

A 05

Rechtsanwaltskanzlei
Dirk Baumann

3.7.2002

RA Dirk Baumann · Postfach 12 27 · 32002 Herford

Telefax: 0511/36843850
Rechtsanwaltssozietät
Leiss, Dr. Brasat und Bauer
- z. Hd. Herrn RA Bauer -
Postfach 5060

30050 Hannover

Jan. 2002
spricht auf
Seite 67 vom
Bittung
verhindert Leben
den Einsatz der
Staatsanwaltschaft
Seite 6 + 7

Ihr Zeichen: 489/02M07 we
Seibod/Roland Berger-Zuständigkeit

Sehr geehrter Herr Kolleg Bauer,

zunächst einmal möchte ich mich für die Übersendung der Schriftsätze der Kollegen Obermeyer und Dr. Feldhahn bedanken. In der Kürze der Zeit war es mir hier allerdings nicht möglich, eine umfassende Eruiierung der Problematik vorzunehmen. Dennoch möchte ich Ihnen – entsprechend Ihrer Bitte – nachstehend eine kurz Stellungnahme zu dem Vorbringen der Gegenseite abgeben. Dazu nachstehend.

I. Zum Schriftsatz des Kollegen Dr. Feldhahn

Aus meiner Sicht können die Ausführungen des Kollegen Dr. Feldhahn nicht dazu führen, den diesseits gestellten Antrag zurückzuweisen. Denn die Ausführungen von Herrn Dr. Feldhahn gehen nach meiner Auffassung völlig an der Sache vorbei, was insbesondere den diesseitigen Tatsachenvortrag und die diesseitigen rechtlichen Ausführungen in der Klage betrifft. Aus meiner Sicht steht hier in keiner Weise in Frage, dass ein Fall der Streitgenossenschaft vorliegt. Denn diese ist bereits gegeben, wenn eine Gleichartigkeit von Ansprüchen aufgrund eines im wesentlichen gleichartigen tatsächlichen und rechtlichen Grundes vorliegt, d.h. Streitgenossenschaft

Deutsche Bank 24 AG
Konto-Nr. 2563575
BLZ 480 700 24

Volksbank Herford eG
Konto-Nr. 2200478200
BLZ 494 900 70

wird bei Gleichartigkeit der Gründe (tatsächliche oder rechtliche) welche für die Ansprüche oder Pflichten geltend gemacht werden, genommen. Es dürfte ohne Zweifel feststehen, dass derartiges hier gegeben ist. Denn es handelt sich letztlich um einen Gesamtsachverhalt, d.h. um einen Sachverhalt, der sich aus vielen Einzelgeschehnissen zusammensetzt und der erst in seiner Gesamtheit ein rundes Bild abgibt, sowie um einen Gesamtsachverhalt, der erst durch die letzten Schritte vollendet/abgeschlossen wurde. Darüber hinaus besteht hier selbstverständlich auch insofern ein sachlicher Zusammenhang, als die Beklagten zu 2 bis 5 über den Beklagten zu 3 als Vertreter der Beklagten zu 1 zusammengewirkt und zusammen auf die Gesellschafter der DMPG eingewirkt haben. Immerhin hat der Beklagte zu 3 als Vertreter der Beklagten zu 1 den Einstieg der Beklagten zu 2 vorgeschlagen, immerhin war der Beklagte zu 3 zum einen Gesellschafter der Beklagten zu 2 sowie zum anderen zum gleichen Zeitpunkt Vertreter der Beklagten zu 1, immerhin fanden die Verhandlungsgespräche bezüglich des Einstiegs indirekt unter dem Gesichtspunkt eines Einstiegs von Roland Berger & Partner statt, immerhin fungierte der Beklagte zu 3 bei den Gesprächen im Hinblick auf eine Beteiligung – insbesondere auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass weitere Beteiligungsmodelle angedacht waren, bei denen weitere Roland Berger-Partner als Gesellschafter vorgesehen waren – sowohl als Vertreter der Beklagten zu 1 als auch als sog. neuer Gesellschafter (sog. Personenidentität), immerhin schlug nach unserer Auffassung die Beklagte zu 1 den Einstieg der Beklagten zu 2 zu sittenwidrigen Bedingungen vor, immerhin war nach unserem Vortrag der Einstieg der Beklagten zu 2 nur erforderlich, weil die Beklagte zu 1 über den Beklagten zu 3 ihre Pflichten aus dem Vertrag nicht erfüllte, wobei hier noch hinzukommt, dass dies gegebenenfalls vorsätzlich, d.h. von vorneherein bewusst erfolgte, usw. usw. Ein sachlicher Zusammenhang kann mithin aus meiner Sicht aus keinem Gesichtspunkt verneint werden. Der sachliche Zusammenhang wird – wie gesagt – um so deutlicher, als sich aus dem diesseitigen Sachvortrag ergibt, dass die sittenwidrige Schädigung dadurch erfolgte und auch erst möglich gemacht wurde, dass die Beklagte zu 1 den Einstieg des im Hinblick auf den Beratervertrag federführenden Sachbearbeiters über die Beklagte zu 2 vorschlug, und zwar unter sittenwidrigen Bedingungen. Der sachliche Zusammenhang ergibt sich auch dadurch, dass die Beklagte zu 1 beispielsweise den Rat hätte erteilen müssen, einen Einstieg der Beklagten zu 2 unter diesen Bedingungen abzulehnen. Der sachliche Zusammenhang wird weiter um so offensichtlicher, wenn zu der Beklagten zu 1 auch noch im Jahre 1998 vertragliche Beziehungen im Hinblick auf den Beratervertrag bestanden (und dies wird von uns ja so vorgetragen). Denn dann haben die Beklagte zu 1 über den Beklagten zu 3 und die Beklagten zu 2 bis 5 im Jahre 1998 zusammengewirkt, um ein

