

2136 089
BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 255/63

URTEIL

Verkündet am

8. Dezember 1965
Klett, Justiz-
obersekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Lastwagen-Vertriebs-Gesellschaft mit beschränkter
Haftung in P [REDACTED], W [REDACTED], vertreten durch den
Geschäftsführer Dipl. Volkswirt B [REDACTED], ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Fuhrunternehmer Walter K [REDACTED] in S [REDACTED]-G [REDACTED]-
[REDACTED], A [REDACTED] Be [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 9. August 1963, soweit es die Klage abgewiesen hat, sowie im Kostenpunkt insoweit aufgehoben, als der Klägerin 7/8 der Kosten beider Rechtszüge auferlegt worden sind.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte kaufte im November 1958 von der Zweigstelle H. der Klägerin einen gebrauchten MAN-Lastkraftwagen für 25 700 DM, der für die Zwecke des Beklagten mit einer neuen Kippvorrichtung versehen wurde. Den Kauf finanzierte die mit der Klägerin in ständiger Geschäftsverbindung stehende Bank für Arbeit und Wirtschaft, Niederlassung P., auf Wechselbasis: Der Beklagte akzeptierte 30 von der Klägerin ausgestellte, in monatlichem Abstand fällig gestellte Ratenschepte, welche die Bank diskontierte. Im Dezember 1958

- 3 -

bestellte der Beklagte bei der Maschinenfabrik A [REDACTED] N [REDACTED] AG (MAN) über die Klägerin, die damals Vertreterin der Herstellerfirma war, einen neuen MAN-Lastkraftwagen für 31 385 DM. Das Fahrzeug sollte Ende März/Anfang April 1959 geliefert und bei Lieferung bezahlt werden. Den gebrauchten LKW, mit dessen Kippvorrichtung der Beklagte laufend Schwierigkeiten hatte, gab er einverständlich mit der Klägerin am 21. April 1959 an diese zurück; er hatte bis dahin durch Einlösung von Ratenwechseln 2 000 DM gezahlt. Die übrigen Wechsel löste die Klägerin ein und händigte sie später dem Beklagten aus. Mit Schreiben vom 30. Juli 1959 ersuchte der Beklagte die Niederlassung der Klägerin in H [REDACTED] um Bestätigung, daß es sich bei dem im Jahre 1958 zur Verfügung gestellten Fahrzeug um einen Leihwagen und bei den gezahlten Beträgen um Mieten gehandelt habe. Die Klägerin, Zweigstelle Br [REDACTED], stellte dem Beklagten am 26. November 1959 folgende Bescheinigung aus:

"Die Rückgabe des LKW/MAN [REDACTED] L [REDACTED], Fahrgestell-Nr. [REDACTED]/[REDACTED], am 21. April 1959 durch (den Beklagten) bestätigen wir hiermit.

Der bezahlte Betrag wurde als Gebühr berechnet."

Das neue Fahrzeug wurde nicht geliefert. Nachdem die Klägerin der Firma MAN durch Schreiben vom 12. Januar 1960 mitgeteilt hatte, der Beklagte werde auf absehbare Zeit nicht in der Lage sein, das Fahrzeug zu bezahlen, und um Annullierung des Auftrages gebeten hatte, entsprach die Firma MAN dieser Bitte in einem Schreiben vom 14. Januar 1960 an den Beklagten, das diesem über die Klägerin zugeleitet wurde.

Die Klägerin behauptet, sie habe den Kaufvertrag über das gebrauchte Fahrzeug unter Verrechnung der vom Beklagten gezahlten 2 000 DM auf Nutzungsentschädigung nur unter der



Bedingung storniert, daß der Beklagte das neue Fahrzeug beziehe, wobei sie 15 % Provision verdient haben würde. Da diese Bedingung nicht eingetreten sei, sei die Stornierung hinfällig und der Beklagte müsse gemäß § 2 AbzG mit ihr abrechnen. Die Klägerin rechnet sich an Wertminderung, Spesen, Finanzierungskosten und verauslagten Versicherungsprämien eine Forderung von 7 271,33 DM nebst Verzugszinsen von 9 % aus. Hilfsweise verlangt sie den geltend gemachten Betrag in Höhe von 4 700 DM als Ersatz der ihr durch die Annullierung der Bestellung des neuen Fahrzeugs entgangenen Provision.

