

VIII. ZR 153/57

2321 048

Verkündet
am 28. Oktober 1958
Klett, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma K [REDACTED] & W [REDACTED], Inh. Kaufmann Wilhelm
Paul S [REDACTED] in K [REDACTED], H [REDACTED] ([REDACTED]),

Klägerin, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Ingenieur Alfred W. H [REDACTED] in K [REDACTED], S [REDACTED]-
str. [REDACTED]

Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagten.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von
[REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf
die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 1958 unter
Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Spielcer,
Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesge-
richts in Schleswig vom 16. Mai 1957 wird auf Ko-
sten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war von dem Kreisbauamt in F [REDACTED] mit der Einrichtung einer Ölheizungsanlage in der Kreisberufsschule in E [REDACTED] beauftragt worden. Er hatte zunächst in die Heizungsanlage zwei von der Firma W [REDACTED] bezogene Brenner eingebaut, mit denen das Kreisbauamt jedoch nicht zufrieden war, weil sie durch die bei ihrem Betrieb verursachten Geräusche den Schulbetrieb störten. Diese beiden Brenner wurden daher wieder ausgebaut und zurückgegeben. Als Ersatz bestellte der Beklagte bei der Klägerin zwei Ölbrenneranlagen bestehend aus je einem Drehzerstäuber, einer gaselektrischen Zünd- und einer automatischen Schaltvorrichtung, die die Klägerin ihrerseits aus Schweden bezog.

Nachdem der Beklagte mit dem bei der Klägerin damals angestellten Ingenieur O [REDACTED] Verhandlungen geführt hatte, übersandte die Klägerin ihm am 16. Dezember 1954 folgendes Schreiben:

"Wir bestätigen den Auftrag laut unseres Angebotes vom 6. ds. Mts. auf Lieferung von

Die Zahlung erfolgt nach dem Einbau und einwandfreiem Funktionieren der Ölbrenner, wobei wir uns einig sind, daß vorläufig nur ein Brenner eingebaut wird.

.... Für die zufriedenstellende Arbeitsweise der Ölbrenner übernehmen wir Garantie der Rücknahme, bei Innehaltung unserer nachstehenden Anweisungen:

1. Die Montage wird vom schwedischen Monteur ausgeführt und von uns beaufsichtigt.
2. 3. 4. 5.

In der Folgezeit beanstandete der Beklagte den eingebauten Brenner, der schließlich wieder ausgebaut wurde.

- 3 -

und der sich heute im Besitze der Klägerin befindet.

Die Klägerin hat ursprünglich mit der Klage die Bezahlung dieses für die Kreisberufsschule in E [REDACTED] gelieferten Brenners sowie die Bezahlung zweier weiterer Brenner verlangt, die der Beklagte in seinem Hause in K [REDACTED] eingebaut hatte, und Zahlung von insgesamt 9.631,07 DM nebst Zinsen beansprucht. Nach Rückgabe eines der nach Kiel gelieferten Brenner hat sie die Klage um 1.495,-- DM ermäßigt. Hinsichtlich des in E [REDACTED] eingebauten Brenners hat sie den Standpunkt vertreten, daß ein bindender Kaufvertrag zustande gekommen und sie nicht verpflichtet gewesen sei, den Brenner zurückzunehmen. Der Beklagte hat vorgebracht, er habe mit O [REDACTED] vereinbart, der Brenner solle während der Dauer einer Heizperiode zunächst einmal probeweise laufen, und erst, wenn er einwandfrei, d.h. ohne störendes Geräusch arbeite und mit Schweröl bedient werden könne, und wenn das Kreisbauamt mit der Arbeitsweise zufrieden sei, habe ein Kaufvertrag abgeschlossen werden sollen.

Das Landgericht hat den Beklagten in der Hauptsache entsprechend dem Antrag der Klägerin verurteilt. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin nur noch den Klageanspruch auf Bezahlung des früher in E [REDACTED] [REDACTED] eingebauten Brenners in Höhe von 6.426,87 DM nebst Zinsen weiter. Der Beklagte hat die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.