Ziel zu erreichen und um beispielsweise den Interessenten Weiss auszuschalten. Bei der Stellungnahme zum Vorbringen von Herrn Dr. Feldhahn sollte auch Berücksichtigung finden, dass nicht das tatsächliche Vorbringen des Beklagten zum Sachverhalt die Frage entscheidet, ob eine Streitgenossenschaft aus sachlichen Gründen gerechtfertigt ist. Vielmehr ist hier das Vorbringen des Klägers entscheidend.

Selbstverständlich besteht darüber hinaus auch ein zeitlicher Zusammenhang. Denn zum einen wurde der Einstieg der Beklagten zu 2 durch die Beklagte zu 1 vorbereitet und eingeleitet (s. Letter of Intend). Darüber hinaus bestand auch für 1998 ein zeitlicher Zusammenhang, jedenfalls nach dem diesseitigen Vortrag.

Im übrigen ergibt sich aus meiner Sicht die Möglichkeit, die Beklagten als Streitgenossen gemeinsam zu verklagen, schon ganz allein aus unserem tatsächlichen Vorbringen und aus den diesseitigen Rechtsauffassungen, und dies unabhängig von der Frage, ob die Beklagte zu 1 auch noch 1998 ein vertragliches oder aber faktisches Beratungsverhältnis zur DMPG hatte. Denn nach dem diesseitigen rechtlichen Standpunkt hat die Beklagte zu 1 unabhängig von der Frage, ob auch 1998 noch ein Beratungsverhältnis bestand, für den gesamten Schaden einzutreten und auch insbesondere für das Handeln des Beklagten zu 3 in 1998 sowie insgesamt für das Handeln der Beklagten zu 2 bis 5 einzustehen (vgl. Klageschrift). Insofern ist es auch völlig unrelevant, wenn Herr Dr. Feldhahn vorträgt, der Kläger habe hier extra für 1998 die Konstruktion „Roland Berger-Mann vor Ort“ gewählt. Im übrigen ist dies unser Vortrag, d.h., erst wenn eine Beweisaufnahme ergeben hätte, dass es diesen „Roland Berger-Mann vor Ort“ nicht gegeben hat, läge ein Argument gegen eine Streitgenossenschaft vor.

Lediglich ergänzend sei hier noch angesprochen, dass nach unserem Vortrag selbstverständlich auch insofern ein zeitlicher und sachlicher Zusammenhang bestand, als eben die Beklagte zu 1 auch 1998 sowohl vertraglich, als auch faktisch vor Ort tätig/nicht tätig war und dabei erheblichen Einfluss ausgeübt hat.

Aus meiner Sicht ist der Vortrag von Herrn Dr. Feldhahn fast indiskutabel, da er an dem tatsächlichen Vorbringen unsererseits völlig vorbeigeht oder aber bewusst vorbeigehen will. Im eigentlichen Sinne kann man den Vortrag von Dr. Feldhahn gar nicht mehr verstehen. Denn diesseits wurde keineswegs vorgetragen, dass die angeblich falsche Arbeit der Beklagten zu 1 vollständig beendet war, als die Beziehungen zu dem Beklagten zu 2 bis 5 begann. Genau das Gegenteil ist der Fall.