Das Landgericht hat die Klage ganz abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr in Höhe von 891 DM (von der Klägerin verauslagte Versicherungsprämie) nebst 4 % Zinsen entsprochen und die Berufung der Klägerin im übrigen zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch in voller Höhe, einschließlich der 9 % Zinsen, weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, § 2 AbzG komme als Anspruchsgrundlage schon deshalb nicht in Betracht, weil die Kaufpreisforderung durch die Finanzierungsbank bezahlt worden sei und demnach die Klägerin nicht mehr wegen eines Verzuges des Beklagten mit der Kaufpreisschuld vom Kaufvertrag habe zurücktreten können. Daß aber die Finanzierungsbank wegen nicht pünktlicher Zahlung der Darlehensraten irgendwelche Rechte gegen den Beklagten geltend gemacht habe, behaupte die Klägerin selbst nicht. In Wirklichkeit sei keiner der Beteiligten einseitig vom Vertrage zurückgetreten, vielmehr hätten die Parteien den Vertrag über den Kauf des ge-

brauchten Fahrzeugs einverständlich aufgehoben. Mit den vom Beklagten gezahlten 2 000 DM hätten nach dem Willen der Parteien sämtliche Ansprüche der Klägerin aus dem finanzierten Abzahlungskauf abgegolten sein sollen, wobei die Klägerin die Finanzierungsbank habe befriedigen müssen. Beide Parteien seien beim Abschluß dieser Vereinbarung davon ausgegangen, das vom Beklagten gekaufte gebrauchte Fahrzeug sei für seine Zwecke ungeeignet und werde alsbald durch das neue Fahrzeug ersetzt werden, wobei sich für die Klägerin eine nicht unerhebliche Provision ergeben werde. Es beständen jedoch keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür, daß die Parteien die Wirksamkeit des Aufhebungsvertrages unter die Bedingung der Durchführung des zweiten Geschäfts gestellt hätten. Ausgleichsansprüche gemäß § 426 BGB aus der Befriedigung der Finanzierungsbank habe die Klägerin gegen den Beklagten schon deshalb nicht, weil auch solche Ausgleichsansprüche in dem Aufhebungsvertrag abgedungen seien. Es könne ferner nicht angenommen werden, daß der Beklagte sich der Klägerin gegenüber stillschweigend verpflichtet habe, das neue Fahrzeug abzunehmen. Der Beklagte habe auch der Klägerin nicht ihren Provisionsanspruch gegen die Firma MAN entzogen; ein solcher sei vielmehr gemäß § 87 a Abs. 3 Satz 2 HGB überhaupt nicht entstanden, weil der Firma MAN die Ausführung des Geschäfts im Hinblick auf die mangelnde Leistungsfähigkeit des Beklagten nicht zuzumuten gewesen sei.

2. Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe verkannt, daß auch bei einem notleidend gewordenen finanzierten Abzahlungsgeschäft sich die Abrechnung zwischen Verkäufer und Käufer nach § 2 AbzG richte. Bei einem solchen Geschäft könne dem Käufer nicht die Zweiteilung des Geschäfts in Kaufvertrag und Darlehensvertrag entgegengehalten werden. Das gelte nicht nur zugunsten des Käufers, sondern auch zugunsten des Verkäufers. Es kann dahinstehen, ob die Ansicht der Revision grundsätzlich zutrifft.

