

24

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 182/75

URTEIL

Verkündet am
9. März 1977
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma H. Se[REDACTED] KG in Kr[REDACTED]-Kre[REDACTED], Ha[REDACTED]
Straße [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren persönlich
haftenden Gesellschafter Hermann Se[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Wilhelm J[REDACTED] KG in S[REDACTED], E[REDACTED]-M[REDACTED]-Straße
[REDACTED] - [REDACTED], gesetzlich vertreten durch deren persönlich haf-
tende Gesellschafter Dr. h.c. Wilhelm J[REDACTED] und Hermann
J[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr.h.c. [REDACTED] -

Streithelfer:

Kaufmann Werner Se[REDACTED] in H[REDACTED]-Da[REDACTED], O[REDACTED]straße [REDACTED],

auf seiten der Beklagten;

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. März 1977 durch die Richter Dr. Hiddemann, Claßen, Hoffmann, Merz und Treier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 12. Mai 1975 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen, die auch die Kosten der Streithilfe zu tragen hat.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Brüder Hermann und Werner Se[REDACTED] sind die persönlich haftenden und alleinvertretungsberechtigten Gesellschafter der Klägerin. Sie nahmen im Jahr 1971 mit der Beklagten, einem Unternehmen des Maschinenhandels, Verhandlungen über die Lieferung einer Heftmaschine sowie einer Vierwalzenblechrundbiegemaschine auf. Bei einer Besprechung am 24. Februar 1972, an der für die Klägerin die beiden genannten Gesellschafter teilnahmen, kam es unstreitig zur verbindlichen mündlichen Bestellung der Heftmaschine. Streitig ist, ob in dieser Besprechung auch eine HÄ[REDACTED]-Vierwalzenbiegemaschine bestellt worden ist. Die Klägerin verneint dies, indes ist unstreitig über den Ankauf einer solchen Maschine am 24. Februar 1972 verhandelt worden, wobei das schriftliche Angebot der Beklagten

- 3 -

für eine solche Maschine vom 15. Dezember 1971 (Angebot Nr. 968) vorlag, das die Beklagte nach Besprechungen mit dem Gesellschafter Werner Seelbach am 17. Januar 1972 ergänzt hatte.

Am Tag nach der Besprechung vom 24. Februar 1972 veranlaßte der Gesellschafter Hermann Se[REDACTED] der Klägerin die schriftliche Bestellung der Heftmaschine zum Preise von 106 720 DM zuzüglich Mehrwertsteuer. In der Auftragsbestätigung der Beklagten hierzu vom 7. März 1972 heißt es unter Hinweis auf einige, von der Klägerin angesprochene technische Details der Heftmaschine u.a., die Beklagte habe ihre Konstruktionsabteilung beauftragt, eine neue Auslegung durchzuführen.

Bezüglich der Biegemaschine fehlt es an einem Bestellschreiben der Klägerin: nach ihrer Darstellung deshalb, weil man am 24. Februar 1972 nicht handels-einig geworden sei. Demgegenüber behauptet die Beklagte, der Gesellschafter Hermann Se[REDACTED] habe damals nur deshalb um zeitliche Zurückstellung eines förmlichen Bestellschreibens gebeten, um auf Veranlassung und auf Empfehlung von Konkurrenzbetrieben der Beklagten die in fremden Betrieben aufgestellten Maschinen jener Unternehmen noch besichtigen und technische Interna dieser Betriebe erkunden zu können, was er nach schriftlicher Fixierung seiner Bestellung "nicht mehr gut habe tun können". Unstreitig beantwortete die Beklagte in ihrem Schreiben vom 7. März 1972 bezüglich der Biegemaschine einige technische Fragen, um deren Klärung die Klägerin durch ihren Gesellschafter Hermann Se[REDACTED] am 28. und 29. Februar 1972 schriftlich gebeten hatte.



Am 23. März 1973 schrieb Werner Se [REDACTED] namens der Klägerin, infolge Urlaubs seines Bruders und wegen der Einholung einiger technischer Daten werde sich "die Einreichung der schriftlichen Bestellung um noch ca. 14 Tage verzögern", jedoch komme eine Änderung der Preise und des Liefertermines "dadurch nicht in Betracht". Die Beklagte bemerkte mit Schreiben vom 24. März 1972 u.a., die Maschine sei "gemäß unserer Vereinbarung vom 24. Februar 1972 aufgrund der mündlich aufgegebenen Bestellung Ihrer Herren Hermann und Werner Se [REDACTED] in das Fertigungsprogramm eingeplant"; zugleich bat die Beklagte um alsbaldige Festlegung der endgültigen Ausführung der Maschine, "damit auch der zugesagte Liefertermin eingehalten werden kann".

