

38

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

X ZR 57/92

Verkündet am:
29. Juni 1993
Meyer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma Rudolf K. [REDACTED] GmbH, gesetzlich vertreten durch den
Geschäftsführer Rudolf K. [REDACTED], K. [REDACTED]straße 10, G. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

Firma A. [REDACTED] Aktiengesellschaft, vertreten durch den
Vorstand Vladimir P. [REDACTED], P. [REDACTED]-D. [REDACTED]-Straße 13-25,
A. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Juni 1993 durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter Dr. Jestaedt, Dr. Broß, Dr. Melullis und Dr. Greiner

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 30. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 11. März 1992 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 24. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Beklagte hat zunächst bei dem Vater des Geschäftsführers der Klägerin Werkstücke, insbesondere Scheiben, herstellen lassen. Dem lagen ursprünglich jeweils Einzelaufträge zugrunde. Später ist die Beklagte dazu übergegangen, ihrem Auftragnehmer jeweils ihre Fertigungsunterlagen zuzuleiten, auf denen sich die Angaben für das jeweilige Werkstück neben u.a. Zeitvorgaben zur Herstellung fanden. Aufgrund dieser als "Arbeitsgangkarten" bezeichneten Unterlagen sollten dann die jeweiligen Stücke hergestellt werden. Dieses Vorgehen hatte sie in einem an eine Firma K [REDACTED] gerichteten Schreiben angekündigt und zugleich mitgeteilt, daß die mit dieser getroffenen "kommerziellen Vereinbarungen" aufrechterhalten blieben. In dieser Weise sind auch die Parteien dieses Rechtsstreits nach Aufnahme ihrer Geschäftsbeziehung verfahren.

Ihre Vergütung hat die Klägerin im Verlauf dieser Beziehung zumindest zum Teil auf der Grundlage eines Stückpreises für die jeweilige Werkleistung ermittelt und der Klägerin in Rechnung gestellt. Die Beklagte hat diese zunächst ohne Beanstandung beglichen. In der Folge hat sie diese Berechnung als deshalb fehlerhaft gerügt und Rückforderungsansprüche geltend gemacht, weil nach den getroffenen Vereinbarungen die Vergütung der Klägerin durch die Multiplikation einer von ihr festgelegten Zeitvorgabe mit dem Stundenlohn der Klägerin habe ermittelt werden sollen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Klägerin hat eine Vereinbarung dieses Inhalts bestritten und auf der Grundlage ihrer Darstellung eine offene weitere Forderung von 62.055,06 DM errechnet, die sie mit der Klage geltend gemacht hat.

Die Beklagte, die eingeräumt hat, daß der Klägerin wegen der letzten Werkstücke noch eine Vergütung zustehe, hat gegenüber dieser Forderung mit Rückzahlungsansprüchen aufgerechnet, die sich bei dem von ihr geschilderten Abrechnungssystem wegen der Überzahlung bei früheren Rechnungen der Klägerin ergäben. Den nach ihrer Berechnung nach Abzug des Aufrechnungsbetrages insoweit verbleibenden Restbetrag in Höhe von 36.309,84 DM hat sie nebst Zinsen im Wege der Widerklage geltend gemacht.

Das Landgericht hat die Beklagte durch Teilurteil zur Zahlung von 31.576,03 DM verurteilt und die Widerklage abgewiesen. Auf das Rechtsmittel der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage abgewiesen, soweit ihr durch das Teilurteil entsprochen wurde, und der Widerklage - abgesehen von einem Teil der Zinsforderung - stattgegeben.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Revision der Klägerin, mit der diese die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung begehrt. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Nach Einlegung dieses Rechtsmittels hat das Berufungsgericht die Berufung der Klägerin gegen das erstinstanzliche Urteil zurückgewiesen, mit dem die restliche Klage abgewie-

sen worden ist. Gegen diese Entscheidung hat die Klägerin ebenfalls Revision eingelegt, über deren Annahme noch nicht entschieden ist.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Dabei hat der Senat von der Möglichkeit des § 564 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht. Die Verweisung an einen anderen Senat erscheint im vorliegenden Fall sachgerecht, um eine unvoreingenommene und unbefangene Beurteilung der Sache zu ermöglichen, nachdem der bislang mit der Sache befaßte Senat bereits zwei Sachentscheidungen zum Streit der Parteien getroffen hat.