Im vorliegenden Fall kommt es auf diese Frage schon deshalb nicht an, weil die Parteien nach den - wie noch auszuführen sein wird - rechtsirrtumsfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts eine andere Regelung als die des § 2 AbzG rechtswirksam vereinbart haben. Dieser Vereinbarung stand § 2 Abs. 1 Satz 3 AbzG schon deshalb nicht entgegen, weil die Vereinbarung, mit den vom Beklagten gezahlten 2 000 DM sollten sämtliche Ansprüche der Klägerin aus dem ersten Geschäft abgegolten sein, auch nach dem Vorbringen der Klägerin für den Beklagten bedeutend günstiger war als die gesetzliche Regelung des § 2 Abs. 1 Satz 1 und 2 AbzG. Eine solche dem Abzahlungskäufer günstigere Vereinbarung wird durch Satz 3, der nur den Schutz des Abzahlungskäufers bezweckt, nicht ausgeschlossen. Maßgeblich für die Rechtsbeziehungen der Parteien ist deshalb, wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, nicht die Regelung des § 2 AbzG, sondern, was die Parteien vereinbart haben.

3. Die Revision hält die vom Berufungsgericht festgestellte Vereinbarung für unwirksam, weil die Klägerin sie nicht, wie nach I 3 der zum Inhalt des Kaufvertrages gemachten "Geschäftsbedingungen für den Verkauf von gebrauchten Kraftfahrzeugen und Anhängern" erforderlich, schriftlich bestätigt habe. Auf die "Bescheinigung" der Zweigstelle Br [REDACTED] der Klägerin vom 26. November 1959 könne der Beklagte sich insoweit schon deshalb nicht stützen, weil diese Bescheinigung von ihrem Angestellten M [REDACTED] stamme, der - wie in den Vorinstanzen unter Beweis gestellt - für den Abschluß eines solchen Vertrages keine Vollmacht gehabt habe. Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben.

Nach I 3 der "Geschäftsbedingungen" haben "mündliche Nebenabreden und nachträgliche Vertragsänderungen nur Gültigkeit, wenn sie vom Verkäufer schriftlich bestätigt werden." Die vom Berufungsgericht festgestellte Vereinbarung war

keine "mündliche Nebenabrede" in diesem Sinne. Ob die Vertragsaufhebung als nachträgliche Vertragsänderung im Sinne der "Geschäftsbedingungen" angesehen werden könnte, ist mindestens zweifelhaft, braucht aber wiederum nicht entschieden zu werden. Denn diese Bestimmung würde der Rechtswirksamkeit der mündlich oder schlüssig getroffenen Aufhebungsvereinbarung dann nicht entgegenstehen, wenn die Parteien ihre Rechtswirksamkeit ohne Rücksicht auf eine schriftliche Bestätigung der Klägerin gewollt hätten. Das aber konnte das Berufungsgericht nach dem eigenen Vortrag der Klägerin annehmen. Diese hat in der Berufungsbegründung vom 22. November 1962 S. 5 den Kern des Streites so dargestellt:

"Anfechtbar erscheint jedoch die Interpretation, die das Landgericht der zwischen den Parteien anlässlich der Rücknahme des Gebrauchtwagens getroffenen Vereinbarung angedeihen läßt.

Unstreitig ist, daß das Kraftfahrzeug zurückgenommen werden sollte.

Streitig ist, ob die Rücknahme an Bedingungen geknüpft war; bejahendenfalls an welche und mit welchen Konsequenzen."

Demnach ging in der Berufungsinstanz die Klägerin selbst davon aus, daß die Parteien durch eine rechtswirksame Vereinbarung den ersten Kaufvertrag storniert hatten.