Hierauf erwiderte Hermann Se [REDACTED] nach Rückkehr aus dem Urlaub mit Schreiben vom 10. April 1972 u.a., er sei über das "sonderbare Schreiben" der Beklagten vom 24. März 1972 "erstaunt", weder mündlich noch schriftlich sei eine Biegemaschine bestellt worden; in der Besprechung vom 24. Februar 1972 habe Hermann Se [REDACTED] ausdrücklich bemerkt, er werde noch weitere maßgebliche Firmen besuchen, denn "es müsse erst verglichen werden".

Nach weiterer kontroverser Korrespondenz übersandte die Beklagte am 12. Juni 1972 eine schriftliche "Auftragsbestätigung" über die Biegemaschine, und zwar "unter Zugrundelegung der Verhandlung vom 24. Februar 1972", ferner ein Begleitschreiben vom selben Tage; hiernach beträgt der Preis der Biegemaschine 595 970 DM zuzüglich Mehrwertsteuer, die bei der Auftragsbestätigung fällige Anzahlung (nach Abzug von 3 % Skonto) 192 690,50 DM.

Durch ein von ihrem Gesellschafter Hermann Se veranlaßtes Anwaltschreiben vom 14. Juni 1972 widersprach die Klägerin der Auftragsbestätigung. Dessen ungeachtet veranlaßte Werner Se, daß die Klägerin am 3. Juli 1972 der Beklagten einen Scheck über 192 690,50 DM als "vereinbarte Anzahlung" übersandte. Mit Schreiben vom 18. Juli 1972, veranlaßt von Hermann Se, verlangte die Klägerin von der Beklagten vergeblich die Rückzahlung der geleisteten Anzahlung.

Schon am 25./26. Juni 1973 war die Maschine angeliefert und montiert worden. Sie ist seitdem im Betrieb der Klägerin eingesetzt. Auch der Restkaufpreis ist inzwischen bezahlt worden.

Werner Se ist dem Rechtsstreit auf seiten der Beklagten beigetreten.

Die Klägerin ist mit ihrem Verlangen nach Rückzahlung der geleisteten Anzahlung von 192 690,50 DM nebst Zinsen in beiden Instanzen unterlegen. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte und der Streithelfer bitten, verfolgt die Klägerin ihr Zahlungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

Das angefochtene Urteil hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

I. Die Frage, ob die Klägerin durch ihren Gesellschafter Hermann Se[REDACTED] trotz Widerspruchs des Mitgesellschafters Werner Se[REDACTED] wirksam Klage erhoben und wirksam Berufung eingelegt hat und ob sie in den Vorinstanzen durch die von Hermann Se[REDACTED] beauftragten Rechtsanwälte nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, ist im Revisionsrechtszug nicht mehr streitig. Entsprechendes gilt für die Zulassung von Werner Seelbach als Streithelfer der Beklagten. Auch nimmt die Revision hin, daß die Klägerin mit ihrem erst in der Berufungsinstanz unternommenen Versuch, mangelnde Wirtschaftlichkeit der Biegemaschine zu behaupten und das Begehren auf Rückzahlung des Kaufpreises hilfsweise auch auf Wandelung (§ 462 BGB) zu stützen, keinen Erfolg hatte, weil das Berufungsgericht die Klageänderung als nicht sachdienlich ansah (vgl. BU S. 18).

Rechtsfehler in den Ausführungen des Berufungsgerichts sind insoweit nicht erkennbar, weitere Erörterungen hierzu erübrigen sich.

II. Das Berufungsgericht stützt seine Auffassung, daß am 24. Februar 1972 ein mündlich abgeschlossener Kaufvertrag über die Biegemaschine zu den in der "Auftragsbestätigung" der Beklagten vom 12. Juni 1972 im einzelnen niedergelegten Bedingungen zustandegekommen ist, auf den Verlauf der Besprechung an jenem Tage, worüber im einzelnen schon das Landgericht Zeugenbeweis erhoben und die persönlich haftenden Gesellschafter

der Klägerin und der Beklagten angehört hat, ferner aber auch auf zeitlich vorangehende sowie zeitlich folgende Geschehnisse, insbesondere auf die gewechselte Korrespondenz. Die hiergegen erhobenen Angriffe der Revision sind unbegründet.