I.

Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die Verhandlungen des Beklagten mit dem damaligen Angestellten der Klägerin, dem Ingenieur O. [REDACTED] zu dem Abschluß eines Kaufvertrages geführt hätten, ^{der} unter der aufschiebenden Bedingung zustandegekommen sei, daß der von der Klägerin zu liefernde Ölbrenner nicht nur ohne störendes Geräusch und unter Verwendung von Schweröl arbeiten müsse, sondern daß der Brenner auch von dem Kreisbauamt gebilligt werde. Es hat die Abhängigkeit der Wirksamkeit des Kaufvertrages von diesen Bedingungen aus der Zeugenbekundung des O. [REDACTED] entnommen, dem es vollen Glauben beigemessen hat, weil seine Aussage sich in ihren wesentlichen Punkten mit den Angaben der weiteren Zeugen Kreisoberbau- rat R. [REDACTED], Kreisoberinspektor K. [REDACTED] und Schlosser R. [REDACTED] decke. O. [REDACTED] habe bekundet, so führt das Berufungsgericht aus, der streitige Brenner habe erst einmal eine Heizperiode laufen und beweisen sollen, daß er besser sei als der vorher eingebaute deutsche Brenner; wenn dann die Kreisbehörde mit der Arbeitsweise zufrieden sein würde, habe die Kreisberufsschule den Brenner käuflich übernehmen wollen. Auch der Beklagte habe, so entnimmt das Berufungsgericht der Aussage des O. [REDACTED], dann erst der Käufer sein sollen. Von der Ausprobung und der Zustimmung der zuständigen Kreisstelle sei der Kauf abhängig gewesen.

Gegen diese rechtlichen Erwägungen des Berufungsgerichts bestehen keine Bedenken.

1.) Zutreffend hat es die Annahme eines Kaufes auf Probe abgelehnt. Denn ein solcher würde nur gegeben sein, wenn das Zustandekommen des Kaufes nicht von der Billigung des Kreisbauamtes, also einer Behörde des Kreises, an den der Beklagte den Apparat seinerseits verkaufen wollte abhängig gewesen wäre, sondern von der Billigung des Beklagten selbst. Ebenso wenig bestehen aus Rechtsgründen Bedenken gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Vertrag habe die aufschiebende Bedingung enthalten, daß das Kreisbauamt die Arbeitsweise des Brenners billigen müsse. Ein aufschiebend bedingter Kauf, dessen Wirksamkeit von der Billigung eines Drittinteressenten abhängig sein soll, ist rechtlich möglich. Der Revision kann auch nicht zugegeben werden, daß es sich um eine völlig ungewöhnliche Abrede handelte. Mit zutreffenden Gründen hat das Berufungsgericht dargelegt, die Abrede finde ihre Erklärung nicht zuletzt in dem Umstande, daß das Kreisbauamt mit dem vorher eingebauten Wagnerbrenner schlechte Erfahrungen gemacht habe. Das Berufungsgericht hätte seine Überzeugung auch weiterhin darauf stützen können, daß es sich bei dem Kreisbauamt um eine Behörde handelte, von der die Parteien erwarten durften, daß es den Brenner nicht ohne triftige Gründe zurückweisen werde.

2.) Die weiteren Angriffe, die die Revision in diesem Zusammenhang gegen das Berufungsgericht richtet, bewegen sich im wesentlichen auf dem Gebiet der Beweiswürdigung, die der erkennende Senat nicht auf ihre tatsächliche Richtigkeit nachprüfen kann.

