

18

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 81/67

URTEIL

Verkündet am

12. Februar 1969
Klett,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 1) der Gastwirtin Hiltrud C [REDACTED], geborene W [REDACTED],
wohnhaft in K [REDACTED]-S [REDACTED], Hotel "S [REDACTED]",
- 2) der Gastwirtin Hilde E [REDACTED], wohnhaft wie
zu 1),

Klägerinnen und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

- 1) die Geschwister S [REDACTED] oHG in K [REDACTED],
Kreis B [REDACTED],
- 2) den Kaufmann Jakob S [REDACTED] in K [REDACTED],
Hotel "G [REDACTED]-Hof",

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Februar 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 13. Januar 1967 wird auf Kosten der Klägerinnen zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Zweitbeklagte ist Gesellschafter der erstbeklagten oHG, die Eigentümerin des Hotels und Restaurants "G [REDACTED] Hof" in Körperich/Kreis Bitburg ist. Die Klägerinnen beabsichtigten im Sommer 1964 den Betrieb zu pachten. Nach Besichtigungen und Vorbesprechungen kam es am 16. Juli 1964 in Trier zu einer Verhandlung, an der die Klägerinnen, der Steuerbevollmächtigte der Erstklägerin, Heinrich L [REDACTED], dessen Sohn Ulrich L [REDACTED] sowie der Vater der Zweitklägerin, Johann E [REDACTED] einerseits, und der Zweitbeklagte, dessen Steuerbevollmächtigte Lieselotte H [REDACTED] sowie der Vertreter der C [REDACTED]-Brauerei W [REDACTED] andererseits teilnehmen. Heinrich L [REDACTED] füllte während der Besprechung ein von W [REDACTED] mitgebrachtes Formular eines Pachtvertrages handschriftlich aus und nahm Streichungen vor. Auf die Vorderseite des Formulars setzte er den Vermerk "Entwurf". Sämtliche Beteiligten unterzeichneten am Schluß der Besprechung. Heinrich L [REDACTED] überließ das Formular dem Zeugen W [REDACTED] zur Anfertigung

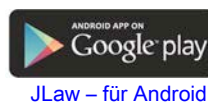
- 3 -

von Fotokopien. Sein Verlangen auf Herausgabe des "Entwurfs" sowie der Fotokopien wurde am 20. Juli 1964 von der Zeugin H. mit der Begründung abgelehnt, ein Vertrag sei noch nicht zustandegekommen.

In einem einstweiligen Verfügungsverfahren beantragten die Klägerinnen, ihnen den Besitz am G. Hof einzuräumen. Die Beklagten verteidigten sich mit dem Vorbringen, ein Pachtvertrag sei nicht zustandegekommen. Hilfsweise fochten sie mit Schriftsatz vom 1. September 1964 einen etwaigen Pachtvertrag nach §§ 119, 123 BGB an, gestützt auf die unstreitige Tatsache, daß gegen die Erstklägerin am 20. März 1964 wegen eines Betrages von 154,79 DM und am 14. August 1964 wegen eines Betrages von 87,68 DM Haftbefehle zur Erzwingung des Offenbarungseids erlassen worden waren. Die Klägerinnen nahmen ihren Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurück und verlangten nunmehr mit der Klage die Übergabe des G. Hofes. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung, mit der die Klägerinnen ihren Antrag aus erster Instanz nur noch hilfsweise, in erster Linie aber Schadenersatz in Höhe von 20 000 DM geltend gemacht haben, blieb erfolglos. Mit der Revision verfolgen sie ihre Anträge aus dem zweiten Rechtszuge weiter. Die Beklagten haben beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Das Berufungsgericht führt aus, die Klägerinnen hätten nicht bewiesen, daß ein Pachtvertrag zustandegekommen sei. Gegen ihre Auffassung spreche entscheidend, daß L. den Pachtvertragsvordruck als "Entwurf" bezeichnet



