

2126 060

NT

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII_ZR_130/69

URTEIL

Verkündet am
8. Dezember 1969
Münchenhausen,
Justizangestellte

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma S [REDACTED], Mineralöl-KG A. D [REDACTED] & Co.,
persönlich haftender Gesellschafter Kaufmann
Albert D [REDACTED], in O [REDACTED]/Main, B [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Landwirt Walter Bü [REDACTED] in T [REDACTED] über Sc [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 1969 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner und Braxmaier für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 20. Februar 1969 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 3. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Mineralöl-Gesellschaft, erwarb im Jahre 1965 für einen Kaufpreis von 120 000 DM und angeblich unter Aufwendung weiterer Kosten im Betrage von rund 10 000 DM ein Grundstück in der Gemarkung Ot[REDACTED], das der Kies- und Sandausbeutung diene. Am 22. September 1965 schloß sie mit dem Kaufmann R[REDACTED], der damals einen Kies- und Sandbaggereibetrieb hatte, einen Vertrag, der in seinen wesentlichen Teilen wie folgt lautet:

- "1) Die Fa. S [REDACTED] stellt Herrn Karl R [REDACTED] das von ihr erworbene Kiesgelände in der Gemarkung Ot [REDACTED], Vorbesitzer Willi A [REDACTED], Ot [REDACTED], zur Kies- u. Sandausbeute zur Verfügung.
- 2) Herr Karl R [REDACTED] verpflichtet sich, als Ausbeutevergütung für jeden cbm verkauften Materials eine Ausbeutevergütung von DM 2,-- pro cbm zu bezahlen.
- 3)
- 4) Die vereinbarte Ausbeutevergütung wird von Herrn Karl R [REDACTED] solange bezahlt, bis der Endbetrag von DM 180.000,-- bezahlt ist.
- 5) Die Fa. Karl R [REDACTED] verpflichtet sich, alle Nebenkosten, die durch die Erschließung des Geländes und die Finanzierung des Geländes entstehen, der Fa. S [REDACTED] zu vergüten.
.....
- 6) Herr Karl R [REDACTED] verpflichtet sich ausdrücklich, die Ausbeutevergütung pünktlich zu bezahlen. Sollte er mit der laufenden Ausbeutevergütung in Verzug sein, ist die Fa. S [REDACTED] berechtigt, ohne Nachfrist die Ausbeutung zu sperren.
- 7)"

Reinhart, der im Jahre 1966 eine längere Freiheitsstrafe verbüßen mußte, beauftragte etwa im Februar 1966 den Beklagten, seinen Baggereibetrieb und die Ausbeutung des Grundstücks weiter zu führen. Da R [REDACTED] mit der Zahlung der Ausbeutevergütung wiederholt säumig gewesen war und die Klägerin die Ausbeute sperren wollte, unterschrieb der Beklagte als Bezogener eine Anzahl Wechsel, die die Klägerin ausgestellt hatte. Er löste einen Teil dieser Wechsel ein. Der Rest, neun Wechsel im Gesamtbetrag von 24 000 DM,



ging zu Protest. Die Klägerin verlangt mit der Klage Zahlung der Wechselbeträge nebst Protestkosten in Höhe von insgesamt 24 286,03 DM nebst Zinsen.

Das Landgericht hat den Beklagten nach dem Klageantrage verurteilt, das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klageantrag weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht nimmt an, der Beklagte könne die Erfüllung seiner Zahlungsverpflichtungen aus den zu Protest gegangenen Wechseln verweigern, weil er diese Wechsel zur Erfüllung einer vermeintlichen, in Wahrheit aber nicht bestehenden Schuld, also ohne Rechtsgrund, akzeptiert habe und die Klägerin daher um die Ansprüche aus den Akzepten gegen den Beklagten ungerechtfertigt bereichert sei. Die Höhe der vertraglichen Ausbeutevergütung, die Reinhart habe zahlen müssen, sei davon abhängig gewesen, wieviel Kubikmeter Sand und Kies aus dem Vertragsgrundstück insgesamt ausgebeutet worden war. Entgegen der Schätzung des Landgerichts, das von einer Entnahme von etwa 70 000 obm und demgemäß von einer Gesamtschuld des R [REDACTED] von 140 000 DM ausgegangen war, stellt das Berufungsgericht fest, R [REDACTED]

habe aus dem Grundstück bis zum 7. Mai 1966, als die Ausbeutung wegen Erschöpfung des Sand- und Kiesvorkommens eingestellt wurde, nur 25 951,45 cbm Sand und Kies ausgebeutet und habe daher der Klägerin aufgrund des Ausbeutevertrages lediglich eine Ausbeutevergütung von 51 902,90 DM geschuldet. Diese Schuld sei, so meint das Berufungsgericht, beglichen; denn die Klägerin habe durch Barzahlungen R[REDACTED] und Wechseleinlösungen des Beklagten als Ausbeutevergütung mehr als diesen Betrag empfangen.

