

II ZR 109/61

Verkündet
am 19. November 1962
Schorm, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2150 042

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

In dem Rechtsstreit

der Firma I [REDACTED] Import-Export, Inhaberin Frau
Fella P [REDACTED], F [REDACTED]/M [REDACTED], Sch [REDACTED] str. [REDACTED],
Klägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

A [REDACTED] Schifffahrt und Spedition GmbH, Zweignie-
derlassung F [REDACTED]/M [REDACTED], Am Ha [REDACTED], gesetz-
lich vertreten durch ihren Geschäftsführer Paul T [REDACTED],
Du [REDACTED]-R [REDACTED], Da [REDACTED] str. [REDACTED],
Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 19. November 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter
Dr. Fischer, Dr. Nörr, Liesecke und Dr. Bukow

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt/Main
vom 3. Januar 1961 wird auf Kosten der Klägerin zurück-
gewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die nach ihren Angaben einen Großhandel mit Uhren und Schmuckwaren betreibt, beliefert hauptsächlich die Firma U[REDACTED]-W[REDACTED] KG, gegen die eine Liefersperre sämtlicher deutscher Markenuhren-Hersteller besteht. Die Beklagte ist Spediteurin. Unter dem 9. April 1959 richtete die Beklagte an die Klägerin folgendes Schreiben:

"Betr.: Übernahme einer Partie Uhren von der Firma L[REDACTED], Pf[REDACTED].

Wir bestätigen den Empfang eines Betrages von DM 42 904.-- zur Lieferung von 1125 Stück Armbanduhr von der Firma L[REDACTED], Pf[REDACTED], auf Grund Ihrer Vereinbarungen mit Herrn Re[REDACTED].

Die Bezahlung der Ware und Übernahme erfolgt durch uns, unter Berücksichtigung, daß dann die Ware zu Ihrer ausschließlichen Verfügung steht. Sollte das Geschäft wider Erwarten nicht zustandekommen, so erhalten Sie den genannten Betrag wieder zurück.

Die Transportkosten belaufen sich auf ca. 400.-- DM und werden nach erfolgter Übergabe voraussichtlich am 11. April berechnet."

Das Schreiben trägt den handschriftlichen Vermerk:

"insgesamt 52 904,00 DM zu obengenannten Bedingungen erhalten zu haben 9/4/59 E[REDACTED]."

Dieses Schreiben überbrachte der Zeuge E[REDACTED], ein Angestellter der Beklagten, worauf die Klägerin dem E[REDACTED] durch die Firma U[REDACTED]-W[REDACTED] den Betrag von 52 904.-- DM aushändigte. In Gegenwart des Re[REDACTED] übernahm E[REDACTED] bei der Firma We[REDACTED] in Pf[REDACTED] drei Pakete nebst Listen, in denen die in den Paketen enthaltenen Uhren verzeichnet waren. Gleichzeitig wurde der Rechnungsbetrag von 43 479 DM an die Firma We[REDACTED] ausgezahlt. E[REDACTED] brachte die drei Pakete nebst Listen zur Firma U[REDACTED]-W[REDACTED] in F[REDACTED] unter Rückgabe eines

- 3 -

Restbetrages von 8 000 DM. Letzterer ergab sich daraus, daß E. von dem erhaltenen Geld mit Einverständnis der Klägerin 1000 DM an Re. ausgezahlt und 425 DM Speditionskosten einbehalten hatte. Die Pakete enthielten keine "L.-Uhren, sondern 1125 Ankeruhren mit D.-Werk; so waren sie auch in den Listen verzeichnet.

Die Klägerin hat behauptet, sie habe bei Re. 1125 "L.-Armbanduhr" bestellt, die sie sogleich an die Firma U.-W. weiterverkauft habe. Re. habe Vorauszahlung des Kaufpreises verlangt, da er sonst die Uhren nicht erhalten könne. Man habe das Geld dem Re. nicht anvertrauen wollen und daher die Garantie einer "einwandfreien Stelle" gefordert. Diese Garantie habe Re. durch die Beklagte in dem Schreiben vom 9. April 1959 gestellt. Entgegen der in dem Schreiben übernommenen Verpflichtung habe E. als Erfüllungsgehilfe der Beklagten die Uhren weder bei der Firma L. in Pf. abgeholt noch habe er "L.-Uhren" übernommen. Die gelieferten Uhren seien minderwertig. Da das Geschäft über die "L.-Uhren" nicht zustandegekommen sei, müsse die Beklagte nach der von ihr in dem Schreiben übernommenen Verpflichtung den Kaufpreis und die der Klägerin entstandenen Unkosten in Höhe von zusammen 44 904 DM ersetzen. Diese Verpflichtung ergebe sich auch daraus, daß E. betrügerischerweise mit Re. zusammengearbeitet habe.

Die Beklagte hat bestritten, daß sie als Speditionsfirma ein Garantieverprechen abgegeben und ihre Vertragspflichten verletzt habe. Sie hat u.a. vorgetragen: Bereits früher habe sie ähnliche Geschäfte mit Re. und U.-W. getätigt. Als im vorliegenden Fall Re. ihr mit-



geteilt habe, daß wieder Ware in Pf[REDACTED] bereit liege, habe sie die Firma U[REDACTED]-W[REDACTED] verständigt, die ihr erklärt habe, die Sache gehe in Ordnung. Darauf sei das Schreiben vom 9. April 1959 mit dem bereits für diese Fälle üblich gewordenen Inhalt an die Klägerin gerichtet worden. Reithmayer habe in Pf[REDACTED] ihrem Angestellten E[REDACTED] mitgeteilt, die Ware könne wegen interner Schwierigkeiten bei der Firma L[REDACTED] nicht unmittelbar in Empfang genommen werden; er, Re[REDACTED], habe jedoch mit dem Prokuristen der Firma L[REDACTED] vereinbart, daß die zu übernehmende Ware über die Firma We[REDACTED] ausgeliefert werde. Über die Vereinbarungen zwischen Re[REDACTED] und der Klägerin bzw. U[REDACTED]-W[REDACTED] seien sie, die Beklagte, und E[REDACTED] nicht unterrichtet gewesen. Die übernommenen Uhren seien mit einem D[REDACTED]-Werk, einem Erzeugnis der Firma L[REDACTED], ausgestattet gewesen. Der Kaufpreis habe dem Wert der Uhren entsprochen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin vorgetragen, sie habe die ihr überbrachten Uhren öffentlich versteigern lassen. In Höhe des erzielten Versteigerungserlöses von 18 000 DM sei die Hauptsache erledigt, so daß sie nunmehr nur noch einen Betrag von 26 904 DM nebst Zinsen verlange. Die Beklagte hat vorgetragen, die Klägerin habe auch nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils wiederum Uhren von Re[REDACTED] für einen Gesamtbetrag von 250 000 DM bezogen. Die Klägerin könne sich daher bei Re[REDACTED] wegen ihres angeblichen Schadens schadlos halten und habe das auch wegen ihrer Schadensminderungspflicht zu tun. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben.

Ein staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren gegen

Re [REDACTED] und E [REDACTED] ist eingestellt worden.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Antrag auf Zahlung von 26 904 DM nebst Zinsen sowie auf Verurteilung der Beklagten zu den gesamten Kosten des Rechtsstreits weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht verneint eine Haftung der Beklagten aus Garantieverprechen, Vertragsverletzung oder unerlaubter Handlung. Im angefochtenen Urteil wird ausgeführt:

Das Schreiben vom 9. April 1959 lasse nicht die Annahme zu, daß die Beklagte für die Lieferung von "L [REDACTED]"-Uhren durch Re [REDACTED] habe eintreten wollen. Dem Schreiben lasse sich nicht eindeutig die Verpflichtung der Beklagten entnehmen, "L [REDACTED]"-Uhren in den Geschäftsräumen der Firma L [REDACTED] in Empfang zu nehmen. Die Beklagte habe nur im Rahmen ihres Speditionsgewerbes liegende Verpflichtungen übernommen. Die Klägerin habe die Beklagte deshalb eingeschaltet, weil sie Re [REDACTED] die vorzulegende Kaufpreissumme nicht habe anvertrauen wollen. Ihrer Pflicht zur Beförderung des Geldes nach Pf [REDACTED], zur Übernahme der Ware (gegen Auszahlung des Kaufpreises) und zur Aushändigung der Uhren an die Klägerin sei die Beklagte nachgekommen. Da E [REDACTED] die Vereinbarungen der Klägerin mit Re [REDACTED], auf die in dem Schreiben ausdrücklich hingewiesen worden sei, nicht bekannt/~~gew~~essen seien, er auch die erforderliche Sachkunde nicht besessen habe, habe er sichere Feststellungen darüber nicht treffen können, ob die übernommenen Uhren den Vereinbarungen

entsprochen hätten. Das Uhrengeschäft zwischen Re [REDACTED] und der Klägerin sei zustandegekommen, die Beklagte habe die von Re [REDACTED] erhaltenen Uhren an die Klägerin geliefert. Die Höhe der Transportkosten böten keinen Anlaß, den Inhalt des Schreibens vom 9. April 1959 anders zu würdigen. In eingehender Beweiswürdigung setzt sich das Berufungsgericht mit der Behauptung der Klägerin auseinander, E [REDACTED] sei von ihr mündlich darauf hingewiesen worden, sein besonderes Augenmerk darauf zu richten, daß er nur "L [REDACTED]"-Uhren in Paketen, die aus der Firma L [REDACTED] kämen, übernehmen dürfe. Das Berufungsgericht hält die Behauptung nicht für erwiesen. Ebensowenig habe die Klägerin ein arglistiges Zusammenspielen mit dem des Betruges bezichtigten Re [REDACTED] nachgewiesen.

Ohne Erfolg müssen die Revisionsangriffe bleiben, die sich gegen die Auslegung des Schreibens vom 9. April 1959 durch das Berufungsgericht richten. Die Revisionsangriffe laufen in der Hauptsache darauf hinaus, daß die Revision ihre eigene Auslegung an die Stelle der des Berufungsgerichtes setzen will. Der Senat kann die Auslegung der in dem Schreiben enthaltenen Willenserklärung nur daraufhin nachprüfen, ob die Auslegung mit dem Wortlaut vereinbar ist, ob sie den Denkgesetzen widerspricht oder anerkannte Auslegungsgrundsätze verletzt sind, oder ob wesentlicher Auslegungstoff außer acht gelassen ist. Die Nachprüfung ergibt, daß dem Berufungsgericht kein Rechtsfehler unterlaufen ist. Der Betreff des Schreibens "Übernahme einer Partie Uhren von der Firma L [REDACTED], Pf [REDACTED]", den das Berufungsgericht durchaus nicht übersehen hat, wie die Revision behauptet, sondern auf Seite 10 des Urteils ausdrücklich gewürdigt hat, zwingt durchaus nicht zu der Auslegung, daß die Uhren bei

der Firma L. abgeholt werden mußten, E. also nur Uhren übernehmen durfte, die ihm in den Geschäftsräumen der Firma L. übergeben wurden. Daran ändert nichts, daß E. bei seiner ersten Vernehmung vor der Polizei, bevor er den wahren Sachverhalt bekundet hat, zunächst angegeben hat, er sei bei der Firma L. gewesen. Wenn das Berufungsgericht diesen Umstand nicht ausdrücklich gewürdigt hat, so vermag das den Bestand des Urteils nicht zu gefährden, da diese Tatsache nur ein nicht ins Gewicht fallendes Indiz für die Auslegung im Sinne der Klägerin sein könnte. Ebenso wenig ergibt sich aus dem Schreiben eindeutig die Verpflichtung der Beklagten, bei der Übernahme der Uhren zu prüfen, ob die Uhren die Markenbezeichnung "L." trugen. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht entscheidend darauf abgestellt, daß die Uhren nach dem Schreiben zu liefern waren "auf Grund Ihrer (der Klägerin) Vereinbarungen mit Herrn Re.", und daß E. diese Vereinbarungen nicht kannte. Dem steht nicht entgegen, daß Re. den E. vor Abfassung des Schreibens vom 9. April 1959 dahin informiert habe, daß die Uhren von der Firma L. zu liefern seien; denn daraus ergibt sich nicht ohne weiteres eine Weisung der Klägerin, nur "L."-Uhren in den Geschäftsräumen der Firma L. zu übernehmen. Der Revision kann daher nicht zugegeben werden, daß die Beklagte von den Weisungen des ihr erteilten Auftrages, wie er sich aus dem Schreiben ergibt, abgewichen sei. Wenn die Revision darauf hinweist, daß der Auftrag der Sicherung der Klägerin gedient habe, so ist das insoweit richtig, als die Klägerin, für die Beklagte erkennbar, dem Re. das Geld nicht anvertrauen, sondern sicherstellen wollte, daß der Kaufpreis nur Zug um Zug gegen Empfang der Ware gezahlt würde. Dagegen kann der Ansicht des Berufungsgerichts aus Rechtsgründen nicht entge-

gengetreten werden, daß die Beklagte keine Pflicht zur Prüfung übernommen habe, ob die gelieferten Uhren "L■■■■"-Uhren waren, daß es also insoweit an einer Sicherung der Klägerin fehlte. Ob die in den Listen aufgeführten Uhren den Vereinbarungen entsprachen, die die Klägerin mit Re■■■■ getroffen hatte, konnte E■■■■ nicht in einer die Klägerin vor Schaden bewahrenden Weise prüfen, da die Klägerin ihm die Vereinbarungen nicht mitgeteilt hatte, insbesondere ihn nicht darauf hingewiesen hatte, daß er nur "L■■■■"-Markenuhren übernehmen dürfe. Allerdings kann, wie die Revision ausführt, jeder Laie feststellen, ob eine Uhr bzw. eine Liste die Fabrikmarke "L■■■■" enthielt; er kann aber nicht feststellen, ob die in den Listen aufgeführten Uhren Erzeugnisse der Firma L■■■■ sind, da er nicht weiß, ob die Firma L■■■■ nicht auch Uhren herstellt, die sie nicht mit ihrer Fabrikmarke versieht. Wollte die Klägerin in ihre Vertragsbeziehungen mit der Beklagten eine Verpflichtung der Beklagten zur Prüfung der zu übernehmenden Uhren oder gar eine Gewährleistung der Beklagten für die Verpflichtung des Re■■■■ zur Lieferung von "L■■■■"-Markenuhren begründen, so hätte sie das klar und eindeutig in das Schreiben vom 9. April 1959 aufnehmen lassen müssen und hätte sich nicht mit einem Hinweis auf ihre Abmachung mit Re■■■■ begnügen dürfen, über die sie die Beklagte nicht einmal unterrichtet hat. Daß die Beklagte nicht von sich aus verpflichtet war, sich nach diesen Vereinbarungen zu erkundigen, bedarf keiner Ausführung. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht der Höhe der Transportkosten keinen maßgebenden Umstand für die Auslegung der von der Beklagten übernommenen Verpflichtungen entnommen. Es hat zutreffend darauf hingewiesen, daß sich die Höhe der Kosten aus dem Wert der Geld- und Sachbeförderung erkläre. Wenn es weiter ausführt, die

Beklagte habe wegen des Tarnungsmanövers der Firma U- W- Verschwiegenheit bewahren sollen, so kommt es auf diese zusätzliche Erwägung nicht an.

Die Revision bekämpft schließlich mit einer Verfahrensrüge die Überzeugung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht nachgewiesen, daß die Beklagte mündlich beauftragt gewesen sei, die Uhren nur bei der Firma L- in Empfang zu nehmen. Die Revision meint, das Berufungsgericht hätte darüber Re- als Zeugen vernehmen müssen. Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Die Klägerin hat in der Schlußverhandlung vor dem Oberlandesgericht sich hilfsweise auf das Zeugnis des Re- bezogen. In dem ihr nicht vorbehaltenen, nachgereichten Schriftsatz vom 30. November 1960 S. 13 hat sie beantragt, gegebenenfalls den Zeugen Re- zu vernehmen, der bekunden werde, E- sei ausdrücklich aufgegeben worden, nur Uhren von der Firma L- in Pf- abzuholen, dort zu bezahlen und dort in Empfang zu nehmen. Das Berufungsgericht hat die Vernehmung des Zeugen mit folgender Begründung abgelehnt: Es könne dahingestellt bleiben, ob das Beweisangebot nicht schon wegen Verspätung nach § 529 ZPO zurückzuweisen sei. Die Klägerin habe eine frühere Benennung des Zeugen offensichtlich deshalb unterlassen, weil er im Ermittlungsverfahren für sie ungünstig ausgeagt habe. Das Beweisangebot der Klägerin enthalte kein Beweisthema und sei deshalb unzulässig. Die Angabe des Beweisthemas im nachgereichten Schriftsatz sei unbeachtlich. Die Revision rügt Verletzung des § 139 ZPO. Die Rüge ist nicht berechtigt, da die unter Beweis gestellte Behauptung nicht entscheidungserheblich ist. Die Klägerin hat nicht behauptet, daß Re- bei den Verhandlungen des E- mit der

Klägerin bzw. der Firma U- W- zugegen gewesen sei. Wenn unterstellt wird, daß Re- dem Emilius, bevor dieser das Schreiben vom 9. April 1959 der Klägerin überreichte, gesagt habe, daß die Uhren von der Firma L- in Pf- abzuholen, dort zu bezahlen und in Empfang zu nehmen seien, so ist damit nicht bewiesen, daß die Beklagte durch Überreichung ihres Schreibens der Klägerin gegenüber die Verpflichtung übernahm, das Geld nur gegen Empfang der Uhren gerade in den Geschäftsräumen der Firma L- auszuzahlen. Es handelt sich dabei um eine Mitteilung darüber, wie sich die Übernahme der Uhren vollziehen werde, um eine von Re- erteilte Information, wie die Revision in anderem Zusammenhang selbst sagt.

Die Haftung der Beklagten aus unerlaubter Handlung hat das Berufungsgericht ebenfalls ohne Rechtsfehler abgelehnt.

Hinsichtlich des Betrages von 18 000 DM, um den die Klägerin in der Berufungsinstanz ihre Klage ermäßigt hat, hat die Klägerin die Hauptsache für erledigt erklärt; die Beklagte hat dem widersprochen. Das Berufungsgericht hat die Erledigterklärung als teilweise Berufungszurücknahme aufgefaßt. Beide Parteien haben an der Fortsetzung des Rechtsstreits bezüglich dieses Teilbetrages nur insoweit ein rechtliches Interesse, als es sich um die Kosten des Rechtsstreits handelt, was für die Festsetzung des Streitwertes von Bedeutung ist (BGH NJW 1961, 1210). Da die Klage auch hinsichtlich des Teilbetrages von 18 000 DM von vornherein unbegründet war, hat das Berufungsgericht der Klägerin mit Recht auch insoweit die Kosten des Rechtsstreits auferlegt.

Hiernach hat sich die Revision im vollen Umfange als unbegründet erwiesen. Die Entscheidung über die Kosten der Revisionsinstanz beruht auf § 97 ZPO.

Dr.Nastelski Dr.Fischer Dr.Nörr Liesecke Dr.Bukow