

Verkündet
am 5. November 1954
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Metzgermeisters Clemens K ü [REDACTED] in K [REDACTED]-N [REDACTED],
Ne [REDACTED] Straße [REDACTED], jetzt in L [REDACTED] Bez. E [REDACTED],
Klägers und Revisionsklägers,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Jakob A [REDACTED], Inhaber einer Großmetzgerei und
Fleischwarenfabrik in B [REDACTED]-G [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED]/[REDACTED],
Beklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. November 1954 unter Mitwirkung
des Präsidenten des Bundesgerichtshofs Dr. h. c. Weinkauff
und der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Nastelski, Dr. Weiss und
Dr. Nörr

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln
vom 27. November 1952 wird auf Kosten des Klägers
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien verhandelten im Juni 1951 über den Verkauf der Metzgerei des Klägers an den Beklagten. Das Geschäft wurde aber vom Beklagten schließlich nicht übernommen. Anfang August 1951 erwarb die Ehefrau des Beklagten das Anwesen, in dem die Metzgerei betrieben wurde, von dem Vermieter des Klägers.

Der Kläger behauptet, die Verhandlungen hätten zu einem mündlichen Kaufabschluß geführt. Man sei sich über alle Punkte einig geworden; insbesondere sei von den Parteien unter Zuziehung des Hauseigentümers und Vermieters St. [REDACTED] vereinbart worden, daß der Beklagte an die Stelle des Klägers in den mit St. [REDACTED] bestehenden Mietvertrag eintrete und einen Teil der Räume an den Kläger untervermiete. Um ein Verlaufen der Kundschaft vor der für den 27. Juni 1951 vereinbarten Geschäftsübernahme zu verhindern, habe der Beklagte noch Fleisch geliefert, das mit dem Kaufpreis für die Metzgerei verrechnet werden sollte.

Mit der Klage hat der Kläger die nach seiner Behauptung vereinbarte Anzahlung von 10.000 DM abzüglich des Betrages von 2.114,84 DM für die Fleischlieferung verlangt.

Der Beklagte hat Klageabweisung und im Wege der Widerklage Verurteilung des Klägers zur Zahlung der 2.114,84 DM beantragt. Er bestreitet, daß die Verhandlungen zu einem Vertragsabschluß geführt hätten. Die Verhandlungen seien unter der Bedingung geführt worden, daß er sich mit dem Vermieter St. [REDACTED] wegen der Miete der Räume einigte. Er habe von St. [REDACTED] nur die vorderen Metzgereiräume mieten wollen und verlangt, daß St. [REDACTED] die Hinterräume unmittelbar an den Kläger vermiete; darauf habe sich aber St. [REDACTED] nicht eingelassen; die

- 3 -

Mietverhandlungen seien daran gescheitert, daß weder er, der Beklagte, noch St. [REDACTED] das Risiko eines Mietvertrages mit dem Kläger wegen dessen schlechter finanzieller Lage übernehmen wollte.

Der Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und nach dem Widerklageantrag erkannt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag und den Antrag auf Abweisung der Widerklage weiter. Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Oberlandesgericht führt eine Reihe von Umständen an, die dafür sprächen, daß der Vertrag über den Verkauf der Metzgerei zustande gekommen sei. Es hält aber doch die Behauptung des Klägers von dem festen Vertragsabschluß durch den Inhalt seines Schreibens an den Beklagten vom 31. Juli 1951 für widerlegt. Dieses Schreiben war die Antwort des Klägers auf eine Mahnung des Beklagten vom 24. Juli 1951 zur Zahlung der Fleischlieferung. Der Kläger leitet sein Schreiben mit dem Bedauern ein, daß er im Augenblick nicht in der Lage sei, dem Zahlungsverlangen des Beklagten zu entsprechen, und bittet im vorletzten Absatz um ein Zahlungsziel mit dem Bemerken, daß er weitere Interessenten für sein Geschäft an der Hand habe und den Beklagten sofort nach Zustandekommen des Verkaufs in erster Linie befriedigen werde. Im zweiten Absatz des Schreibens vom 31. Juli 1951 heißt es wörtlich:

"Die Bestellung ist s.Zt. durch mich aufgegeben worden,



nachdem wir uns wegen der käuflichen Übernahme meines Geschäfts in K-N grundsätzlich einig waren. Falls die Angelegenheit in Ordnung gegangen wäre, hätte ich Ihre Rechnung aus dem Verkaufserlös ohne weiteres begleichen können, bzw. der Rechnungsbetrag wäre kurzer Hand von Ihnen eingehalten worden. Durch die Zurücknahme Ihrer Zusage bin ich naturgemäß jetzt in eine große Verlegenheit gekommen, da ich den Verkaufserlös der mir gelieferten Waren zur Deckung anderweitiger dringender Verbindlichkeiten verwendet habe, wie gesagt; immer in der Annahme, daß es doch noch zu einem Abschluß kommen würde und Ihre Gegenforderung dann ohne weiteres aufgerechnet werden konnte".

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß auf Grund des Schreibens - auch nicht durch Zeugen widerlegbar - feststehe, daß der Kläger sich selbst darüber klar gewesen sei, daß der Beklagte noch keine festen Bindungen hinsichtlich der Geschäftsübernahme eingegangen sei.

