

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

2100 002

VIII ZR 83/64

URTEIL

Verkündet am

15. Juni 1966
Klett, Justiz-
obersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Kr[REDACTED] Salinenbetriebe Gesellschaft mit
beschränkter Haftung, vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Kurdirektor Dr. Kü[REDACTED] in Bad Kr[REDACTED],
Th[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Erben des kaufmännischen Angestellten Clemens Heinrich
K [REDACTED]

1) die Witwe Maria Sibilla K [REDACTED] geb. G [REDACTED],

2) Hilmar Clemens K [REDACTED],

beide in F [REDACTED]/M [REDACTED], Fa [REDACTED]gasse [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Juni 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 4. Februar 1964 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte verpflichtete sich durch Vertrag vom 20. Dezember 1956, das bei ihr gewonnene Salz in dem im Vertrage näher umschriebenen Umfang an den ursprünglichen Kläger (im folgenden: Kläger), der während dieses Revisionsverfahrens verstorben ist, zu liefern. Sie übertrug ihm durch den Vertrag den alleinigen Vertrieb ihrer Kochsalz-Produktion, ausgenommen das Gebiet der Stadt Kr[REDACTED] im Umkreis von 30 km, auf die Dauer von 12 Jahren. Nach § 3 des Vertrages sollten die Lieferungs- und Zahlungsbedingungen und weitere Einzelheiten später festgelegt werden. Mit Schreiben vom 5. März 1957 bot die Beklagte dem Kläger an, Kr[REDACTED] Speisesalz-Konzentrat in kristalliner Form zum Preise von 23,50 DM für 50 kg zu liefern. Mit Erteilung des ersten Auftrages sollten,

so heißt es in dem Schreiben, das Angebot und die dem Schreiben beigelegten Verkaufs- und Lieferungsbedingungen Bestandteil des Vertriebsvertrages vom 20. Dezember 1956 bilden. In einer Besprechung zwischen dem damaligen Geschäftsführer der Beklagten, He [REDACTED], und dem Kläger wurde in Aussicht genommen, daß die Belieferung des Klägers Ende Mai oder Anfang Juni 1956 beginnen sollte.

Mit Schreiben vom 8. und 15. Mai 1957 warnte die Firma Ba [REDACTED] Salz-Ko [REDACTED] in Mü [REDACTED] vor einer Geschäftsverbindung mit dem Kläger. Die Beklagte erklärte ihm mit Schreiben vom 22. Mai 1957, sie sehe sich im Hinblick auf Verpflichtungen, die er dem genannten Salzkontor gegenüber eingegangen sei, außerstande, mit ihm Geschäftsverbindung aufzunehmen. Der Kläger versuchte, diese Bedenken auszuräumen, und verlangte in seiner Vorsprache vom 24. Mai 1957 Lieferung von Salz, wobei er Vorkasse anbot. Diesem Verlangen wurde nicht entsprochen. Mit Schreiben des von ihm beauftragten Rechtsanwalts Dr. C [REDACTED] vom 18. Juni 1957 an die Beklagte verlangte der Kläger Erfüllung des Vertrages und Erklärung binnen einer Woche, ob sie zur Erfüllung bereit sei. In diesem Schreiben wies Rechtsanwalt Dr. C [REDACTED] darauf hin, die Vorbereitungen zur Abfüllung und zum Versand des Bad Kr [REDACTED] Subtil-Salzes seien völlig abgeschlossen. Ihm liege bereits die endgültige Verpackung abgefüllt vor. Der Kläger habe im Vertrauen auf die Gültigkeit der Abmachungen ungefähr 60 000 DM in die Sache investiert und im Rahmen der in Aussicht genommenen Verkaufsorganisation auch schon vertragliche Bindungen mit Unternehmern. Die Beklagte erwiderte mit Schreiben vom 25. Juni 1957, das künftige Schicksal ihrer Gesellschaft mache sehr eingehende Beratungen mit den zuständigen "Gremien" ihres Hauptgesellschafters, der Stadt Bad Kr [REDACTED], erforderlich. Sie stellte die Beantwortung des Schreibens vom 18. Juni 1957 für Anfang Juli 1957 in Aussicht. Rechtsanwalt Dr. C [REDACTED] verlangte darauf unter Klageandrohung, ihm bis zum 6. Juli 1957 die Erfüllung-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