Wenn Herr Dr. Feldhahn hier daher insofern von Unstreitigkeit spricht, so kann dies nur noch als unsinnig bezeichnet werden. Ebenso kann ich hier nicht nachvollziehen, dass unsererseits vorgetragen wurde, die Beklagte zu 1 habe eine unzutreffende Aussage getätigt, weswegen es beim Kläger zum Schaden gekommen sei. Demzufolge kann ich auch nicht nachvollziehen, wenn Herr Dr. Feldhahn vorträgt, ein sachlicher Zusammenhang bestehe nicht, weil sich die Beklagten zu 2 bis 5 an dieser unzutreffenden Aussage der Beklagten zu 2 eindeutig nicht beteiligt hätten. Wenn hier die Gespräche betreffend einer Beteiligung der Beklagten zu 2 gemeint sind, dann gibt es hier selbstverständlich einen Zusammenhang. Siehe die obigen Ausführungen, siehe die Personidentität, siehe den Umstand, dass die Beklagte zu 1 den Einstieg zu sittenwidrigen Bedingungen selbst vorschlug.

Letztlich sind die Voraussetzungen einer zulässigen Streitgenossenschaft auch deshalb zu bejahen, weil der Begriff Streitgenossenschaft bzw. die Voraussetzungen für die Bejahung einer Streitgenossenschaft weit auszulegen sind und im Interesse der Prozesswirtschaftlichkeit immer dann zu bejahen sind, wenn keine Unübersichtlichkeit oder Verwirrung der Prozessführung droht (vgl. BGH NJW 92, 981; Zöller § 60 Rand-Nr.: 7). Bei Thomas/Butzo (vgl. § 38 Rand-Nr.: 15) wird im übrigen insoweit unter Hinweis auf BGH NJW 1998, 685 auch darauf hingewiesen, dass aus Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten der Begriff der Streitgenossenschaft weit auszulegen ist.

Auf die schnelle konnte ich das hier zwar nicht mehr prüfen. Gegebenenfalls ergibt sich aber auch aus § 840 BGB die Tatsache, dass hier das Vorliegen einer Streitgenossenschaft bejaht werden muss, und zwar sogar aus dem Gesichtspunkt der Rechtsgemeinschaft aufgrund des Eingreifens von § 840 BGB. Wie gesagt, dies sollte allerdings geprüft werden, d.h. es muss geprüft werden, ob die Voraussetzungen des § 840 BGB vorliegen, so dass § 840 BGB einschlägig ist.

II. Zum des Kollegen Obermeyer

Die Ausführungen des Kollegen Obermeyer halte ich hingegen für weitaus problematischer. Zwar ist die Rechtslage auch hier nicht unstreitig und eindeutig, insbesondere gibt es hierzu noch keine abschließende Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Dennoch dürfte die herrschende Meinung und die Tendenz in der Rechtsprechung Herrn Obermeyer zumindest vom Ansatz her Recht geben. (Vgl. Thomas/Butzo § 12 Rand-Nr.: 8; Zöller § 32 Rand-Nr.: 20 sowie § 12 Rand-Nr.: 21

sowie Einleitung 85). Meiner Auffassung nach ist diese Tendenz in der Rechtsprechung und in der Literatur zutreffend, zum einen aufgrund der nunmehrigen Fassung des § 17 Abs. 2 Satz GVG (geändert zum 01.01.1991), zum anderen aus Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten. Dennoch kann aus meiner Sicht den Ausführungen des Kollegen Obermeyer zumindest entgegengetreten werden. Im einzelnen könnte hier u.a. folgendes ausgeführt werden:

1. Die Beklagte zu 1 und der Kläger haben im Beratungsvertrag ausdrücklich München als Gerichtsstand gem. § 38 vereinbart. Dieser vereinbarte Gerichtsstand darf den Parteien und damit auch dem Kläger nicht entzogen werden. Denn durch die Gerichtsstandsvereinbarung (Anmerkung: Diese müsste jedoch den Voraussetzungen des § 38 entsprechen, d.h. für den Kläger müsste hier die Kaufmanneigenschaft zutreffen; zumindest müsste die Gerichtsstandsvereinbarung auch ihm gegenüber wirksam sein) wird eine ausschließliche Zuständigkeit begründet, d.h. die bestehenden Zuständigkeiten werden verdrängt. Anders ausgedrückt, die wirksame Gerichtsstandsvereinbarung beschränkt sich auf die Zuständigkeit des prorogierten und die Unzuständigkeit des derogierten Gerichts, so dass die wirksame Gerichtsstandsvereinbarung bindend ist. Die bindende Wirkung betrifft dabei zwar nur die in der Gerichtsstandsvereinbarung bezeichneten Ansprüche, allerdings ist deren Umfang durch Auslegung zu ermitteln und erstreckt sich im Zweifel auch auf vertragliche und deliktische Ansprüche (herrschende Meinung). Für die hier erörterte Argumentation könnte im übrigen auch BGH NJW 1983, Seite 996 sprechen. In dieser Entscheidung soll zumindest ausgeführt worden sein, dass der vereinbarte Gerichtsstand dem begünstigten Streitgenossen nicht über eine Bestimmung gem. § 36 Abs. 1 Nr. 3 wieder entzogen werden kann, anders ausgedrückt, in der Entscheidung soll ausgeführt worden sein, dass für den Fall, dass ein Gerichtsstand vereinbart wurde, § 36 Abs. 1 Nr. 3 nicht angewendet werden kann, um diesen vereinbarten Gerichtsstand zu umgehen. Ich persönlich hatte hier allerdings nicht die Gelegenheit, die angesprochene Entscheidung nachzulesen. Im übrigen stellt sich in diesem Zusammenhang darüber hinaus auch die Frage, ob hier eine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne von § 38 vorliegt. Zwar wurde eine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung im Hinblick auf die Vertragsparteien, d. h. im Hinblick auf Roland Berger und die DMPG geschlossen, ob diese zwischen der DMPG und Roland Berger wirksame Vereinbarung jedoch den Kläger mit einbezieht, könnte jedoch gegebenenfalls von dem zur Entscheidung berufenen Gericht verneint werden.

2. Gegen das Vorbringen des Kollegen Obermeyer könnte darüber hinaus angeführt werden, dass vorliegend nicht nur deliktische Ansprüche, sondern auch vertragliche Ansprüche bzw. Ansprüche aufgrund der Verletzung eines Vertrages (p.v.v., cic), geltend gemacht werden und dass diese nicht deliktischen Ansprüche eben nicht von einem Gericht, welches nach § 32 ZPO bestimmt wird/wurde, geprüft werden können. Nach (bisheriger/früherer) herrschender Meinung in Literatur und Rechtsprechung konnte im Falle, dass der Gerichtsstand nach § 32 gewählt wurde, das Gericht bei einem Zusammentreffen einer Verletzung von Vertragspflichten mit einer unerlaubten Handlung nur über den deliktischen Anspruch sachlich entscheiden (vgl. BGH NJW 1974, 411; BGH NJW 86, 2437 mit weiteren Nachweisen; BGH NJW 88, 1466). Ob dies heute noch gilt, ist – wie oben bereits ausgeführt – strittig. Die Tendenz der Literatur und der Rechtsprechung geht wohl dahingehend, dass ein nach § 32 ZPO bestimmtes Gericht den Sachverhalt auch unter vertraglichen Gesichtspunkten überprüfen kann. (So: Zöller § 32 Rand-Nr.: 20, § 12 Rand-Nr.: 21; Thomas/Butzo § 32, Rand-Nr.: 6 i.V.m. Vor § Rand-Nr.: 8; BayObLG NJW-RR 1995, 508; Frankfurt NJW-RR 96, 1341). Es wird aber weiterhin auch von der Rechtsprechung die Gegenauffassung vertreten. D.h., es wird weiterhin vertreten, dass ein nach § 32 ZPO bestimmtes Gericht beispielsweise nicht den Sachverhalt unter vertraglichen Gesichtspunkten prüfen kann (vgl. KGR 95, 202; Karlsruhe Vertragsrecht 1997, 166; LG Kassel MDR 1995, 204; Würthwein ZZP 106, 76; Peglau JA 199, 140; s. weitere Hinweise unter Zöller § 12 Rand-Nr.: 21). Nach Zöller (vgl. § 12 Rand-Nr.: 20) soll es sich bei der hier angesprochenen Gegenauffassung, mithin um die Auffassung, die hier in der Sache selbst zu unseren Gunsten spricht, gar noch um die herrschende Meinung handeln. Der BGH hat die Streitfrage abschließend – zumindest für Innlandsfälle – jedoch noch nicht entschieden (ausdrücklich offen gelassen, augenscheinlich BGH NJW 1998, 988), auf der anderen Seite hat der BGH allerdings für die internationale Zuständigkeit die bisherige und damit frühere herrschende Meinung auch nach der Neufassung des § 17 Abs. 2 GVG ausdrücklich bestätigt (vgl. BGH NJW 1996, 1413). Folglich könnte für den diesseitigen Vortrag zumindest diese Entscheidung als tendenzielle Richtungsvorgabe des BGH angeführt werden.

