewiesen. Auf ihre Revision hat der erkennende Senat durch Urteil vom 12. Juni 1961 (VII ZR 63/60) die Verurteilung der Beklagten, soweit sie den Betrag von 775,88 DM überschritt, aufgehoben und die Sache an das Kammergericht zurückverwiesen. Dieses hat nach erneuter Verhandlung die Beklagten zur Zahlung auch der restlichen 7.224,12 DM nebst Zinsen verurteilt.

Die Beklagten greifen mit ihrer Revision dieses Urteil an, soweit sie zur Zahlung von 6.961,10 DM verurteilt worden sind, und beantragen insoweit die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision als unzulässig zu verwerfen, weil sie nur zu einem unter der Revisionssumme liegenden Betrag ernsthaft begründet worden sei, hilfsweise, das Rechtsmittel als unbegründet zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Im Streit stehen in der Revisionsinstanz noch folgende Beträge, die das Kammergericht den Beklagten auf ihre Schuld gegenüber der Klägerin nicht angerechnet hat:

- | | |
|---|-------------------|
| 1) Zahlung an den Subunternehmer W [REDACTED]
Z [REDACTED] vom 18. September 1957 auf
Grund Abtretung vom 14. Mai 1957 | 1.130,10 DM |
| 2) Zahlung an den Subunternehmer W [REDACTED]
H [REDACTED] vom 18. September 1957 auf Grund
Abtretung vom 14. Mai 1957 in Höhe
von 2.664,05 DM zu einem Teilbetrag von | 1.661,-- DM |
| 3) Gegenforderung wegen mangelhafter Ver-
legung von Leitungen und Parkettierung
von 2 Zimmern | 3.000,-- DM |
| 4) für feuerfeste Tür und Laufsteg zum
Schornstein insgesamt | 1.170,-- DM |
| | <hr/> 6.961,10 DM |

II.

Die gegen die Verurteilung der Beklagten in dieser Höhe gerichtete Revision ist nicht begründet.

1.) und 2.) Zahlungen an Z [REDACTED] und H [REDACTED]

Zahlungen an diese Zessionare braucht sich die Klägerin nicht entgegenhalten zu lassen, soweit die Beklagten sie nur auf Grund der Abtretungen geleistet haben, da diese zeitlich später als die Abtretung an die Klägerin liegen und die Beklagten bei der Zahlung an die Zessionare von der Abtretung an die Klägerin Kenntnis hatten (§ 408 BGB).

Insoweit werden mit der Revision auch keine Rügen erhoben.



Der Senat hatte jedoch in seinem Urteil vom 12. Juni 1961 dem Kammergericht zur Prüfung gegeben, ob die Beklagten nicht aus anderem Rechtsgrund berechtigt seien, der Klägerin die Zahlungen an die Zessionare anzurechnen. Er hat darauf hingewiesen, daß W. [REDACTED] gegenüber seinen Subunternehmern im Zahlungsverzug gewesen und die Beklagten deshalb möglicherweise gezwungen gewesen seien, diese selbst zu befriedigen, um eine Fortsetzung der Arbeiten durch die Subunternehmer zu erreichen. Insoweit können die Beklagten dann möglicherweise unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes aus positiver Vertragsverletzung auf W. [REDACTED] Rückgriff nehmen und mit diesem Anspruch ohne Rücksicht auf die Zeitfolge der Abtretungen gegenüber der Forderung der Klägerin auch aufrechnen.

Das Berufungsgericht ist diesem Gedankengang gefolgt, hat jedoch einen solchen aufrechenbaren Schadensersatzanspruch wegen der Zahlungen an Zientkewicz in voller Höhe und an H. [REDACTED] in Höhe von 1.661,-- DM verneint. Es ist der Auffassung, die Beklagten könnten von W. [REDACTED] nur insoweit Schadensersatz verlangen, als sie die Forderungen der Subunternehmer aus noch ausstehenden Arbeiten befriedigt haben, damit die Beendigung der Bauarbeiten nicht verzögert werde. Soweit es sich aber um die Begleichung von Rechnungen für bereits abgeschlossene Arbeiten handle, stehe ihnen kein Schadensersatzanspruch zu, denn insoweit hätten sie, falls sich die Subunternehmer geweigert hätten, vor Bezahlung der alten Forderungen weiterzuarbeiten, andere Unternehmer heranziehen können.