1. Da die Klägerin Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 812 BGB) geltend macht, hat sie zu beweisen, daß sie zur Erfüllung einer Verbindlichkeit geleistet hat und daß diese Verbindlichkeit nicht besteht (RGZ 133, 277; vgl. auch BGH Urteil vom 23. Juni 1958 - VII ZR 107/57 = WM 1958, 1275, 1276 sowie Urteil vom 7. Juni 1973 - II ZR 33/72 = WM 1973, 1135; Baumbach/Lauterbach ZPO 34. Aufl., Anhang zu § 282 Anm. 4 Stichwort "Bereicherung" sowie Rosenberg, Beweislast, 5. Aufl. S. 177). An dieser Auffassung, daß der Bereicherungskläger die Beweislast nicht nur für die erfolgte Leistung, sondern auch für das Fehlen des Rechtsgrundes trägt, ist - entgegen der Auffassung der Revision - festzuhalten. Die von der Revision angezogenen Belegstellen aus dem Schrifttum für die angeblich gegenteilige Auffassung sind Erläuterungen zu § 154 BGB, betreffen also den Fall der Zahlungsklage (Erfüllung des Kaufvertrages), nicht den hier gegebenen Fall der Bereicherungsklage, diese gerichtet auf Rückzahlung des Kaufpreises.

2. a) Wie das Berufungsgericht (BU S. 14) feststellt, wurden bei der Besprechung vom 24. Februar 1972 "einige technische Punkte (Ausstoßvorrichtung) und Fragen der Vertragsgestaltung (Finanzierungsweise, Garantie)" nicht geklärt. Diesem Umstand mißt das Berufungsgericht jedoch kein entscheidendes Gewicht bei, weil die Klägerin wegen des hohen Alters der vorhandenen Maschinen an einer

schnellen Lieferung neuer Geräte interessiert, die Produktion der Herstellerfirma HÄ[REDACTED] dagegen langfristig geplant gewesen sei. Es habe deshalb genügt, daß erst zu Beginn des eigentlichen Herstellungsvorganges aufgrund weiterer Erörterungen Vereinbarungen von Einzelheiten, Fragen der technischen Details und der Vertragsgestaltung festgelegt würden. Die Handhabung der Parteien beim Ankauf der Heftmaschine zeige, daß man sich von einem solchen Vorgehen nicht durch die Befürchtung habe abhalten lassen, später nicht zu einer in jeder Hinsicht übereinstimmenden Regelung zu kommen. So habe die Klägerin auch in ihrem Bestellschreiben für die Heftmaschine noch Fragen gestellt, ergänzende Verhandlungen erbeten und bezüglich der Garantie bestimmte Wünsche geäußert. Zusätzliches Indiz dafür, daß man sich bezüglich der Biegemaschine in ähnlicher Weise geeinigt habe, sei die Bekundung des Zeugen F[REDACTED], wonach der Gesellschafter Hermann Se[REDACTED] der Klägerin ihm am Tage nach der Besprechung vom 24. Februar 1972 gesagt habe, man sei sich auch über die Biegemaschine einig geworden, vor Absendung des Bestellschreibens für die Biegemaschine müsse man nur noch drei Punkte klären: Ausstoßvorrichtung, Finanzierung, Garantie; dieserhalb wolle er - Hermann Se[REDACTED] - sich zuvor noch bei anderen Firmen erkundigen.

b) Die hiergegen vorgetragenen Angriffe der Revision betreffen die dem Tatrichter vorbehaltene Wertung, welche die Klägerin durch eine Wertung anderer Art und anderen Ergebnisses ersetzen möchte, was ihr jedoch verwehrt ist.