I. 1. Das Berufungsgericht ist der Meinung, die Beklagte habe der Klägerin durch die Übersendung der Arbeitsgangkarten den Abschluß von Werkverträgen angetragen. Nach dem Inhalt dieser Karten habe die Vergütung der Klägerin durch die Multiplikation der auf den Karten enthaltenen Zeitvorgaben mit dem Stundenlohn der Klägerin ermittelt werden sollen. In diesem Sinne habe die Klägerin, die dieses Angebot jeweils durch die Ausführung der Arbeiten angenommen habe, das Verhalten der Beklagten mit Rücksicht auf die andauernde langjährige Übung verstehen müssen. Damit sei zwischen den Parteien eine entsprechende Vereinbarung zustande gekommen, von der sich die Klägerin nicht einseitig durch Änderungen auf den Karten und eine von der Vereinbarung abweichende Rechnungstellung habe lösen können.

2. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision nicht vollen Umfangs stand.

a) Allerdings ist die der Auffassung des Berufungsgerichtes zugrundeliegende Tatsachenwürdigung der Überprüfung in der Revisionsinstanz nur beschränkt darauf zugänglich, ob die gesetzlichen oder allgemein anerkannten Regeln für Tatsachenwürdigung (st. Rspr., vgl. zuletzt Sen.Urt. v. 25.2.1992 - X ZR 88/90, MDR 1992, 804 = NJW 1992, 1967, 1968) und Auslegung (vgl. etwa BGH, Urt. v. 8.12.1989 - V ZR 53/89, NJW-RR 1990, 455) eingehalten sind oder die Feststellungen auf Verfahrensfehlern beruhen, etwa indem unter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften wesentliches Tatsachenmaterial außer Betracht geblieben ist oder Widersprüchen nicht in dem gebotenen Umfang nachgegangen wurde. Solche Fehler macht die Revision hier jedoch mit Erfolg geltend.

b) Soweit das Berufungsgericht annimmt, die Klägerin habe den Inhalt der Arbeitsgangkarten mit Rücksicht auf die langjährige Übung unter den Parteien nur in der dem Berufungsurteil zugrundeliegenden Weise verstehen können, findet das im unstreitigen Sachverhalt und in seinen tatsächlichen Feststellungen keine tragfähige Grundlage.

Aus dem Inhalt der Karten selbst läßt sich für die Abrechnung unter den Parteien wenig gewinnen. Diese enthalten neben den technischen Merkmalen des jeweiligen Werkstücks weitere Angaben, die zunächst - der Zweckbestimmung dieser Karten für den Gebrauch in ihrem Betrieb entsprechend - zunächst nur interne Bedeutung für die Beklagte haben. Die verbindliche Vorgabe von Zeitwerten für Auftragnehmer der

Beklagten läßt sich daraus nicht ableiten, sondern kann sich - wie das Berufungsgericht im Ergebnis richtig erkannt hat - erst aus daneben zwischen den Parteien ausdrücklich oder konkludent getroffenen Vereinbarungen ergeben. Deren Annahme kann die in diesem Zusammenhang durch das Berufungsgericht in erster Linie angeführte langjährige Übung durch die Parteien schon deshalb nicht tragen, weil das Berufungsgericht diese Feststellung verfahrensfehlerhaft getroffen hat. Unstreitig war eine solche Übung nicht. Die Klägerin hatte nicht nur eine andere Vereinbarung zur Ermittlung der Vergütung behauptet, sondern darüber hinaus - zum Teil unter Beweisaufruf - geltend gemacht, daß in der von ihr geschilderten Weise auch gegen Ende der Geschäftsbeziehung zwischen dem Vater ihres Geschäftsführers und der Beklagten verfahren worden sei. Ferner hatte sie behauptet, nicht in diese Beziehung eingetreten zu sein, sondern eine davon unabhängige neu begründet zu haben. Feststellungen hierzu hat das Berufungsgericht nicht getroffen; die für ihre Darstellung seitens der Klägerin angebotenen Beweise sind nicht erhoben worden.