18

habe. Entgegen den Gepflogenheiten beim Abschluß eines Vertrages hätten hier auch die am Rechtsgeschäft Unbeteiligten, nämlich die Zeugen L., W. und H. mitunterschieden. Schließlich spreche der Gesamteindruck der Urkunde und die Tatsache, daß nicht Reinschriften sondern lediglich Fotokopien hätten angefertigt werden sollen, dagegen, daß eine gültige Vertragsurkunde vorliege. Auch ergebe sich aus dem Schreiben des Zeugen Heinrich L. vom 23. Juli 1964 an die Zeugin H., daß noch eine Reihe von wesentlichen Fragen am 16. Juli 1964 nicht geregelt worden seien. Schließlich sei in § 18 des Vertragsformulars die handschriftliche Eintragung, wonach der Entwurf bis zur Sicherstellung der Kautions als Vorvertrag gelte, von L. selbst wieder gestrichen worden. Auch das spreche gegen einen wirksamen Vertrag. Entscheidend sei schließlich die Aussage der Zeugin H., die für die Beklagten an der Besprechung teilgenommen habe, wonach der Vermerk "Entwurf" auf ihre Veranlassung auf den Vertragstext gesetzt worden sei. Diese Aussage sei glaubhaft. Dagegen erscheine Heinrich L. nicht glaubwürdig, weil seine Darstellung als Zeuge im Rechtsstreit teilweise in Widerspruch stehe zu den Angaben seiner eidesstattlichen Erklärung im Verfahren wegen einstweiliger Verfügung. Auch der Zeuge W. habe einen Vertrag nicht als geschlossen angesehen. Die Angaben der Zeugen E. und Andreas L. seien demgegenüber nicht geeignet, die Überzeugung zu begründen, daß der "Entwurf" mehr war als ein Protokoll über die Besprechung.

2. Die Angriffe, die die Revision gegen diese Ausführungen erhebt, bewegen sich ausschließlich auf dem ihr verschlossenen Gebiet der tatsächlichen Würdigung. Sie laufen

im Ergebnis darauf hinaus, die Beurteilung des unstreitigen Sachverhalts und der Beweisaufnahme durch die Revision an die Stelle der jedenfalls möglichen Würdigung des Berufungsgerichts zu setzen. Das ist im Revisionsverfahren nicht zulässig.

Auch mit einer Verfahrensrüge kann die Revision keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht war nicht verpflichtet, die Zeugen Heinrich und Andreas L. darüber zu vernehmen, daß der Zweitbeklagte sowie seine Mitgesellschafter Maria Sch. und Heinrich B. am 20. Juli 1964 ihnen und den Klägerinnen gegenüber nicht zu erkennen gegeben hätten, sie wollten am Verträge nicht festhalten. Beide Zeugen waren zu diesem Beweisthema schon im ersten Rechtszuge benannt und dazu auch vernommen worden. Eine wiederholte Vernehmung stand im Ermessen des Berufungsgerichts (§ 398 ZPO). Ein Ermessensfehler ist nicht ersichtlich.

Im übrigen kann die Behauptung der Klägerinnen unterstellt werden, weil sie der Würdigung des Berufungsgerichts nicht entgegensteht. Auch die Beklagten haben nicht vorgetragen, sie hätten von vornherein überhaupt keinen Vertrag schließen wollen. Sie machen vielmehr geltend, es hätten noch weitere Besprechungen zur Klärung aller offengebliebenen Punkte stattfinden sollen. Davon geht auch das Berufungsgericht aus. Waren die Beklagten aber zunächst grundsätzlich bereit, nach weiteren Verhandlungen mit den Klägerinnen abzuschließen, so hatten sie jedenfalls am 20. Juli 1964 keinen Grund, zu erklären, eine Verpachtung komme überhaupt nicht in Betracht. Damit stimmt auch überein, daß der Mitgesellschafter B. erst am 21. Juli 1964 den Abschluß eines Pachtvertrages mit den

Klägerinnen schlechthin abgelehnt hat, während er am 18. Juli 1964 ebenso wie die Mitgesellschafterin Maria Sch[REDACTED] grundsätzlich zum Vertragschluß, wenn auch unter anderen als im "Entwurf" stehenden Bedingungen bereit war.

II. Die Revision ist somit unbegründet. Darauf, ob, wie das Berufungsgericht ausgeführt hat, die von den Beklagten erklärte Aufrechnung durchgreift, kommt es nicht an. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier