

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 230/63

URTEIL

Verkündet am

3. Februar 1966
Heil,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Mälzerei Gesellschaft mit beschränkter Haftung
vormals Aktien-Malzfabrik L [REDACTED], M [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihren Geschäftsführer
Ernst Ku [REDACTED], M [REDACTED], O [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die B [REDACTED] Vereinsbank, M [REDACTED], Ka [REDACTED]-Fa [REDACTED]-
Straße [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand,
bestehend aus Wilhelm t [REDACTED] D [REDACTED], Albin H [REDACTED], Jürgen
v [REDACTED] Kö [REDACTED], Dr. Werner Pr [REDACTED], Dr. German Sc [REDACTED],
Dr. Franz St [REDACTED], Dr. Werner Te [REDACTED], Dr. Hans Ch [REDACTED],
Freiherr v [REDACTED] T [REDACTED], Elmar Wa [REDACTED], - sämtlich in M [REDACTED] -

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -.

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Februar 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Fischer und der Bundesrichter Dr. Kuhn, Liesecke, Dr. Bukow und Stimpel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 25. April 1963 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an den 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin besaß etwa 25 %, die Beklagte etwa 37 % der Aktien der M■■■■ Export-Malzfabrik Aktiengesellschaft (im folgenden = MEM). Die Parteien hatten sich bereits im Jahre 1953 zur gemeinsamen Wahrnehmung ihrer Interessen an der MEM zusammengeschlossen, der nach dem Erwerb eines Aktienpaketes durch die Lö■■■■ Bö■■■■ Brauhaus AG auf diese ausgedehnt wurde. Im Poolvertrag vom 23. September 1954 heißt es:

- 3 -

Nr. 2: Für den Veräußerungsfall räumen sich die Vertragsteile gegenseitig das Vorkaufsrecht bezüglich der von diesem Vertrag betroffenen Aktienbeträge nach den Bestimmungen der §§ 504 ff BGB ein, und zwar so, daß das Vorkaufsrecht innerhalb von 4 Wochen nach Zugang der Benachrichtigung über das Veräußerungsvorhaben schriftlich auszuüben ist.

Nr. 4: Wird im Verkaufsfalle von dem Vorkaufsrecht nicht Gebrauch gemacht, so ist der die Aktien veräußernde Vertragsteil verpflichtet, die durch diesen Vertrag gebundenen Aktien nur in der Weise zu veräußern, daß auch der Erwerber in die durch diesen Vertrag festgelegten Bindungen und damit in die aus diesem Vertrag sich ergebenden Pflichten und Rechte eintritt.

Vorsitzender des Aufsichtsrats der Klägerin war Dr. Ma■■■■. Er kontrollierte das Aktienkapital der Klägerin. Dr. Ma■■■■ war auch Aufsichtsratsvorsitzender der MEM. Der Vorstand der Klägerin und der MEM bestand aus denselben Personen (Dr. G■■■■ und Dr. K■■■■).

Die Beklagte war die ständige Bankverbindung der MEM. Sie erklärte, zuletzt in einer Besprechung der Poolpartner am 3. September 1955, wegen der bei der MEM eingetretenen Betriebsverluste die Saisonkredite für den Gersteneinkauf zur Malzkampagne 1955/1956 nicht mehr geben zu wollen. Die Bankverbindlichkeiten der MEM betrugen im August 1955 etwa 1 Mill. DM. Sicherheiten bestanden in Höhe von etwa 300 000. Um eine Kreditgewährung durch eine andere Bank zu ermöglichen und die Liquidation der MEM abzuwenden, wurde von den Poolpartnern die Abgabe des Aktienpaketes der Beklagten in andere Hände in Aussicht genommen. Am 3. September 1955 wurde in einer Besprechung zwischen Vertretern der Beklagten

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



und Dr. Ma■■■■ der Liquidationserlös von der Beklagten auf 45 % errechnet, während Dr. Ma■■■■ den Wert der Aktien auf höchstens 25 % schätzte.

Am 8. September 1955 verhandelte Rechtsanwalt Dr. jur. h.c. R■■■■ Freiherr v■■ G■■■ in M■■■■ (im folgenden = RA. v■■ G■■■), der seit kurzem Mitglied des Aufsichtsrates der MEM war, bei der Beklagten über die Frage des Verkaufes des Aktienpaketes der Beklagten. Über den Inhalt und das Ergebnis dieser Besprechung streiten die Parteien. Die Beklagte entnimmt ihr, daß RA. v■■ G■■■ namens der Klägerin auf ihr Vorkaufsrecht gemäß Nr. 2 des Poolvertrages verzichtet und den gesamten Poolvertrag für gegenstandslos erklärt habe. Unstreitig hat RA. v■■ G■■■ der Beklagten ein nicht unterzeichnetes Schriftstück vom 4. September 1955 übergeben, in dem der Wert der Aktien bei Liquidation auf etwa 21,3 % und als Kaufpreis höchstens 20 % genannt wurden. Es hieß ferner darin, daß ein Außenstehender, der die MEM Aktien kaufe, sich nicht finden lassen werde. Als Käufer käme nur die Klägerin und / oder die MEM, letztere zum Zwecke des Aktieneinzuges, in Frage. RA. v■■ Go■■■ erklärte, daß Dr. Ma■■■ äußerstenfalls 25 % zahlen werde. Ihm wurde im Laufe der Verhandlung mitgeteilt, daß ein namentlich nicht genannter Interessent aufgetreten sei, der 50 % biete. Am 9. September 1955 schrieb das Vorstandsmitglied der Klägerin Dr. G■■■ an die Beklagte, daß die Klägerin auf dem Poolvertrag bestehe und daß "ein etwa unterstellter Verzicht darauf eine irrtümliche Prämisse wäre und daß darum ein an Ihre Stelle im Falle der Nichtausübung des Vorkaufsrechts tretender neuer Aktionär an die Bedingungen des Poolvertrages gebunden wäre...".

Am 12. September 1955 verkaufte die Beklagte ihr Aktienpaket an Ernst Ha[REDACTED] aus Tr[REDACTED] zu 45 %, ohne daß ihm die Bindungen des Poolvertrages auferlegt wurden. Ha[REDACTED] teilte der Klägerin den Erwerb noch am 12. September 1955 mit, worauf Dr. Ma[REDACTED] der Beklagten fernmündlich erklärte, er sehe den Verkauf ohne Beachtung des Vorkaufsrechts und ohne Übernahme der Poolbindung durch Ha[REDACTED] als einen Bruch des Poolvertrages an. Am 15. September 1955 forderte die Klägerin die Beklagte auf, den Inhalt ihres mit Habermann abgeschlossenen Kaufvertrages mitzuteilen und ihr Gelegenheit zu geben, das Vorkaufsrecht auszuüben. Sie widersprach der Ansicht, daß der Poolvertrag als überholt anzusehen sei und behielt sich Schadensersatzansprüche bei Weigerung vor. Die Beklagte äußerte sich nicht. Am 8. Oktober 1955 erklärte die Klägerin der Beklagten, daß sie das Vorkaufsrecht zum Kurs von 45 %, wie mit Ha[REDACTED] vereinbart, ausübe. Die Beklagte erklärte, daß das Vorkaufsrecht hinfällig geworden sei. Sie hat die Aktien an Ha[REDACTED] übertragen.

Die Klägerin hat ihre Aktien MEM später zum Kurs von 70 % an Habermann verkauft. Ha[REDACTED] hat ein weiteres Aktienpaket der MEM zum Kurs von 80 % erworben. Die Klägerin hat von der Beklagten Ersatz ihres Schadens verlangt, den sie durch die Nichtbeachtung des Vorkaufsrechts und die Nichtübernahme der Poolbindung durch Ha[REDACTED] erlitten haben will. Sie hat geltend gemacht, daß der Kurswert der MEM-Aktien weit über 100 % liege. Mit der Klage hat sie einen Teilbetrag des behaupteten Schadens von 100 000 LM geltend gemacht.

Die Beklagte hat die Abweisung der Klage beantragt. Sie hat geltend gemacht, der Poolvertrag sei wegen Kartellverstoßes von Anfang an nichtig gewesen. In jedem Fall sei er beendet, weil die MEM liquidationsreif gewesen sei. Auch sei die Geschäftsgrundlage fortgefallen. Mit Schreiben vom 12. September 1955 habe sie ihn auch aus wichtigem Grunde gekündigt, da die Liquidation oder die Schaffung neuer Verhältnisse bei der MEM nötig gewesen sei. In der Verhandlung vom 8. September 1955 habe RA. v. G. auf die Rechte aus dem Poolvertrag, insbesondere das Vorkaufsrecht der Klägerin, verzichtet. Er habe erklärt, mehr als 25 % zahle Dr. Ma. nicht und ihr freigestellt, an den Drittinteressenten zu verkaufen, als ihm dessen Gebot von 50 % mitgeteilt worden sei. Ferner habe er gesagt, auf dem Poolvertrag bestehe Dr. Ma. nicht und denke nicht daran, aus diesem noch irgendwelche Rechte herzuleiten. Außerdem habe die Klägerin mit Ha. am 3. Oktober 1955 einen neuen Poolvertrag geschlossen und damit auch den Verkauf an Ha. akzeptiert. Die Klägerin habe nicht ernstlich ein Vorkaufsrecht ausüben wollen, sondern die Ausübung nur erklärt, um Schadensersatzansprüche zu erheben. Der Klägerin sei auch kein Schaden entstanden, denn sie habe ihre Aktien später an Ha. zu 70 % verkaufen können, während sonst die MEM liquidiert worden wäre und der Erlös erheblich geringer gewesen wäre. Mit Poolbindung seien die Aktien nicht veräußerlich gewesen.

Die Klägerin hat bestritten, daß RA. v. G. die von der Beklagten behaupteten Erklärungen abgegeben habe. Er sei auch nur im Namen der MEM bei der Beklagten aufgetreten und habe von der Klägerin keine Vollmacht zu solchen Erklärungen gehabt. Der Poolvertrag habe noch fortbestanden und sei nicht wirksam gekündigt worden. Zu einer neuen Poolbindung mit Ha. sei es nicht gekommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klagantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt aus, die Beklagte habe das Vorkaufsrecht der Klägerin gemäß dem Vertrag vom 23. September 1954 nicht mehr zu beachten brauchen, als sie am 12. September 1955 ihr Aktienpaket zu 45 % an Ha [REDACTED] verkaufte. Es stellt hierzu fest, RA. v. G [REDACTED] habe am 8. September 1955 namens und in Vollmacht der Klägerin in der Verhandlung mit der Beklagten über einen Ankauf der Aktien durch die Klägerin für diese 20 % und äußerstenfalls 25 % geboten. Als ihm mitgeteilt worden sei, ein Dritter sei bereit, 50 % zu zahlen, habe er daran mit der Bemerkung festgehalten, daß Dr. Ma [REDACTED], die für die Klägerin maßgebliche Persönlichkeit, nicht über 25 % hinausgehen werde. Die Klägerin habe hiernach am 8. September 1955 der Beklagten erklärt, sie werde das Aktienpaket zu einem Kurs von äußerstenfalls 25 % übernehmen und daran auch gegenüber der Mitteilung festgehalten, ein Dritter biete erheblich mehr. Wer sich so verhalte, bringe zum Ausdruck, daß er sein Vorkaufsrecht zu einem höheren Preise nicht ausüben werde. Er könne sich dann später nicht widersprüchlich verhalten. Der Revision ist zuzugeben, daß diese Darlegungen nicht ausreichen, um die Beklagte für berechtigt zu halten, das Vorkaufsrecht nicht mehr zu beachten.

II. Das Vorkaufsrecht kann durch einen Erlaßvertrag aufgehoben werden (§ 397 BGB). Dazu gehört die ausdrückliche oder stillschweigende Erklärung eines entsprechenden Angebots und dessen Annahme (vgl. RG JW 1912, 858; RGZ 114, 155, 158). Solche rechtsgeschäftlichen Erklärungen nimmt das Berufungsgericht nicht an. Den von ihm festgestellten Erklärungen ist nicht zu entnehmen, daß damit bereits auf den Eintritt in einen mit einem Dritten tatsächlich geschlossenen Kaufvertrag zu einem höheren, noch nicht genau bekannten Preis auf Grund des vertraglich ausbedungenen Vorkaufsrechts verzichtet werde. Das Berufungsgericht will der Klägerin die Berufung auf das Vorkaufsrecht nur deshalb versagen, weil sie sich mit seiner Ausübung in Widerspruch zu ihrem früheren Verhalten setze. Der Verstoß gegen Treu und Glauben liegt in diesen Fällen (sog. *venira contra factum proprium*) darin, daß eine Partei einen Tatbestand geschaffen hat, auf den die andere bei ihren Maßnahmen vertrauen durfte (vgl. Staudinger-Weber BGB § 242 D 323). Das Berufungsgericht würdigt nicht, daß die Klägerin behauptet hatte, sie habe alsbald nach der Verhandlung am 8. September 1955 der Auslegung des Verhaltens von RA. v. C. dahin, sie habe auf ihr Vorkaufsrecht verzichtet, widersprochen (Schreiben vom 9. September 1955). Ferner hatte die Klägerin behauptet, RA. v. G. habe in einem Telefongespräch am 10. September 1955 mit Dr. Sch. von der Beklagten, in dem dieser ihm mitteilte, sie sei im Begriff, mit Ha. zu 50 % abzuschließen, darauf hingewiesen, daß er von Dr. Ma. und der Klägerin nicht bevollmächtigt gewesen sei, irgendwelche Erklärungen für diese abzugeben. Er empfehle, sich mit der Klägerin in Verbindung zu setzen. Die Bank solle sich nicht "in die Nesseln setzen". Auch hierüber fehlen Feststellungen. Damals war der Kaufvertrag mit Habermann noch nicht abgeschlossen. Es bedürfte einer näheren Darlegung, inwiefern die Klägerin an dem Verhalten des RA. v. G. nach Treu und Glauben festgehalten werden

müßte, wenn sie alsbald einer irrtümlichen Auslegung seines Verhaltens entgegengetreten ist. Die Beklagte hatte behauptet, sie habe Ha[REDACTED] noch am 8. September 1955 nach der Unterredung mit RA. v. G[REDACTED] ein Optionsrecht eingeräumt. Die Klägerin hatte dies bestritten und geltend gemacht, es habe jedenfalls die Beklagte daraufhin nicht zum Verkauf gezwungen werden können. Gegebenenfalls war zu erörtern, ob das Optionsrecht nur bedeutete, die Beklagte wolle Habermann, wenn sie verkaufe, ein Ankaufsrecht einräumen. Wenn die Richtigstellung des Verhaltens am 8. September 1955, aus dem keine rechtsgeschäftlichen und damit bindenden Erklärungen entnommen worden sind, ausgeschlossen und die Klägerin nach Treu und Glauben an ihm festgehalten werden soll, müßte dargelegt werden, daß die Beklagte bereits auf Grund dieses Verhaltens nachteilige Maßnahmen getroffen hatte, als die Klägerin einer Mißdeutung entgegentrat. Es steht hier lediglich in Frage, ob ohne Abgabe einer Verzichtserklärung ein Vertrauenstatbestand für die Beklagte geschaffen ist, von dessen Folgen sich die Klägerin nach Treu und Glauben nicht mehr befreien kann. Hier hatten die Parteien zudem einen Poolvertrag geschlossen, der sie zur gegenseitigen Rücksichtnahme bei der Wahrnehmung ihrer Interessen an der Beteiligung kraft gesellschaftsvertraglicher Treupflicht nötigte.

III. Da das Berufungsgericht keine Abgabe einer rechtsgeschäftlichen Verzichtserklärung durch RA. v. G[REDACTED] (nebst stillschweigender Annahme durch die Beklagte) annimmt und eine solche auch nicht aus dem festgestellten Sachverhalt entnommen werden kann, kommt es darauf, ob RA. v. G[REDACTED] für eine solche die Vollmacht der Klägerin besaß (§ 164 BGB), nicht an. In Frage steht hier, ob sein Verhalten der Klägerin