a) Die Revision macht zu Unrecht geltend, der Ingenieur O. [REDACTED] habe im Betriebe der Klägerin lediglich techni-

sche und nicht etwa kaufmännische Aufgaben ausgeübt, er könne also nicht zu einem bindenden Vertragsabschluß bevollmächtigt gewesen sein. Das Berufungsgericht hat nämlich erkennbar Otterpohl als ermächtigt angesehen, mit dem Beklagten die einzelnen Bedingungen auszuhandeln. In anderem Zusammenhang hat es sich auch auf das Schreiben der Klägerin vom 24. Juni 1955 bezogen, in welchem die Klägerin selbst ausführt, es sei vereinbart worden, daß der Brenner zunächst einmal auf Probe laufen solle: Wenn das Berufungsgericht aus dem Umstande, daß die Klägerin Vereinbarungen des O [REDACTED] als für sie verbindlich anerkannt hat, den Schluß gezogen hat, dieser habe im Auftrage und in Vollmacht der Klägerin verhandelt, so ist darin ein Rechtsverstoß nicht zu erblicken. Andererseits hat die Revision auch keine Umstände aufgezeigt, die das Berufungsgericht bei seiner Annahme, daß O [REDACTED] zum Abschluß bevollmächtigt gewesen sei, übersehen habe.

b) Unstreitig hat aber das Kreisbauamt die Abnahme des streitigen Brenners verweigert, und zwar mit der Begründung, er habe ein zu lautes Geräusch verursacht. Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht daraus den Schluß gezogen, daß mit dem Ausfall der zum Vertragsinhalt erhobenen Bedingung die Unwirksamkeit des Geschäftes festgestanden habe. Im Hinblick darauf, daß das Kreisbauamt seine Ablehnung damit begründet und daß auch das Berufungsgericht ersichtlich aus den Bekundungen von R [REDACTED], K [REDACTED] und P [REDACTED] entnommen hat, die Arbeitsweise sei insbesondere wegen des störenden Geräusches zu beanstanden gewesen, sind gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die aufschiebende Bedingung des Kaufvertrages sei tatsächlich nicht eingetreten und der Vertrag damit

unwirksam geworden, Bedenken nicht zu erheben.

I.I.

Die Revision beruft sich weiter darauf, das Berufungsgericht habe deshalb nicht von der Gültigkeit der mit O [REDACTED] getroffenen Abmachungen ausgehen dürfen, weil diese Abmachungen durch das anders lautende Bestätigungsschreiben der Klägerin vom 16. Dezember 1954 überholt gewesen seien. Sie vertritt den Standpunkt, das Schreiben stelle ein echtes Bestätigungsschreiben dar und müsse, da der Beklagte es widerspruchslos hingenommen habe, als für den Inhalt der Vereinbarung ausschließlich maßgebend angesehen werden.

Das Berufungsgericht hat jedoch entgegen der Ansicht der Revision die rechtliche Bedeutung dieses Schreibens und das Verhalten des Beklagten zutreffend gewürdigt. Keine Bedenken bestehen gegen seine Ansicht, daß es sich bei diesem Schreiben um ein echtes Bestätigungsschreiben handelt, das nicht etwa nur den Auftrag, sondern auch vorangegangene Vertragsverhandlungen in Bezug genommen hat.

Vergeblich bekämpft die Revision die Auffassung des Berufungsgerichts, das Bestätigungsschreiben stehe im Einklang mit den mündlichen Abmachungen, die der Beklagte mit O [REDACTED] getroffen hatte, so daß es eines Widerspruches seitens des Beklagten nicht bedurft habe. Sie führt hierzu aus, daß die Klägerin in dem Schreiben vom 16. Dezember 1954 unzweideutig zum Ausdruck gebracht habe, sie übernehme lediglich eine Garantie für das einwandfreie Funktionieren des Ölbrenners. Sie will aus dieser Fassung