Im Falle Z. [REDACTED] haben die Beklagten überdies keinen Anlaß gehabt, eine persönliche Verpflichtung zu übernehmen, denn Z. [REDACTED] habe, so stellt das Berufungsgericht fest, seine Arbeit als Subunternehmer W. [REDACTED] schon im Zeitpunkt des Verkaufs des Hausgrundstücks abgeschlossen gehabt. Spätere Arbeiten habe er nur als Hausinstallateur der Beklagten, also auf Grund unmittelbarer Vertragsbeziehungen zu

dieser ausgeführt, so daß diese Tätigkeit mit dem Auftrag W[REDACTED] nichts mehr zu tun gehabt hätte.

Im Falle H[REDACTED] könnten die Beklagten nur Ersatz für die Bezahlung von 1.003,05 DM verlangen für Tischlerarbeiten, die im Zeitpunkt des Zahlungsverzugs von W[REDACTED] noch nicht ausgeführt waren, nicht aber weiterer 1.661,-- DM, die sich auf Arbeiten an Fensterflügeln bezögen. Diese Arbeiten seien am 14. Juni 1957 abgeschlossen gewesen. Damals sei aber, so stellt das Kammergericht fest, die finanzielle Lage von W[REDACTED] "noch nicht so prekär" gewesen, daß sich die Subunternehmer unmittelbar an die Bauherrin gewandt hätten. Daher müsse dieser Betrag bei der Berechnung der Schadensersatzansprüche ausscheiden.

Die hiergegen gerichteten Revisionsangriffe der Beklagten sind nicht begründet.

a) Im Falle Z[REDACTED] brauchten die Beklagten, wie sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt, eine Unterbrechung von Wittig übernommener Arbeiten nicht mehr zu befürchten. Es ist deshalb auch nicht ersichtlich, inwiefern die Beklagten genötigt gewesen sein sollten, an Z[REDACTED] aus einem anderen Grunde als dem der Abtretung Zahlungen zu leisten. Insoweit kann aber - wie ausgeführt - die Klägerin den Beklagten den zeitlichen Vorrang ihrer Abtretung entgegenhalten.

Bereicherungsansprüche gegen die Beklagten standen Z[REDACTED] schon deshalb nicht zu, weil er seine Arbeiten für W[REDACTED] nach den Feststellungen des Berufungsgerichts schon vor Abschluß des Kaufvertrags beendet hatte, im Verhältnis zu den Beklagten also nicht als Subunternehmer Wittigs tätig war.

Die Revision im Falle Z[REDACTED] ist daher nicht begründet.

Die Revisionsbegründung hierzu ist allerdings, anders als in dem am 29. Januar 1959 (VII ZR 145/58) entschiedenen Fall (IM 11 zu § 91 a ZPO), nicht so verfehlt, daß gesagt werden könnte, die Beklagten hätten insoweit die Revision nur zum Zweck der "Erschleichung" der Revisionssumme eingelegt. Deshalb ist der Antrag der Klägerin, die Revision wegen Nichterreichung der Revisionssumme als unzulässig zu verwerfen, auch nicht begründet.

b) Im Falle H■■■■ meinen die Beklagten, es sei ihnen nicht zuzumuten gewesen, bei einem Zahlungsvorzug W■■■■ gegenüber seinen Subunternehmern andere Handwerker heranzuziehen mit der Folge, daß die Leistungen der Subunternehmer unbezahlt blieben; ein solches Verhalten würde einer redlichen Geschäftsgewährung widersprechen.

Dem kann nicht beigetreten werden. Zwischen den Beklagten und den Subunternehmern W■■■■ bestand kein Vertragsverhältnis. Die Beklagten waren deshalb auch nicht verpflichtet, sich um deren Befriedigung zu kümmern. Diese hatten hierauf keinen Anspruch, es sei denn aus dem Rechtsgrund der Abtretung. Wenn sich H■■■■ weigerte, die Arbeiten fortzusetzen, bis seine alten Forderungen für bereits abgeschlossene Arbeiten befriedigt worden sind, so stand es den Beklagten, wie das Kammergericht mit Recht ausführt, frei, andere Unternehmer heranzuziehen, ohne daß das gegen Treu und Glauben im Geschäftsverkehr verstoßen würde. Daß es den Beklagten unmöglich gewesen wäre, in angemessener Zeit andere Handwerker zu finden, haben sie selbst nicht vorgetragen.

Entgegen der mit der Revision vertretenen Auffassung standen den H■■■■ auch keine Bereicherungsansprüche gegen die Beklagten zu. Die Beklagten hatten dessen Leistungen auf Grund eines

rechtswirksamen Vertrags mit W [REDACTED] erhalten, dem sie auch hierfür zur Zahlung verpflichtet waren. Dadurch, daß W [REDACTED] seiner vertraglichen Zahlungspflicht gegenüber H [REDACTED] nicht nachgekommen ist, sind sie somit nicht bereichert (vgl. hierzu die Entscheidungen des Senats in BGHZ 36, 30 und 40, 272).