im Rahmen des § 242 BGB derart zuzurechnen ist, daß ihr ein Verstoß gegen Treu und Glauben vorzuwerfen ist, wenn sie nunmehr mit der Berufung auf das Vorkaufsrecht hervortritt. Auch hierüber fehlen ausreichende Darlegungen des Berufungsgerichts. Nach dem angefochtenen Urteil war RA. v. G. befugt, den Preis für einen Ankauf der Aktien durch die Klägerin auszuhandeln und zu erklären, bis zu welchem Höchstbetrag Dr. Ma. und damit die Klägerin äußerstenfalls zu gehen bereit sei. Das Berufungsgericht meint, das habe eingeschlossen, an einer Erklärung über den äußersten Preis gegenüber dem von der Beklagten behaupteten höheren Angebot eines Dritten festzuhalten, da er für diesen Fall mit abweichenden Weisungen nicht versehen gewesen sei, obwohl mit dem Auftreten eines außenstehenden Interessenten jederzeit gerechnet werden mußte. Diese Würdigung erschöpft die maßgeblichen Gesichtspunkte nicht. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war RA. v. G. zu Verhandlungen über den Ankauf der Aktien durch Dr. Ma. und damit von der Klägerin zur Beklagten entsandt worden und hatte für diese ein bestimmtes Limit erhalten, von dem er der Beklagten unter Überreichung der Kalkulationsunterlagen Kenntnis gab. Abschlußvollmacht hatte er, wie das Berufungsgericht unterstellt, nicht. Sein Auftrag, den Preis für einen künftigen Abschluß auszuhandeln, war erledigt, als festgestellt wurde, Dr. Ma. wolle nicht mehr als 25 % zahlen und die Beklagte dies als unzureichend erklärt hatte. Das Berufungsgericht legt nicht dar, daß damit nicht nur die Vorverhandlungen über den Ankauf gescheitert waren, sondern daß die Erklärung nach Treu und Glauben der Klägerin in dem Sinne zuzurechnen ist, sie werde auch später keinesfalls in einen Kaufvertrag eintreten, der zu mehr als 25 % über die Aktien mit einem Dritten tatsächlich geschlossen werden würde. Wer jemand zu Verhandlungen über den An-

kaufspreis eines Gegenstandes ermächtigt, an dem er ein Vorkaufsrecht hat, braucht im allgemeinen nicht damit zu rechnen, daß im Falle des Scheiterns der Verhandlungen bereits auf Grund der Angabe des höchstens von ihm gebotenen Preises gegen ihn Schlüsse gezogen werden, er werde später keinesfalls von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch machen, wenn zu einem bestimmten über dem erörterten Limit liegenden Preis mit einem Dritten abgeschlossen und ihm dies mitgeteilt wird. Es war zu erörtern, ob die geschäftserfahrene Beklagte, etwa auf Grund der früheren Verhandlungen mit der Klägerin, nach Treu und Glauben zu der Annahme berechtigt war, die Klägerin interessiere es nach der Entsendung des RA. v. G. zu Ankaufsverhandlungen mit einem Limit von 25 % überhaupt nicht mehr, wer als Interessent für die Aktien auftrete, welchen Preis er tatsächlich anlegen und zu welchen Bedingungen er abschließen werde. Die Klägerin besaß etwa 25 % der MEM-Aktien, die durch den Wechsel des Hauptaktionärs erheblich betroffen werden konnten. Der Beklagten war deutlich, daß sich die Situation für die Klägerin durch das Auftreten des namentlich nicht genannten Interessenten mit einem Angebot von 50 % für ein Paket von etwa 37 % der MEM-Aktien wesentlich verändert hatte und daß diese sich neu schlüssig machen mußte, was von diesem Angebot zu halten war und ob es etwa zu einer Berichtigung der eigenen Kalkulation Anlaß geben mußte. Es konnte für sie auch z.B. von Interesse sein, mit dem Kaufbewerber Fühlung zu nehmen, um mit ihm die Frage einer Foolbildung zu prüfen und beim Scheitern doch noch das Vorkaufsrecht auszuüben. Daher war zu erörtern, ob die Beklagte Anlaß hatte, bei der Klägerin Rückfrage zu halten, ob die Erklärung ihres Beauftragten, sie gebe nur 25 %, möge auch ein Dritter mehr bieten, ihr letztes Wort in dem Sinne sei, daß auf die Ausübung des Vorkaufsrechts bei einem tatsächlichen Abschluß zu höherem Preise verzichtet werde. Schließlich kann nicht