offenbar den Schluß gezogen wissen, der Beklagte hätte den Brenner nur im Rahmen etwaiger Gewährleistungsansprüche zurückgeben und sich nur unter diesem Gesichtspunkte von der Leistung des Kaufpreises befreien können. Es kann indes dahinstehen, ob die Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Brenner mit zu großem Geräusche gearbeitet hat, nicht auch geeignet wäre, einen Wandlungsanspruch zu rechtfertigen, da seine Auffassung über die rechtliche Bedeutung des angezogenen Schreibens nicht zu beanstanden ist. Das Berufungsgericht hat nämlich erkennbar das Schreiben in einem anderen Sinne ausgelegt, als es die Revision verstanden wissen will. In der Fassung des zweiten Absatzes: "Für die zufriedenstellende Arbeitsweise..... übernehmen wir Garantie der Rücknahme" hat das Berufungsgericht die Bezugnahme auf die vorangegangenen Verhandlungen mit O [REDACTED] erblickt und diese Auslegung mit der Erwägung begründet, der Ausdruck "zufriedenstellend" bliebe ohne feste Bezogenheit, wollte man nicht annehmen, daß damit auf die mündlichen Vereinbarungen über die Abhängigkeit der Vertragswirksamkeit von der Billigung durch das Kreisbauamt verwiesen worden sei. An diese Auslegung, die nach dem Wortlaut des Schreibens und den sonstigen unstreitigen Umständen möglich ist, ist das Revisionsgericht gebunden, da sie aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden ist, denn das Berufungsgericht konnte ohne Rechtsverstoß zu der Auffassung gelangen, daß der Inhalt des Schreibens nicht von dem Inhalt der mündlichen Abmachungen mit O [REDACTED] abweicht. Daß das Berufungsgericht die wiedergegebene Stelle nicht im Sinne einer Regelung der Gewährleistungsansprüche verstanden hat, läßt somit einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die Verwendung des Ausdruckes "für die zufriedenstellende Arbeitsweise übernehmen wir Garantie der Rück-

nahme" läßt die Auslegung des Berufungsgerichts zu, die Rücknahme habe erfolgen sollen, falls das an der Anlage in erster Linie interessierte Kreisbauamt nicht zufriedengestellt sei und sie mißbillige. Das Berufungsgericht hat aus tatsächlichen Erwägungen und gestützt auf das Schreiben der Klägerin vom 24. Juni 1955 erkennbar angenommen, daß der Klägerin die Besprechungen des Beklagten mit O [REDACTED] bekannt gewesen seien und sie auf diese Weise den Inhalt der zwischen O [REDACTED] und dem Beklagten getroffenen Vereinbarungen sich zu eigen habe machen wollen. Bei dieser Auslegung konnte es ohne Rechtsirrtum davon ausgehen, daß eine Abweichung des Bestätigungsschreibens von den mündlichen Vereinbarungen nicht vorlag und daß sich demnach auch keine Folgen aus der widerspruchslosen Hinnahme dieses Schreibens ergeben konnten.

III.

Die weiteren von der Revision erhobenen Rügen können dieses Ergebnis nicht beeinflussen.

- 1.) Soweit sie geltend macht, die Klägerin habe die Verhandlungen zwischen O [REDACTED] und dem Beklagten nicht gekannt, der Beklagte habe das gewußt und sei sich aus diesem Grunde auch im klaren gewesen, daß sich das Bestätigungsschreiben nicht auf diese Abmachungen beziehen könne, bewegt sie sich auf dem dem Revisionsgericht verschlossenen Gebiete der Beweiswürdigung. Denn ersichtlich hat das Berufungsgericht, wie bereits erörtert, das Gegenteil aus dem Schreiben der Klägerin vom 24. Juni 1955 entnommen.
- 2.) Unrichtig ist auch der Hinweis der Revision, das Berufungsgericht habe dadurch, daß es auf die Billigung seitens des Kreisbauamtes abstelle, praktisch einen Kauf auf Probe angenommen, den es im Eingang seines Urteils

gerade verneint habe. Die Revision verkennt bei dieser Rüge, daß bei einem Kauf auf Probe die Wirksamkeit des Vertrages von der ganz in die Willkür des Beklagten gestellten Billigung abhängig wäre, während das Berufungsgericht die Wirksamkeit von der Stellungnahme eines Dritttinteressenten abhängig macht, bei dem es sich zudem noch um eine Behörde handelt.

3.) Auch mit der Verfahrensrüge, das Berufungsgericht habe bei der Begründung seiner Rechtsauffassung übersehen, daß der Beklagte weder in dem Schriftwechsel noch in seinen Schriftsätzen behauptet habe, das Bestätigungsschreiben in dem vom Berufungsgerichte angenommenen Sinne verstanden zu haben, kann die Revision keinen Erfolg haben.