Auch die tatsächliche Handhabung durch die Klägerin bietet nach den Feststellungen des Berufungsgerichtes keine hinreichende Grundlage für die Annahme einer einschlägigen langjährigen Übung durch die Parteien. Zum einen hat es die Dauer der Geschäftsbeziehung zwischen den Parteien nicht festgestellt, so daß schon von daher seine Annahme einer langjährigen Übung Bedenken begegnet. Vor allem aber rechtfertigt diese den Schluß auf einen bestimmten Vertragsinhalt nur bei einer andauernden übereinstimmenden oder einverständlichen Handhabung durch die Beteiligten. Hierfür sind

dem Berufungsurteil hinreichende Anhaltspunkte jedoch nicht zu entnehmen. Die Klägerin hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichtes vielmehr in größerem Umfang in anderer Weise abgerechnet. Darüber hinaus hat sie die Arbeitsgangkarten der Beklagten hinsichtlich der darin enthaltenen Vorgaben abgeändert und mit diesen Änderungen zurückgeschickt. Jedenfalls nach dem Zugang der ersten geänderten Karten konnte auch die Beklagte nicht mehr ohne weiteres von einem uneingeschränkten Einverständnis der Klägerin mit der von ihr praktizierten Handhabung ausgehen.

Weitergehende Folgerungen lassen sich derzeit auch aus dem Inhalt des Schreibens vom 4. März 1986 nicht herleiten. Das folgt - unbeschadet der angesichts der Empfängerangabe nicht zweifelsfreien Frage, ob dieses Schreiben die Klägerin betrifft und im Verhältnis zu ihr Wirkungen entfalten konnte - schon daraus, daß sich dieses Schreiben inhaltlich zur Vergütung des Auftragnehmers unmittelbar nicht verhält. Auf diese bezieht sich allein der Hinweis auf die Aufrechterhaltung der "kommerziellen Vereinbarungen". Die weiteren Ausführungen betreffen den technischen Teil der Auftragsvergabe, der durch die Weitergabe der Arbeitsgangkarten erleichtert werden soll. Als Hinweis auf die von der Beklagten behauptete Methode zur Ermittlung der Vergütung läßt sich dieses Schreiben daher nur verstehen, wenn man eine zuvor getroffene entsprechende Absprache zugrunde legt, so daß sich deren Annahme selbst hierauf nicht stützen läßt.

Ebensowenig bietet derzeit die auf Anforderung der Beklagten erteilte Auskunft der Klägerin über ihre Stundensätze eine hinreichende Grundlage für die Feststellung des von

der Beklagten behaupteten Vertragsinhaltes. Zwar mag, da eine solche Auskunft bei der Vereinbarung eines Stückpreises als Offenbarung wesentlicher Kalkulationsgrundlagen und damit auch des Rohgewinns durch den Auftragnehmer eher ungewöhnlich erscheint, darin regelmäßig ein gegen eine solche Abrechnung sprechendes Indiz zu sehen sein. Dieser Schluß ist jedoch dann nicht gerechtfertigt, wenn die Mitteilung nicht unter Mitwirkung einer zur Vertretung der Klägerin berechtigten Person erfolgt ist. Einen solchen Sachverhalt hat die Klägerin hier behauptet. Sie hat - unter Beweisantritt - vorgetragen, die Stundensätze seien der Beklagten auf deren Anfrage von einer hierzu nicht autorisierten Schreibkraft offengelegt worden. Traf diese Darstellung zu, läßt sich aus dieser Mitteilung für den Inhalt der Absprachen zwischen den Parteien nichts gewinnen.

3. Eine abschließende Entscheidung ist dem Senat - unbeschadet der Frage, ob hier ein nur einen Teil der beiderseitigen Ansprüche behandelndes abschließendes Erkenntnis ergehen kann - nicht möglich.