4. Die Revision rügt ferner, das Berufungsurteil entbehre präziser Feststellungen, wann und durch wen für die Klägerin der Aufhebungsvertrag geschlossen worden sei. Es ist richtig, daß das Berufungsgericht insoweit Einzelheiten nicht feststellt. Dadurch wird jedoch der Bestand des Berufungsurteils nicht gefährdet. Es bezieht sich insoweit ausdrücklich auf das "eigene, jetzige Vorbringen der Klägerin", nach dem davon auszugehen sei, daß der Kaufvertrag im beiderseitigen Einvernehmen rückgängig gemacht worden sei. Darin ist

im Hinblick auf das zu 3 angeführte Vorbringen der Klägerin in der Berufungsbegründung ein Rechtsfehler nicht zu erblicken. Im übrigen konnte das Berufungsgericht insoweit das gesamte unstreitige Verhalten der Klägerin als schlüssig werten, die das Fahrzeug widerspruchslos vom Beklagten entgegennahm, ohne an ihn weitere Forderungen zu stellen, die alsdann die Finanzierungsbank befriedigte, und noch im Januar 1960 dem Beklagten vorbehaltlos die von ihr eingelösten Wechsel aushändigte. Es kam deshalb auch nicht darauf an, ob der Angestellte der Klägerin M■■■■, der für die Zweigstelle Br■■■■ dem Beklagten die Bescheinigung vom 26. November 1959 übersandte, dafür von der Klägerin Vollmacht hatte. Als weitere Stütze für die Annahme eines Aufhebungsvertrages, wie ihn das Berufungsgericht feststellt, konnten ihm neben dem eigenen Verhalten der Klägerin vor dem Prozeß und im Prozeß auch noch die Zeugenaussagen der Angestellten M■■■■ und Kues dienen, die das Ergebnis der zwischen den Parteien geführten Verhandlungen im wesentlichen so aufgefaßt haben, wie das Berufungsgericht es als Aufhebungsvereinbarung feststellt.

5. Die Revision beanstandet weiter, das Berufungsgericht habe bei der Auslegung des von ihm angenommenen Aufhebungsvertrages den Prozeßstoff nur unzureichend gewürdigt (§ 286 ZPO). Es habe insbesondere nicht berücksichtigt, daß die Klägerin mit einer bedingungslosen Aufhebung des Kaufvertrages über das gebrauchte Fahrzeug schon deshalb nicht habe einverstanden sein können, weil sie damit nicht nur auf den Gewinn aus dem ersten Geschäft, sondern sogar auf Erstattung ihrer baren Aufwendungen von rd. 3 500 DM für den Einbau der Kippvorrichtung und von rd. 4 000 DM Finanzierungskosten verzichtet hätte. Das Berufungsgericht habe deshalb einen Aufhebungsvertrag nur mit der (auflösenden) Bedingung annehmen dürfen, daß die Klägerin für den Verlust bei dem ersten Geschäft einen gewissen Ausgleich in der Provision für das zweite Geschäft erhalte. Für eine solche Aus-

legung hätten auch die Zeugenaussagen gesprochen, mit denen das Berufungsurteil sich nicht auseinandersetze. Auch dieser Revisionsangriff hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht verweist zur Begründung seiner Annahme, die Parteien hätten den Aufhebungsvertrag nicht unter eine auflösende Bedingung gestellt, auf die Entscheidungsgründe des Urteils des Landgerichts. Nach ihm (UA S. 4) spricht gegen die Annahme einer Bedingung vor allem, daß die Klägerin nach der Rückgabe des Fahrzeugs durch den Beklagten sich sofort um einen Weiterverkauf an einen Dritten bemüht hat, ferner, daß der Eintritt einer solchen auflösenden Bedingung für sich allein nicht die Wirkung haben konnte, daß alsdann das erste Geschäft gemäß § 2 AbzG abgerechnet werden mußte. In der Tat haben diese beiden Gesichtspunkte hinreichendes Gewicht, um die Auslegung des Berufungsgerichts zu rechtfertigen. Hätten die Parteien die Aufhebungsvereinbarung unter die auflösende Bedingung gestellt, daß die Klägerin beim zweiten Geschäft eine Provision verdiente, so wäre die Klägerin in ihrer Freiheit, über das zurückgenommene Fahrzeug zu verfügen, behindert gewesen. Denn für den Fall des Eintritts der Bedingung wurde der Aufhebungsvertrag unwirksam und die beiderseitigen Verpflichtungen aus dem ersten Kaufvertrage lebten wieder auf. Eine solche Rechtsfolge entsprach dem Interesse keiner Partei. Die Klägerin hat auch durch ihr Verhalten - sie hat sich sofort um die Weiterveräußerung des Fahrzeugs bemüht und hat es auch veräußert, bevor der Vertrag zwischen MAN und dem Beklagten annulliert wurde - zu erkennen gegeben, daß sie sich in keiner Weise mehr an den ersten Vertrag gebunden fühlte. Wollte die Klägerin aber für den Fall des Eintritts der Bedingung nicht ein Wiederauflösen des alten Vertrages, sondern eine Abrechnung nach § 2 AbzG, so mußte das besonders vereinbart werden, weil der Vertrag schon faktisch rückgängig gemacht war. Es ist kein Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht ausreichende Anhaltspunkte für eine solche Vereinbarung vermißt hat.