Im besonderen gilt dies, soweit die Revision vorbringt, die nach der Besprechung vom 24. Februar 1972 als klärungsbedürftig noch verbleibenden Punkte hätten

erhebliches Gewicht gehabt, so daß schon deshalb das Zustandekommen eines Kaufvertrages zu verneinen sei. Die Revision verkennt, daß gemäß § 154 Abs. 1 BGB nur "im Zweifel" ein Vertrag nicht geschlossen ist, solange nicht die Parteien sich über alle Punkte geeinigt haben, über die nach der Erklärung auch nur einer Partei eine Vereinbarung getroffen werden sollte. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts wurde in der Besprechung vom 24. Februar 1972 über die Lieferung einer HÄ[REDACTED]-Biegemaschine grundsätzliche Einigung erzielt, insbesondere über den Kaufpreis und sogar über die Zahlungsmodalitäten. Damit waren die Pflichten der Parteien in ihrem wesentlichen Inhalt verbindlich bestimmt, selbst wenn die Klägerin sich damals, wie die Revision vorträgt, die Möglichkeit noch vorbehalten haben sollte, aus steuerlichen oder sonstigen Gründen den Kauf auf Leasing umzustellen. Die Ausführungen des Berufungsgerichts über das Verhalten der Parteien bei Abschluß und Abwicklung des am selben Tage abgeschlossenen Kaufes über die Heftmaschine zeigen nämlich, daß die Parteien auch verhältnismäßig bedeutsame Punkte einer späteren abschließenden Klärung vorbehielten, - ganz einfach deshalb, weil die Anschaffung der neuen Maschinen drängte und weil bis zum Beginn der eigentlichen Herstellung, die von der Lieferfirma langfristig geplant war, für abschließende Erörterungen und Klärungen noch hinreichend Zeit verblieb.

Soweit die Revision unter Bezugnahme auf § 154 Abs. 2 BGB auf das Fehlen eines Bestellschreibens für die Biegemaschine hinweist, ist der Grund hierfür durch den Zeugen F[REDACTED] aufgezeigt, wie das Berufungsgericht feststellt. Das Zustandekommen des Vertrages schon am 24. Februar 1972 sollte durch die Absendung eines

Bestellschreibens hiernach nicht in Frage gestellt sein. Bestellschreiben der Klägerin wie auch Auftragsbestätigung der Beklagten waren - so sind die Ausführungen des Berufungsurteils zu verstehen - eine Routineangelegenheit in den beiderseitigen Geschäftsbeziehungen, der Sache nach nicht mehr dem Abschluß, sondern schon der Abwicklung zuvor mündlich abgeschlossener Verträge zuzurechnen.

3. Entgegen der Auffassung der Revision läßt auch die Wertung der Korrespondenz der Parteien vor und nach der Besprechung vom 24. Februar 1972 einen Rechtsfehler des Berufungsgerichts nicht erkennen. Im besonderen gilt dies für das Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 5. Mai 1972. Das Berufungsgericht hat durchaus berücksichtigt, daß die Beklagte in diesem Schreiben nicht auf einen schon abgeschlossenen Vertrag pochte, sondern daß sie eher auf Verhandlungen hinzielte. Die Erklärung dafür findet jedoch das Berufungsgericht darin, daß der Beklagten die unsichere Beweislage bewußt war, da es an einer schriftlichen Fixierung des Vertrages fehlte, und daß die Beklagte deshalb durch freundliches Auftreten eine günstige Atmosphäre für neue Gespräche schaffen wollte. Diese Wertung des Schreibens vom 5. Mai 1972 durch das Berufungsgericht ist nicht nur möglich, sondern auch naheliegend, denn auf die schriftliche Mitteilung der Beklagten vom 24. März 1972, daß die Maschine mündlich bestellt und eingeplant sei und daß man um alsbaldige Festlegung der endgültigen Ausführung bitte, hatte der Gesellschafter Hermann Se der Klägerin nach Rückkehr aus seinem Urlaub ablehnend reagiert.

4. Angesichts dieser Gegebenheiten konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß feststellen, daß in

der Besprechung vom 24. Februar 1972 ein mündlich abgeschlossener Kaufvertrag über die Biegemaschine wirksam zustandegekommen ist, ohne daß es für eine solche Feststellung hierzu noch der Berücksichtigung weiterer, eindeutig für das Zustandekommen eines Kaufes sprechender Umstände bedurft hätte.

III. Die Revision der Klägerin war somit als unbegründet zurückzuweisen. Gemäß § 97 Abs. 1 ZPO hat die Klägerin die Kosten des erfolglos gebliebenen Rechtsmittels zu tragen. Auch die Kosten der Streithilfe waren der Klägerin aufzuerlegen (§ 101 ZPO).

Dr. Hiddemann

Claßen

Hoffmann

Merz

Treier