Ohne Erfolg macht die Revision in diesem Zusammenhang geltend, ein Anspruch der Klägerin auf eine auf der Grundlage von Stückpreisen ermittelte Vergütung sei unabhängig von dem ursprünglichen Inhalt der Vereinbarung unter den Parteien schon deshalb anzuerkennen, weil die Beklagte in der Vergangenheit in dieser Weise ermittelte Rechnungsbeträge widerspruchsfrei bezahlt habe. Allerdings ist ihr darin beizupflichten, daß im kaufmännischen Verkehr das Schweigen auf ein Vertragsangebot auch als Zustimmung zu werten sein kann. Dieser in der Rechtsprechung seit langem anerkannte Grund-

satz betrifft insbesondere auch Angebote zur Änderung bereits getroffener Vereinbarungen, wie insbesondere die Rechtsprechung zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben erkennen läßt, die in erster Linie eine Abweichung von den Absprachen betrifft, deren Bestätigung das Schreiben dient. Aus dieser Rechtsprechung folgt indessen nicht, daß im kaufmännischen Verkehr das Schweigen auf ein Angebot stets als Zustimmung zu werten wäre. Auch nach den zum kaufmännischen Bestätigungsschreiben entwickelten Grundsätzen braucht dessen Empfänger einem von den getroffenen Absprachen abweichenden Inhalt dann nicht zu widersprechen, wenn die Divergenz so erheblich ist, daß der Absender nach Treu und Glauben und nach der Verkehrssitte mit einem Einverständnis nicht hat rechnen können. Für den Fall eines Angebots zur Änderung getroffener Absprachen durch die bloße Auswechslung der Berechnungsgrundlagen für die Vergütung kann nichts anderes gelten.

Daß ein Vertragspartner ohne weitere Ankündigung einseitig die Grundlagen für die Berechnung seiner Vergütung zu seinen Gunsten ändert, muß der andere Teil jedenfalls im Rahmen einer Geschäftsbeziehung, die - wie die Form der von der Beklagten angekündigten und praktizierten Auftragsvergabe zeigt - in besonderem Maße von Vertrauen geprägt ist, nicht erwarten. Er muß insbesondere nicht mit solchen Eingriffen rechnen, die das vereinbarte Gefüge des Abrechnungssystems grundlegend verändern und ihm die vorgesehene Einflußnahme auf die Höhe der Vergütung entziehen. In einem solchen Fall ist derjenige, der diese Änderung einseitig vollzieht, in einem Vertrauen darauf, der andere Teil bringe durch sein Schweigen seine Zustimmung zum Ausdruck, schon im

Hinblick auf seinen eigenen Treueverstoß nicht schutzwürdig. Jedenfalls dann, wenn die Vereinbarung zwischen den Parteien eine Abrechnung auf der Grundlage von durch die Beklagte zu bestimmenden Zeitvorgaben zum Gegenstand hat, läßt sich daher aus dem Schweigen der Beklagten allein eine Vertragsänderung zugunsten einer Abrechnung nach Stückpreisen nicht ableiten.

Dafür, daß die Beklagte die von der Klägerin geforderten Beträge bezahlt hat, obwohl ihr die von dieser zugrunde gelegte andere Berechnungsweise bekannt war, geben die Feststellungen des Berufungsgerichtes nichts her. Diesen läßt sich nur entnehmen, daß die Beklagte zumindest einen Teil der von der Klägerin geänderten Arbeitsgangkarten zurückerhalten hat. Diesen konnte sie jedoch allenfalls entnehmen, daß die Klägerin mit den darauf festgehaltenen Zeitvorgaben nicht einverstanden war. Dafür, daß sich ihr darüber hinausgehende, das vereinbarte Abrechnungssystem als solches in Frage stellende Änderungen durch die Klägerin hätten aufdrängen müssen, findet sich in den Feststellungen des Berufungsgerichtes kein Anhaltspunkt. Daß diesem insoweit ein Verfahrensfehler zur Last fällt, macht die Revision nicht geltend.