Die Behauptung des Klägers, er habe das Schreiben vom 31. Juli 1951 zwar unterschrieben, aber nicht verfaßt und nicht gelesen, hält das Berufungsgericht für unerheblich. Der Kläger habe das Schreiben vom 31. Juli 1951 als seine Willenserklärung dem Beklagten zugehen lassen und müsse es gegen sich gelten lassen, auch wenn er es nicht gelesen habe. Im übrigen sei diese Behauptung des Klägers unglaubhaft.

Die Revision rügt Verletzung des § 286 ZPO, da das Berufungsgericht die vom Kläger angebotenen Beweise über den festen Abschluß des Kaufvertrages und über die von ihm behauptete Mietvereinbarung sowie darüber, daß der Kläger das Schreiben vom 31. Juli 1951 nicht gelesen habe, nicht erhoben

habe. Auch über weitere Tatsachen, die den Schluß rechtfertigten, daß die Verhandlungen zu einem festen Abschluß geführt hätten, hätten die vom Kläger benannten Zeugen vernommen werden müssen.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts können den Eindruck erwecken, daß es das Schreiben des Klägers vom 31. Juli 1951 lediglich als Anzeichen dafür beurteilt habe, der Kläger sei damals selbst der Meinung gewesen, daß es im Juni 1951 nicht zu einem festen Kaufabschluß gekommen sei. Unter Berufung darauf durfte freilich das Oberlandesgericht weder die für die unmittelbar beweiserhebliche Tatsache des Kaufabschlusses angebotenen Beweise noch das Beweisangebot des Klägers darüber, daß er das Schreiben weder verfaßt noch gelesen habe, ablehnen. In dem Schreiben gibt der Kläger die für ihn ungünstige Tatsache zu, daß es nicht zu einem Abschluß gekommen sei. Es stellt sich daher, soweit es lediglich als ein Beweisanzeichen für die damalige innere Einstellung des Klägers zu dieser Frage gewürdigt wird, als ein außergerichtliches Geständnis dar, das seine Beweiskraft verlieren würde, wenn der Kläger den Nachweis führen könnte, daß er das Schreiben nicht gelesen habe. Aber selbst wenn dieser Nachweis nicht geführt werden könnte, würde dem Kläger der Gegenbeweis offenstehen, daß im Juni es doch zu einem festen Abschluß gekommen sei (Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts § 113 I 1 f).

Das Berufungsgericht weist aber außerdem zutreffend darauf hin, daß das Schreiben des Klägers die Antwort auf das Schreiben des Beklagten vom 24. Juli 1951 ist, indem dieser ihn aufforderte, die Fleischlieferung zu bezahlen, und leitet daraus ersichtlich auch die Folgerung ab, durch den Austausch dieser beiden Schreiben hätten sich die Parteien

in rechtlich verpflichtender Weise dahin geeinigt, daß sie durch den zwischen ihnen streitigen Vertrag nicht gebunden seien; das müsse der Beklagte, da sein Antwortschreiben nur so verstanden werden könne, gegen sich gelten lassen. Das läßt sich rechtlich nicht beanstanden. In der Tat ist die Aufforderung des Beklagten vom 24. Juli 1951 rechtlich dahin zu verstehen, daß der Beklagte die Bezahlung der Fleischlieferung verlangte, weil die in dem streitigen Vertrag enthaltene Vereinbarung über ihre Verrechnung, und mit ihr der ganze Vertrag, nicht oder nicht mehr gültig sei. Wenn das Oberlandesgericht dem gegenüber das Antwortschreiben des Klägers vom 31.7.1951 seinem tatsächlichen Sinne nach dahin auslegt, der Kläger erkenne hier an, die Bezahlung der Fleischlieferung zu schulden, weil der frühere Vertrag nicht oder nicht mehr gelte, so ist das rechtlich unangreifbar. Dann liegt aber in dem Austausch der beiden Schreiben in der Tat die selbständige, rechtlich verpflichtende Vereinbarung der Parteien, daß vertragliche Bindungen aus den früheren Verhandlungen zwischen ihnen nicht beständen und daß der Kläger dem Beklagten deswegen die Bezahlung der Fleischlieferung schulde. Das angefochtene Urteil ist dahin zu verstehen, daß es den von ihm festgestellten Sachverhalt in dieser Weise rechtlich würdigt. Jedenfalls kann und muß aber das Revisionsgericht den Sachverhalt, den das Berufungsgericht festgestellt hat, von sich aus rechtlich so würdigen. Dann ist aber auch die weitere Erwägung des Berufungsgerichts rechtlich zutreffend, da das Antwortschreiben des Klägers vom 31.7.1951 vom Empfänger klar nur in dem vom Berufungsgericht festgestellten Sinne habe verstanden werden können, müsse es der Kläger so gegen sich gelten lassen und könne die von ihm erzeugte Rechtswirkung nicht durch Beweisangebote darüber erschüttern, daß er das Schreiben nicht gelesen habe oder daß seiner Zeit doch ein Vertrag zustande gekommen

sei. Es wäre dann für ihn höchstens eine Anfechtung wegen Irrtums nach § 119 BGB in Frage gekommen. Der Kläger, dessen Anwalt bereits durch den Schriftsatz des Beklagten vom 30. November 1951 Kenntnis von dem Schreiben vom 31. Juli 1951 erhalten hatte (§ 166 Abs 1 BGB), hat aber eine unverzügliche Anfechtung (§ 121 BGB) nicht dargetan.

Hiernach wurde jedenfalls im Ergebnis zutreffend die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben, so daß der Revision der Erfolg versagt bleiben muß, § 563 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Weinkauff

Bock

Nastelski

Weiss

Nörr