II. Diese Würdigung greift die Revision mit Erfolg an.

1. Das Berufungsgericht ist, wie sich aus dem Zusammenhang seiner Entscheidungsgründe ergibt, der Auffassung, der im Vertrage genannte Betrag von 180 000 DM sei nicht fest vereinbart worden, sondern habe nur für den Fall, daß R[REDACTED] mehr als 90 000 cbm ausbeute, die Höchstgrenze der von ihm zu zahlenden Vergütung gebildet. Werde die Menge von 90 000 cbm nicht erreicht, sei nur das Entgelt für die tatsächlich entnommene Menge von Sand und Kies zu entrichten. Mit dieser Auslegung übergeht das Berufungsgericht, wie die Revision zutreffend rügt, wesentliches Vorbringen der Klägerin. Die Klägerin hat behauptet, R[REDACTED] habe ursprünglich das Grundstück in der Gemarkung Ot[REDACTED] selbst kaufen wollen, sei aber finanziell dazu nicht in der Lage gewesen. Er habe deshalb den Gesellschafter D[REDACTED] der Klägerin um Finanzierung gebeten, und es sei zwischen ihnen zu einer Finanzierungsver-

einbarung des Inhalts gekommen, daß die Klägerin das auszubeutende Grundstück kaufe und es an R[REDACTED] gegen Zahlung von 180 000 DM Ausbeutevergütung und weiteren 500 DM übereigne. Die Klägerin und Reinhart seien sich darüber einig gewesen, daß der Betrag von 180 000 DM ohne Rücksicht darauf zu zahlen sei, ob der Wert der Ausbeutung des Grundstücks unter oder über diesem Betrag liege. Diesen Sachverhalt hat auch das Landgericht aufgrund seiner Beweisaufnahme festgestellt.

Das Berufungsgericht erklärt zwar, der Ansicht des Landgerichts über Inhalt und Auslegung des Vertrages vom 22. September 1965 könne nicht gefolgt werden. Nach Wortlaut, Sinn, Aufbau und Reihenfolge der Vertragsbestimmungen hätten die Klägerin und R[REDACTED] vereinbart, daß R[REDACTED] für jeden tatsächlich ausgebeuteten Kubikmeter 2 DM zu zahlen habe, aber nicht in unbegrenzter Höhe bis zum Ende der Ausbeute, sondern nur bis zum Endbetrag von 180 000 DM. Bei dieser Auslegung hat das Berufungsgericht sich jedoch nur mit dem Vertrage vom 22. September 1965, nicht aber mit dem von der Klägerin angeführten wirtschaftlichen Hintergrund des Vertrages befaßt. Das Berufungsgericht haftet entgegen der Vorschrift des § 133 BGB am Wortlaut der Vertragserklärungen und hat nicht den wirklichen Willen erforscht, den R[REDACTED] und die Klägerin bei Abschluß des Vertrages nach der Darstellung der Klägerin und den Feststellungen des Landgerichts gehabt haben. Es hat deshalb auch alle Erwägungen unterlassen, wie die Rechtslage sich gestaltet, falls die von der Klägerin behaupteten Vereinbarungen vor Abschluß des Ausbeutungsvertrages getroffen sind.

2. Der Zeuge R■■■■■, ein Bausparkassenvertreter, hat vor dem Landgericht bekundet, er habe von R■■■■■ den Auftrag erhalten, eine ganze Reihe von Grundstücken zur Sandausbeutung zu erwerben. Es sei damals gleichzeitig mit mehreren Grundstückseigentümern verhandelt worden, darunter auch zweien in Ot■■■■■. Das eine des Verkäufers Bo■■■■■ sei auf den Namen des R■■■■■ und das andere des Verkäufers A■■■■■ auf den Namen der Klägerin erworben worden. Bei dem Grundstück des A■■■■■ sei eine Finanzierung durch R■■■■■ nicht möglich gewesen. Deshalb sei dieses Grundstück durch die Klägerin erworben worden. Es sei seinerzeit die Rede von einem Kaufpreis von 120 000 DM gewesen. In den Vorbesprechungen zwischen der Klägerin und R■■■■■ sei ein Betrag von 180 000 DM genannt worden, den die Klägerin für die Übernahme des Risikos erhalten sollte. R■■■■■ hat als Zeuge ausgesagt, das Grundstück des A■■■■■ habe er ursprünglich kaufen wollen und sei wegen Finanzierung an den Gesellschafter der Klägerin D■■■■■ herangetreten. Es sei zwischen D■■■■■ und ihm zu Verhandlungen gekommen. Das Grundstück habe dann die Klägerin selbst gekauft, und er habe einen Ausbeutevertrag mit der Klägerin geschlossen. Sie hätten außerdem mündlich vereinbart, daß er das Grundstück nach der Ausbeute für 500 DM erwerben könne. Die in dem Ausbeutevertrag vereinbarte Vergütung von 2 DM habe er zu zahlen gehabt, bis der Betrag von 180 000 DM erreicht sei. Es sei zwischen D■■■■■ und ihm darüber gesprochen worden, daß auf jeden Fall 180 000 DM zu zahlen seien. Wenn aus der Ausbeute 180 000 DM an die Klägerin bezahlt worden seien, habe er die Möglichkeit haben sollen,

das Grundstück für 500 DM zu erwerben. Dirr habe sich ihm gegenüber mündlich verpflichtet, ihm das Grundstück gegen eine Anerkennungsgebühr von 500 DM zu übertragen. Die Klägerin und er hätten an dieser Sache ein geschäftliches Interesse gehabt. Das Interesse der Klägerin habe seiner Ansicht nach darin gelegen, daß sie 60 000 DM verdienen konnte, weil für das Grundstück durch die Klägerin 120 000 DM gezahlt worden seien und eine Ausbeute von 180 000 DM erwartet wurde. Wenn es nach den beiderseitigen Erwartungen gegangen wäre, wären insgesamt 220 000 DM durch die Ausbeute herausgekommen. Diese Vereinbarung hinsichtlich des Grundstücks hat der Beklagte nicht bestritten; er hat sie in der Berufungsbegründung nur als gegen § 313 BGB verstoßend für nichtig bezeichnet.

Wird der von der Klägerin behauptete, von den Zeugen wiedergegebene und im wesentlichen vom Beklagten nicht bestrittene Sachverhalt zugrunde gelegt, so könnte die Würdigung der gesamten Vorgänge ergeben, daß die Klägerin und R. [REDACTED] einen Geschäftsbesorgungsvertrag geschlossen haben, nach dem die Klägerin es vereinbarungsgemäß übernahm, für R. [REDACTED] das Grundstück zu erwerben, und sich verpflichtete, es an ihn weiterzuveräußern, während andererseits R. [REDACTED] verpflichtet war, es von der Klägerin zu erwerben. Ein solcher Vertrag ist nach herrschender Ansicht formlos wirksam. Die Pflicht zur Weiterveräußerung ist eine gesetzliche Pflicht aus dem Geschäftsbesorgungsvertrage (§§ 675, 667 BGB); sie unterliegt nicht der Formvorschrift des § 313 BGB (BGH Urteil vom 21. Dezember 1965 - V ZR 43/65 - WM 1966, 342; vom 30.

April 1969 - V ZR 188/65 - BGHWarn 1969 Nr. 153 = WM 1969, 917; vom 4. Juli 1969 - V ZR 69/66 - S. 10). Die Gegenleistung, die die Klägerin bei dieser Vertragsgestaltung zu beanspruchen hätte, wäre möglicherweise die Zahlung eines Betrages von 180 000 DM gewesen. Darin wäre ein Aufwendungsersatz von (nach Darstellung der Klägerin) rund 130 000 DM und ein Entgelt von 50 000 DM enthalten. Auch die einem Geschäftsbesorgungsvertrag notwendig innewohnende Verpflichtung zur Zahlung eines Entgelts für die Grundstücksbeschaffung schließt die Formfreiheit nicht aus (BGH Urteil vom 3. Juli 1963 - V ZR 201/62 - WM 1963, 1034). Es könnte allerdings Anlaß sein, die Vereinbarung einer solchen Vergütung unter dem Gesichtspunkt des § 138 BGB zu prüfen, wobei auch das Risiko zu berücksichtigen sein würde, das möglicherweise die Klägerin mit der Grundstücksbeschaffungsabrede eingegangen ist (vgl. das vorgenannte Urteil). Der Betrag von 180 000 DM wäre, weil R. wegen seiner Kapitalschwäche nur mit Mitteln der Ausbeute zahlen konnte, kraft der besonderen Finanzierungsabrede langfristig in Form einer Ausbeutevergütung zu entrichten gewesen. Bei dieser Betrachtungsweise würden die wesentlichen Schlußfolgerungen, die das Berufungsgericht aus dem Wortlaut des Ausbeutungsvertrages zieht, entfallen. Insbesondere würde das unbefriedigende Ergebnis vermieden, daß die Klägerin das Grundstück im Interesse des R. für angeblich 130 000 DM erworben hat, von ihm aber nur rund 52 000 DM soll beanspruchen können und das möglicherweise nur noch geringwertige Grundstück behalten muß. Das Berufungsgericht meint zwar, die Klägerin habe zu große Erwartungen über das ausbeu-