II. 1. Im Rahmen der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Berufungsgericht zunächst - wie die Revision mit Recht rügt - zu beachten haben, daß nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes durch Teilurteil nur entschieden werden darf, wenn damit ein quantitativ, zahlenmäßig oder sonst bestimmter Teil eines teilbaren Streitgegenstandes unabhängig von der Entscheidung über den Rest des An-

spruchs abschließend in einer Weise beschieden wird, daß die Gefahr widerstreitender Entscheidungen ausgeschlossen ist (BGHZ 20, 311; 107, 236, 42 f.; 108, 256, 260; Urt. v. 13.2.1992 - III ZR 28/90, NJW 1992, 2080). Über einen Teil eines einheitlichen prozessualen Anspruchs, der nach Grund und Höhe streitig ist, kann durch Teilurteil mithin nur dann befunden werden, wenn zugleich ein Grundurteil über den Rest ergeht (BGHZ 107, 236, 242; BGH, Urt. v. 22.3.1991 - V ZR 16/90, NJW 1991, 2082, 2083; Urt. v. 10.10.1991 - III ZR 93/90, MDR 1992, 519 = NJW 1992, 911). Nach diesen Grundsätzen hätte hier ein Teilurteil nicht ergehen dürfen; das schloß es zugleich aus, eine abschließende Entscheidung über den dem Berufungsgericht mit der Berufung angefallenen Teil als sachdienlich (§ 540 ZPO) anzusehen.

Daß Gegenstand des Klaganspruchs nicht eine Vergütung der Klägerin für eine einheitliche Leistung ist, verleiht den einzelnen Rechnungsposten im Rahmen des Klaganspruchs nicht den Charakter eines jeweils eigenständigen prozessualen Anspruchs, so daß widerstreitende Entscheidungen unbedenklich wären. Zwar kann ein Teilurteil außer über verschiedene Streitgegenstände und unterschiedliche prozessuale Ansprüche (vgl. BGH, Urt. v. 12.2.1992 - III ZR 28/90, NJW 1992, 2080) auch über abgrenzbare Posten eines dem Rechtsgrund nach einheitlichen Anspruchs ergehen. Das setzt jedoch voraus, daß diese nicht nur eindeutig individualisiert sind, sondern vor allem, daß über sie unabhängig vom sonstigen Ausgang des Rechtsstreits entschieden werden kann (BGH, Urt. v. 21.2.1992 - V ZR 253/90, MDR 1992, 805 = NJW 1992, 1768).

Einer eindeutigen Individualisierung in diesem Sinne dürfte im vorliegenden Fall schon entgegenstehen, daß angesichts des Streits der Parteien um eine zwischen ihnen allgemein für alle Arbeiten der Klägerin vereinbarte Form der Ermittlung des Werklohns zwar ein Sockelbetrag als solcher zwischen den Parteien unstreitig ist, seine Verteilung auf die einzelnen Rechnungen jedoch von der Klärung des Streits zwischen den Parteien abhängt, die für den prozessualen Anspruch nur einheitlich erfolgen kann. Damit dürfte zugleich auch die weitere Voraussetzung für eine Entscheidung ohne Grundurteil entfallen. Nach der Zurückverweisung wird eine Sachentscheidung grundsätzlich erst nach der Verbindung mit dem weiteren Teil des Verfahrens möglich sein. Darüber hinaus wird sie - da in einem solchen Fall der in der Entscheidung durch Teilurteil liegende Verfahrensverstöß nicht mehr zu beheben ist - auch dann ergehen können, wenn hinsichtlich des derzeit im Revisionsverfahren anhängigen weiteren Teils der Klage Rechtskraft eintreten sollte.

2. Soweit die Voraussetzungen für eine Sachentscheidung gegeben sind, wird das Berufungsgericht in eine weitere Aufklärung zum Inhalt der zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung eintreten und dabei insbesondere auch die durch die Klägerin gegenbeweislich zu den zur Stützung des Berufungsurteils herangezogenen Indizien klären müssen.

Rogge

Jestaedt

Broß

Melullis

Greiner