Der Beklagte hat seine Verteidigung in diesem Rechtsstreit von Anfang an darauf abgestellt, daß ein bindender Kaufvertrag deshalb nicht zustande gekommen sei, weil die Anlage nicht zur Zufriedenheit gearbeitet habe. Ob er dabei der Auffassung war, mit der Klägerin durch den Ingenieur O. [REDACTED] zunächst nur einen Kauf auf Probe geschlossen zu haben, und dabei nicht erkannt hat, daß die rechtliche Würdigung seiner Abmachungen dazu führen mußte, den Vertrag als aufschiebend bedingt anzusehen, ist in diesem Zusammenhang unerheblich. Entscheidend ist, daß nach der Annahme des Berufungsgerichts der Beklagte in keinem Zeitpunkte erkannt hat oder erkennen mußte, daß das Bestätigungsschreiben der Klägerin vom 16. Dezember 1954 seinen Abmachungen mit O. [REDACTED] entgegenstehen könnte. Von diesem Tatbestande konnte das Berufungsgericht ohne Verstoß gegen § 286 ZPO ausgehen, und es ist ihm nicht vorzuwerfen, in tatsächlicher Hinsicht einen wesentlichen Gesichtspunkt übersehen zu haben.

4.) Unbegründet ist auch die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe außer acht gelassen, daß der Leiter

des Kreisbauamtes, der Zeuge R [REDACTED], in einem Schreiben vom 31. Januar 1955 die nach der Auffassung des Berufungsgerichts ihm überlassene Billigung des Brenners sogar ausdrücklich ausgesprochen habe. Aus diesem Umstande will die Revision den Schluß ziehen, daß der Vertrag selbst dann wirksam geworden sei, wenn man mit dem Berufungsgericht einen aufschiebend bedingten Kaufvertrag annehmen wollte.

Schon der Umstand, daß diese Erklärung R [REDACTED], wie die Revision keineswegs übersieht, in dem Rechtsstreit 6.O.292/54 LG Hamburg abgegeben wurde, den die Firma W [REDACTED] wegen des vorher eingebauten Wagnerbrenners gegen den Beklagten angestrengt hatte, verbietet die Annahme, daß in der für die Zwecke eines ganz anderen Rechtsstreits eingereichten Äußerung des Kreisbauamtes eine rechtsverbindliche Erklärung zu dem hier streitigen Geschäft abgegeben werden sollte. Es kann auch dahingestellt bleiben, ob der von der Revision vorgebrachte Gesichtspunkt vom Beklagten überhaupt vorgetragen worden ist. Eine rechtsverbindliche Erklärung des Bauamtes kann jedenfalls schon deswegen nicht angenommen werden, weil die zwischen den Parteien vereinbarte Bewährungszeit, die sich auf eine ganze Heizperiode erstrecken sollte, in diesem Zeitpunkte noch lange nicht abgelaufen war, es dem Kreisbauamte aber gestattet war, bis zum Ende der Heizperiode Mängel der Anlage aufzugreifen und zu beanstanden. Deshalb ist es ohne Bedeutung, wenn der Leiter des Kreisbauamtes kurze Zeit nach dem Einbau des Brenners geglaubt hatte, daß er sich bewähren werde. Das Berufungsgericht hat überdies bei der Würdigung der Aussage des Zeugen R [REDACTED] zu dem Widerspruch mit seiner späteren Beantwortung Stellung genommen und dabei ohne Rechtsver-

stoß darauf hingewiesen, daß R [REDACTED] in diesem Zeitpunkt noch nicht genügend Erfahrungen über die Arbeitsweise des Brenners gesammelt gehabt habe.

IV.

Nach alledem ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß der Kaufvertrag keine Rechtswirksamkeit erlangt hat. Die Revision erweist sich daher als unbegründet und ist mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Gelhaar

Dr. Spieler

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Dr. Messner