tefähige Vorkommen gehabt. Wird zugrunde gelegt, daß die Klägerin einen Grundstücksverschaffungsvertrag geschlossen hat, wäre die Interessenlage anders. Nicht die Klägerin, die im übrigen kein Erdausbeutungsunternehmen betreibt, hätte dann durch eigene Ausbeute in erster Linie für sich Nutzen ziehen wollen, sondern Reinhart hätte mit Mitteln aus der Ausbeute seine Verpflichtungen bei der Klägerin begleichen wollen. Dann hätte R. sich über die Ertragsfähigkeit des Grundstücks, das er zu erwerben wünschte, getäuscht. Das Risiko, daß der von der Klägerin im Interesse des R. an A. gezahlte Kaufpreis und das der Klägerin für ihre Beschaffungstätigkeit zufließende Entgelt zu hoch waren, hätte dann möglicherweise R. getroffen.

Das Berufungsgericht hat bei der Auslegung besonderes Gewicht darauf gelegt, daß der Gesellschafter D. erklärt hat, er wäre schon zufrieden, wenn aus der Sache 120 000 DM herauskämen. Die Revision rügt mit Recht, daß das Berufungsgericht nicht die Umstände erörtert hat, unter denen diese Äußerung gefallen sein soll. Wie der Zeuge F. ausdrücklich bekundet, hat D. diese Äußerung bei einer Besprechung getan, als die wirtschaftlichen Schwierigkeiten des R. bereits vorhanden waren, offenbar, nachdem R. zu einer längeren Freiheitsstrafe verurteilt worden war. Das legt aber die Erwägung nahe, ob D. nicht lediglich hat sagen wollen, er sei unter diesen Umständen zufrieden, wenn er wenigstens die Erwerbskosten mit 120 000 DM erhalte, also sozusagen "mit einem blauen Auge" davonkomme. So betrachtet, würde aus der

Aussage des D. nicht zu folgern sein, er sei der Ansicht gewesen, der Klägerin stehe ein Betrag von 180 000 DM überhaupt nicht zu.

3. Sollte das Berufungsgericht bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung zu dem Ergebnis kommen, daß die Klägerin einen Anspruch auf Verwendungsersatz und Vergütung für die Geschäftsbesorgung hat, so wird es der weiteren Prüfung bedürfen, wie die Zahlungsverpflichtung des R. sich gestaltet, nachdem das Grundstück entgegen der übereinstimmenden Erwartung der Vertragsteile früher erschöpft ist als angenommen und eine Ausbeute von 90 000 cbm nicht zu erzielen ist. Es könnte insoweit eine Vertragslücke vorliegen.

Nach alledem könnte dem Einwand des Beklagten, die Wechsel seien zur Erfüllung einer in Wahrheit nicht bestehenden Schuld akzeptiert worden, der Boden entzogen sein. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob nach der den Akzepten zugrunde liegenden Abrede der Parteien die wechselmäßige Verpflichtung des Beklagten der Befriedigung aller der Klägerin gegen R. zustehenden Ansprüche dienen sollte oder nur der Deckung der im Zeitpunkt der Ausstellung der Wechsel fälligen Forderung der Klägerin auf Ausbeutevergütung entsprechend der tatsächlichen Entnahme. Soweit die Klägerin die Feststellung des Berufungsgerichts angreift, es seien insgesamt nur 25 951,45 cbm Sand und Kies ausgebeutet worden, bleibt es ihr überlassen, in der erneuten mündlichen Verhandlung die vom Berufungs-

gericht angeblich nicht berücksichtigten Umstände geltend zu machen.

4. Die Sache war daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm wird auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen, weil die Kostentragungspflicht vom Ausgang des Rechtsstreits abhängt. Es erschien angemessen, von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner

Braxmaier