bereitschaft mitzuteilen. Am 18. Juli 1957 fand in F[REDACTED] eine Besprechung zwischen den Interessenvertretern der Stadt K[REDACTED], Stadtrechtsrat Dr. Sch[REDACTED] und Amtmann W[REDACTED], sowie Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] statt, in der ihm versichert wurde, daß sich die Beklagte grundsätzlich an den Vertrag halten wolle, indes § 2 des Vertrages einer Klarstellung bedürfe. Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] berichtete mit Schreiben vom selben Tage dem Kläger über den Inhalt dieser Besprechung. Mit Schreiben vom 16. August 1957 teilte Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] der Beklagten mit, nachdem sie ihre grundsätzliche Erfüllungsbereitschaft zugesagt habe, wäre der Kläger bereit, den § 2 im allseitigen Interesse stark den Wünschen der Beklagten anzugleichen, wenn auch diese in dem Schreiben aufgeführten Bedingungen erfülle. Die Beklagte verwies in ihrem Antwortschreiben darauf, daß Dr. Sch[REDACTED] und Amtmann W[REDACTED] erst Ende September für eine Besprechung der Sache zur Verfügung stünden. Am 24. Oktober 1957 fand dann eine weitere Besprechung bei Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] in F[REDACTED] statt, in der ihm eine endgültige Stellungnahme in Aussicht gestellt wurde, die nach Darstellung des Klägers innerhalb 4 Wochen erfolgen sollte, nach Darstellung der Beklagten jedoch bis zum 1. Dezember 1957 zugesagt worden sei.

Mit Schreiben an Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] vom 2. Dezember 1957 bat das Rechtsamt der Stadt Bad Kr[REDACTED], die in der letzten Besprechung eingeräumte Frist zur Stellungnahme zu § 2 des Vertrages bis zum 1. Januar 1958 zu verlängern. Anschließend heißt es in dem Schreiben:

"Infolge personeller Änderung sowohl bei der Stadtverwaltung Bad Kr[REDACTED] wie auch in der Salinen-GmbH konnten die notwendigen Maßnahmen nicht in dem Maße durchgeführt werden, wie wir es bei der Besprechung als wahrscheinlich angenommen hatten. Wir glauben, daß die Verlängerung des Termins insofern für Herrn Kurth keine Schwierigkeit bereitet, als zur Zeit, und zwar bis etwa Anfang März, die Salinenbetriebe die Gradiertätigkeit überhaupt eingestellt haben, und zwar

wie Ihnen mündlich bereits mitgeteilt, jahreszeitlich bedingt. Mit einer ersten Lieferung würde dann erst im April 1958 zu rechnen sein, so daß wir glauben, daß die abschließende Besprechung auch noch im Januar 1958 geführt werden kann. Wir bitten um Ihr Einverständnis."

Rechtsanwalt Dr. C. setzte der Beklagten mit Schreiben vom 3. Dezember 1959 eine Frist von 3 Tagen zur Erklärung, ob sie den Vertrag noch erfüllen könne und welche Möglichkeiten der Erfüllung für sie bestünden, oder ob sie den Vertrag rückgängig machen wolle. Nach Ablauf der Frist werde er annehmen, daß die Beklagte an der Erfüllung kein Interesse mehr habe, und werde entsprechend gerichtlich vorgehen. Die Beklagte antwortete mit Schreiben vom 7. Januar 1958, sie sei grundsätzlich bereit, die vertraglich vereinbarte Lieferungsverpflichtung zu erfüllen. Im beiderseitigen Interesse müßte dem § 2 des Vertrages vom 20. Dezember 1956 eine eindeutiger Fassung gegeben werden. Der Kläger möge ihr diesbezüglich Vorschläge machen. Am 22. Januar 1958 fand eine Besprechung zwischen den Beteiligten bei Rechtsanwalt Dr. C. statt, in der nach einem Aktenvermerk des Rechtsamtes der Stadt Kurdirektor D. (als Geschäftsführer der Beklagten) und Dr. Sch. die Auffassung vertraten, daß die Salinenbetriebe-GmbH ihre Lieferungsverpflichtung aus dem Vertrag vom 20. Dezember 1956 erfüllt hätten, wenn Herr K. (Kläger) das verlangt hätte. Er habe jedoch, als er festgestellt habe, daß die Liefermöglichkeit der Salinen-GmbH nur beschränkt sei, selbst die Dinge nicht mehr weiter betrieben. Seine Schadensersatzansprüche müßten schon aus diesem Grunde entfallen.

Nachdem der Kläger inzwischen die vorliegende Klage erhoben hatte, setzte die Beklagte ihm am 23. Mai 1958 unter Bezugnahme auf vorangegangene Aufforderungen (Schreiben vom 31. März 1958 und 15. April 1958) eine letzte Frist zur Abnahme von (150 to) Salz bis zum 10. Juni 1958 mit der Erklärung, sie werde nach fruchtlosem Ablauf der Frist die Erfüllung seitens des Klägers ablehnen.

Mit der Klage forderte der Kläger Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages in Höhe von zunächst 50 000 DM nebst Zinsen.

Landgericht und Oberlandesgericht wiesen die Klage ab. Auf die Revision des Klägers hob der erkennende Senat das Urteil des Oberlandesgerichts vom 12. Juli 1960 auf und verwies die Sache in die Vorinstanz zurück. Auf das Revisionsurteil vom 4. Oktober 1961 - VIII ZR 173/60 - wird in vollem Umfange Bezug genommen.