Daß es dabei nicht übersehen haben kann, daß die Klägerin durch die Aufhebung des ersten Vertrages - nach ihrer Behauptung - einen nicht unerheblichen Verlust erlitt, wenn sie nicht mit ihrer Provision aus dem zweiten Geschäft zum Zuge kam, ergibt sich aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe. Das Berufungsgericht brauchte den von der Revision hervorgehobenen Gesichtspunkt als maßgeblich für die Auslegung aber überhaupt nur anzusehen, wenn nur bei der Vereinbarung einer solchen Bedingung die Klägerin für den Fall, daß aus ihrem Provisionsanspruch nichts wurde, noch Ansprüche gegen den Beklagten hatte. Tatsächlich hingen aber hiervon (s. im folgenden zu 6) weitere Ansprüche der Klägerin nicht ab.

6. Der Klägerin können nämlich, was das Berufungsgericht nicht geprüft hat, solche Ansprüche aus dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zustehen. Nach der ausdrücklichen Feststellung des Berufungsgerichts ist die Aufhebungsvereinbarung u.a. deshalb getroffen worden, weil beide Parteien davon ausgingen, das zunächst vom Beklagten gekaufte gebrauchte Fahrzeug werde alsbald durch das neue ersetzt werden "und der Klägerin werde dabei ein Verdienst in Gestalt einer nicht unerheblichen Provision zukommen". Das Berufungsgericht nimmt an, dieser Gesichtspunkt sei - neben der Tatsache, daß sich das gebrauchte Fahrzeug als für die Zwecke des Beklagten ungeeignet erwiesen hatte - für die Aufhebungsvereinbarung entscheidend gewesen. Unter diesen Umständen wäre zu prüfen gewesen, ob der Ausfall einer Provision für das zweite Geschäft es erforderlich machte, zur Vermeidung eines nach Treu und Glauben untragbaren Ergebnisses die Vereinbarungen der Parteien der geänderten Sachlage anzupassen. Das Revisionsgericht kann dies nicht selbst entscheiden, weil das Berufungsurteil nicht die tatsächlichen Grundlagen für eine umfassende Würdigung des Sachverhalts enthält, die eine solche Entscheidung voraussetzt.

Dabei kommt es in erster Linie darauf an, welches wirtschaftliche Ergebnis die Stornierung des ersten Geschäfts für die Klägerin gehabt hat. Insoweit ist die Richtigkeit ihrer Berechnung zu überprüfen.