unbeachtet bleiben, daß in Bank- und Handelskreisen, wie sie hier in Frage stehen, die Gewohnheit besteht, mündliche Erklärungen mit einer derartigen Tragweite schriftlich zu bestätigen (§ 346 HGB) und nicht nur in internen Aktenvermerken niederzulegen, zumal wenn die Erklärungen als ein wichtiger Verzicht des anderen Teils angesehen werden, die das Gefühl der Erleichterung hervorrufen (Zeuge Dr. Sch[REDACTED] Bl. 196). Inwiefern es der Beklagten nicht zuzumuten gewesen sei, wichtige Erklärungen, die sie für stillschweigend abgegeben hielt, ausdrücklich zu bestätigen, bevor sie auf ihrer Grundlage weitere Maßnahmen traf, ist nicht ersichtlich.

IV. Der vom Berufungsgericht festgestellte Sachverhalt ermöglicht hiernach keine abschließende Entscheidung zugunsten der Beklagten unter dem Gesichtspunkt des § 242 BGB. Vielmehr bedarf es einer erneuten tatsächlichen Prüfung zu den angeführten Punkten, ob ein Verstoß der Klägerin gegen Treu und Glauben anzunehmen ist, wenn sie sich noch auf das Vorkaufsrecht und den Poolvertrag beruft. Dabei wird gegebenenfalls auch die Auswirkung der Bindung an den Poolvertrag vom 23. September 1954 auf die Tragweite der Erklärungen des RA. v. G[REDACTED] zu erörtern sein. Zog dieser erkennbar nur einen Verkauf unter Eintritt des Erwerbers in die Bindungen des Poolvertrages in Betracht, wie es in Nr. 4 des Vertrages vorgesehen war, so mochte damit ersichtlich gewesen sein, daß er einen Verkauf an einen Dritten zu mehr als 25 % als unmöglich ansah. Die Beklagte könnte dann nicht geltend machen, die Klägerin habe sich so verhalten, daß sie nach Treu und Glauben ihr Vorkaufsrecht nicht mehr ausüben dürfe, wenn an einen Interessenten verkauft wurde, der wie Ha[REDACTED] nicht in die Bindungen des Poolvertrages eintrat.

V. Sollte ein Verstoß gegen Treu und Glauben auf Grund der weiteren Erörterungen zu verneinen sein, so wird geprüft werden müssen, ob ein rechtsgeschäftliches Verzichtsangebot der Klägerin auf Grund der Beweisaufnahme dargetan ist und dabei eine Feststellung zu treffen sein, RA. v. G. habe am 8. September 1955 erklärt, die Beklagte könne an den ungenannten Interessenten zu einem höheren Preis als er geboten habe, verkaufen, der Poolvertrag sei gegenstandslos. Voraussetzung wäre, daß die Frage, ob RA. v. G. im Namen und in Vollmacht der Klägerin gehandelt hat, zu bejahen ist. Die Revision hat hierzu eine Reihe von Bedenken geäußert, die die Klägerin in der neuen mündlichen Verhandlung vortragen mag. Eine Anscheinsvollmacht käme nicht in Betracht; denn das Kaufangebot des Dritten war, wie die Beklagte wußte, der Klägerin unbekannt, als sie RA. v. G. zu den Ankaufsverhandlungen entsandte. Die Entstehung eines Schadens ist von der Klägerin schlüssig behauptet worden. Ob im Hinblick auf das Vorbringen der Beklagten noch eine genügende Wahrscheinlichkeit besteht, daß ein ersatzfähiger Schaden in einer gewissen Höhe tatsächlich eingetreten ist, wäre gegebenenfalls bereits vor Erlaß eines Zwischenurteils über den Grund des Anspruchs (§ 304 ZPO) zu prüfen (BGH VersR 1962, 746).

VI. Das angefochtene Urteil war hiernach aufzuheben. Die Sache war zweckmäßig an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen war.

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Liesecke

Dr. Bukow

Stimpel