Die Feststellung des Kammergerichts, die Lage W [REDACTED] sei bis zum 14. Juni 1957 (Beendigung der Arbeiten an den Fensterflügeln) noch nicht so prekär gewesen, daß die Subunternehmer sich an die Bauherrin wandten, läßt keinen Verfahrensverstöß erkennen. Die Beklagten rügen zwar, das Berufungsgericht habe übersehen, daß W [REDACTED] damals schon Doppelabtretungen vorgenommen habe, seine finanzielle Lage also auch schon schlecht gewesen sein müsse. Das geht jedoch fehl. Wie sich aus der Aufstellung in dem Urteil des Senats vom 12. Juni 1961 (S. 3) ergibt, lagen außer der Abtretung an die Klägerin Zahlungen und Abtretungen in Höhe von höchstens 17.708,36 DM vor, so daß der Gesamtpauschalpreis von 30.000 DM noch nicht erreicht war. W [REDACTED] brauchte bei seinen Abtretungen auch nicht die Gegenforderungen der Beklagten zu berücksichtigen, da diese damals noch gar nicht geltend gemacht worden waren, von W [REDACTED] überdies später auch bestritten wurden.

3.) Gegenanspruch der Beklagten von 3.000 DM

Die Beklagten bemängeln, daß Wittig die Wohnungen im vierten Stockwerk nicht so ausgebaut habe wie es der Ausstattung der unteren Stockwerke entspreche; die Leitungsrohre für Gas und Heizung seien nicht wie dort unter Putz gelegt und es sei auch nicht wie in den unteren Stockwerken mindestens ein Zimmer in jeder der beiden Wohnungen mit Parkett versehen worden. Die Klägerin hat eine dahingehende Vereinbarung bestritten.

Das Kammergericht sieht es auf Grund einer eingehenden Beweismwürdigung als nicht erwiesen an, daß mit W [REDACTED] eine entsprechende vertragliche Vereinbarung getroffen worden sei.

Die Beklagten rügen, das Berufungsgericht habe bei der Auslegung des Bauvertrags vom 15. Februar 1957 nicht beachtet, daß der Ausbau der beiden Wohnungen im vierten Stock im Zweifel ebenso habe erfolgen müssen wie die Einrichtung der Wohnungen in den darunterliegenden Stockwerken; dort seien aber die Leitungen unter Verputz gelegt und in jeder Wohnung ein Zimmer mit Parkett versehen worden.

Diese Rüge ist nicht begründet. In dem Bauauftrag vom 15. Februar 1957 heißt es zu diesem Punkt unter V lediglich: "Ausbau der zwei noch leerstehenden Wohnungen im 4. Stockwerk des Vorderhauses bis zur Schlüsselfertigkeit". Daraus ergibt sich nicht - jedenfalls nicht zwingend -, daß diese ebenso auszustatten waren wie die Wohnungen der darunterliegenden Stockwerke. Im übrigen hat das Berufungsgericht auch nicht verkannt, daß in den unteren Wohnungen die Leitungen unter Putz gelegt waren; es hat aber ausdrücklich darauf hingewiesen, daß auch dort alle neuverlegten Leitungen der Zentralheizungsanlage und der Be- und Entwässerungsanlagen nur auf Putz verlegt worden seien.

Bei dieser Sachlage ist die Auslegung, die das Berufungsgericht dem Vertrag gibt, jedenfalls nicht fehlerhaft und deshalb für das Revisionsgericht bindend.

Auf die Ausführungen der Beklagten zur Höhe ihres insoweit geltendgemachten Schadens und die in diesem Zusammenhang erhobenen Rügen braucht unter diesen Umständen nicht mehr eingegangen zu werden.

4.) Feuersichere Bodentüre und Laufsteg zum Schornstein

Das Berufungsgericht sieht es nicht als erwiesen an, daß sich W. verpflichtet habe, eine feuerfeste Bodentüre und einen Laufsteg zum Schornstein anzubringen. Das ist für das Revisionsgericht bindend.

Der Hinweis der Beklagten auf die baupolizeiliche Notwendigkeit dieser Türe und des Laufstegs liegt neben der Sache. Das mag unterstellt werden, besagt aber nicht, daß dies Gegenstand des Bauauftrags war. Der schriftliche Vertrag enthält hierüber nichts. Im übrigen sollten die Türe und der Laufsteg nach der Behauptung der Klägerin auch nicht im, sondern über dem vierten Stockwerk angebracht werden, so daß nichts zu dem Schlusse zwingt, das gehöre zum Ausbau der Wohnungen im vierten Stockwerk.

III.

Die Revision der Beklagten ist daher als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann

Rietschel

Erbel

Vogt

Finke