Ob und welche Folgerungen unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zu ziehen sind, hängt ferner davon ab, ob die Aufhebungsvereinbarung mehr die Folge einer Ungeeignetheit des Fahrzeugs für die Zwecke des Beklagten war, und ob diese von der Klägerin zu vertreten war, oder ob die Aufhebung mehr die Folge einer vom Beklagten zu vertretenden finanziellen Leistungsschwäche war. Dabei kann auch von Bedeutung sein, welche Umstände im einzelnen zu der Annullierung des zweiten Geschäfts geführt haben. Der Beklagte hat behauptet (Berufungserwiderung vom 27. Dezember 1962 S. 11), MAN habe überhaupt nicht auf seine, sondern ausschließlich auf Veranlassung der Klägerin den zweiten Vertrag annulliert, nachdem er (Beklagter) zunächst wiederholt vergeblich auf Lieferung gedrängt und erst Ende 1959 eine in Aussicht genommene Lieferung als verspätet abgelehnt habe. Die Klägerin sei, so behauptet der Beklagte, selbst an einer Annullierung des zweiten Geschäfts interessiert gewesen; sie habe damals Differenzen mit der Firma MAN gehabt und sich auch in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befunden. Sie sei deshalb nicht in der Lage gewesen, das Geschäft mit dem neuen LKW, der laut der Bestellung bei Lieferung zu bezahlen war, zu finanzieren. Das aber sei nach der Vereinbarung der Parteien selbstverständliche Voraussetzung für die Durchführung des zweiten Geschäfts gewesen.

Sollten die Voraussetzungen eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage zu bejahen sein, so ergibt sich daraus nicht ohne weiteres die Folge, daß die Aufhebungsvereinbarung als nicht geschlossen anzusehen wäre, wie die Revision meint. Vielmehr könnte auch eine sachgemäße Anpassung dieser Vereinbarung

an die geänderten Umstände in Frage kommen. Diese Anpassung könnte entweder darin bestehen, daß eine Abrechnung des ersten Geschäfts nach § 2 AbzG als zwischen den Parteien vereinbart zu gelten hätte, worin dann die Klage ihre Grundlage finden könnte, oder aber daß der Beklagte an die Klägerin wegen der entgangenen Provision einen angemessenen Ausgleich zu zahlen hätte. Dieser Ausgleich würde seine obere Grenze in der - noch festzustellenden - Höhe der der Klägerin entgangenen Provision finden. Welche dieser Möglichkeiten gegebenenfalls die sachgemäße Lösung darstellt, wird das Berufungsgericht, an das gemäß §§ 565, 564 ZPO insoweit die Sache unter Aufhebung des angefochtenen Urteils zurückzuverweisen war, unter eingehender Würdigung des gesamten Sachverhalts zu entscheiden haben.

7. Das Berufungsgericht hat der Klägerin von dem zuerkannten Teilbetrag von 891 DM statt der verlangten 9 % nur 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zugesprochen mit der Begründung, "die aus § 291 BGB hergeleitete Zinsforderung sei gemäß § 288 Abs. 1 BGB nur in Höhe eines Zinsfußes von 4 % gerechtfertigt". Die Revision rügt mit Recht, das Berufungsgericht habe dabei übersehen, daß die Klägerin die Höhe ihrer Zinsforderung damit begründet hatte, sie nehme selbst in dieser Höhe zu verzinsenden Bankkredit in Anspruch, was heißen sollte, sie würde eine fristgerechte Zahlung des Beklagten zur Abdeckung des Bankkredits verwandt haben. Das Berufungsgericht hätte deshalb § 288 Abs. 2 BGB als Klagogrundlage prüfen müssen. Auch das ist bei der erneuten Verhandlung nachzuholen.

8. Die Kostenentscheidung des Berufungsurteils war insoweit aufzuheben, als das Berufungsgericht entsprechend der Teilabweisung der Hauptforderung 7/8 der bis dahin entstandenen Kosten des Rechtsstreits der Klägerin auferlegt hat. Dem Berufungsgericht war ferner die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen, weil auch diese Entscheidung von der vom Berufungsgericht zu treffenden neuen Entscheidung in der Hauptsache abhängt.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Dorschel

Dr. Mezger

Mormann