3. Letztlich meine ich könnte man schließlich auch noch die Auffassung vertreten, dass sich hier ein gemeinsamer Gerichtsstand in München, und nicht nur am Wohnort des Klägers, aufgrund der Verwirklichung von unerlaubten Handlungen ergibt, so dass das Landgericht München bereits gem. § 32 ZPO von vorne herein

zuständig ist. Denn ausweislich des tatsächlichen Vorbringens in der Klage werden eine Vielzahl von unerlaubten Handlungen geltend gemacht, wobei diese unerlaubten Handlungen an den verschiedensten Orten ausgeführt, veranlasst wurden, unter anderem eben auch in München (Gespräche in München, Fax aus München im Hinblick auf den Rat, doch die Beklagte zu 2 als Gesellschafterin aufzunehmen, Steuerung des Geschehens im Jahre 1998 durch den Beklagten zu 3 als Vertreter der Beklagten zu 1 und als Gesellschafter der Beklagten zu 2 von München aus, etc., etc.). Setzt sich der Tatbestand einer unerlaubten Handlung (z.B. Betrug, sittenwidrige Schädigung etc.) – wie vorliegend (s. Gesamtgeschehen) – jedoch aus verschiedenen Handlungen und Vorgängen zusammen, die sich an verschiedenen Orten vollziehen, ist nicht nur das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der letzte den Tatbestand vollendenden Erfolg (z.B. beim Betrug der Vermögensschaden) eingetreten ist, sondern jedes Gericht, in dessen Bezirk eine dieser zum Tatbestand gehörenden Handlungen begangen wurde (vgl. Zöllner § 32 Rand-Nr.: 17; RG 72, 42 (44); Koblenz NJW-RR 89, 1013; wohl auch BGH NJW 94, 1414; BGH NJW 96, 1413; BayObLGZ 95, 303; Hamburg WRP 92, 805). Folglich bedarf es hier vorliegend gar nicht einer Zuständigkeitsbestimmung über § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO, vielmehr ergibt sich die Zuständigkeit des Landgerichts München bereits aus § 32 ZPO, jedenfalls dann, wenn man den vorstehenden Ausführungen folgen mag und wenn man die Auffassung vertritt, dass ein Gericht, welches gem. § 32 ZPO angerufen wurde, auch über vertragliche Sachverhalte bzw. vertragliche Ansprüche entscheiden kann. Hierauf sollte vielleicht im Rahmen der Erwiderung hingewiesen werden. Wenn Herr Obermeyer im übrigen sinngemäß ausführt, dass der Wohnsitz des Klägers für die Gerichtsstandsbestimmung gem. § 32 ZPO ausschließlich bestimmend sei, so ist meins Erachtens nicht zutreffend. Der Wohnsitz des Klägers ist nur einer derjenigen Orte, an denen der Kläger bei der Geltendmachung von deliktischen Ansprüchen klagen kann. Der Kläger kann jedoch an jedem Ort, an dem eines der wesentlichen Tatbestandsmerkmale verwirklicht wurde, insbesondere da, wo eine adäquate Ursache gesetzt wurde oder der Erfolg eingetreten ist, klagen. Der Kläger hat dann ein Wahlrecht gem. § 34 ZPO.

Ich hoffe Ihnen mit den vorstehenden Ausführungen behilflich sein zu können. Wie gesagt war es mir allerdings in der Kürze der Zeit nicht möglich, noch genauere Erörterungen sowie die Sichtung der Rechtsprechung vollumfänglich vorzunehmen.

Warum haben meine Anwälte lieber
in München einen Professor beauftragt
als einen Anwalt v. Zeigler? Ich bin mir
nicht beim klaren Vorstand...

Mit freundlichen kollegialen Grüßen


D. Baumann
Rechtsanwalt