In dem erneuten Berufungsverfahren erweiterte der Kläger die nach Maßgabe des Revisionsurteils mit Haupt- und Hilfsanträgen begründete Klagesumme in entsprechender Weise gemäß Schriftsatz vom 3. Dezember 1963 auf 200 000 DM nebst Zinsen, wobei dieser Betrag zur Hälfte mit den entstandenen vorbereitenden Aufwendungen und zur anderen Hälfte mit dem entgangenen Gewinn begründet wurde; hilfsweise berief sich der Kläger, soweit eine der zur Entscheidung gestellten Klagegrundlagen nicht durchgreift, auch wegen dieses Betrages auf die andere Klagegrundlage.

Das Oberlandesgericht hat den Klageanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und den Rechtsstreit zur Entscheidung über die Höhe und die Kosten an das Landgericht zurückverwiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger Revision eingelegt. Seine Erben haben nach Aussetzung des Verfahrens wegen Todes des Klägers den Rechtsstreit aufgenommen. Die Beklagte erstrebt die Abweisung der Klage, während die jetzigen Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat in dem erneuten Berufungsverfahren Beweis erhoben. Es hält die Klageforderung dem Grunde nach als Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung gerechtfertigt.

Die Revision wendet sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe im Mai 1957 eine größere Menge Salz abgerufen. Sie macht geltend, es fehle an einem Verzug der Beklagten, auch sei ihr keine Nachfrist zur Lieferung gesetzt worden. Ein Verlangen der Lieferung im Sinne von Ziff. 6 der allgemeinen Lieferungsbedingungen sei nicht zum Ausdruck gebracht worden. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Kläger sei mindestens im Dezember 1957 berechtigt gewesen, die weitere Erfüllung des Vertrages abzulehnen, beruhe auf Verletzung des § 286 ZPO. Weder die Lieferungsbedingungen noch der gesamte Schriftwechsel und der übrige Inhalt der Verhandlungen seien vom Berufungsgericht beachtet worden. Dazu komme, daß bei den Besprechungen mit Rechtsanwalt Dr. C. vom 11. und 18. Juli 1957 Vertreter der Beklagten nicht beteiligt gewesen seien. Stadtoberrechtsrat Dr. Schönwetter wie auch Stadtamtmann W. hätten die Besprechungen nicht als Vertreter der Beklagten geführt. Auch an dem späteren Schriftwechsel sei die Beklagte nicht beteiligt gewesen. Diese Beanstandungen des Berufungsurteils und die ihrer Begründung dienenden Ausführungen der Revision ergeben keinen beachtlichen Rechtsverstoß.

1. Wie das Berufungsgericht, von der Revision unangegriffen, feststellt, hatten die Parteien zunächst als Lieferbeginn für das Salz Mitte März 1957 vorgesehen, jedoch Anfang März vereinbart, daß der Kläger die erste Lieferung Ende Mai/Anfang Juni abnehmen werde. Die Parteien seien sich

Über den Beginn der Lieferungen im Mai 1957 einig gewesen, ohne sich auf ein genaues Datum festzulegen. Danach sei, so führt das Berufungsgericht weiter aus, die Beklagte verpflichtet gewesen, ihre Produktion, soweit sie nicht im Umkreis von 30 km um Bad Kr[REDACTED] veräußert werden konnte, für den Kläger Ende Mai bereitzuhalten. Nach Darstellung He[REDACTED], die Glauben verdiene, hätten die Parteien grundsätzlich vereinbart, daß die Beklagte aus der Produktion des Jahres 1956 30 to, für die Wintermonate Januar und Februar 1957 je 5 to, für März 1957 10 to und sodann jeweils 5 to im Monat ausliefern sollte. Wie das Berufungsgericht ferner aufgrund der Aussage des Büroleiters der Beklagten, N[REDACTED], feststellt, gewann die Beklagte seit April 1957 im Einvernehmen mit dem Kläger durch Anreicherung der Sole mit Steinsalz so viel Salz, daß dem Kläger 15 to hätten geliefert werden können. Der Kläger hatte behauptet, er habe bereits in der Besprechung in We[REDACTED] am 13. Mai 1957 dem Geschäftsführer der Beklagten Vorkasse bei Lieferung von 40 to Salz innerhalb von 14 Tagen angeboten. Ob dies der Fall war, läßt das Berufungsgericht dahingestellt. Unstreitig sei jedoch, daß der Kläger während einer weiteren Zusammenkunft mit Vertretern der Beklagten erfolglos Vorkasse angeboten und die Lieferung des gesamten Salzvorrates der Beklagten verlangt habe. Dieser Feststellung des Berufungsgerichts liegt, wie sich aus dem Zusammenhang ergibt, die in der Verhandlung am 19. November 1962 zu gerichtlichem Protokoll genommene Erklärung beider Parteivertreter zugrunde, es sei unstreitig, daß der Kläger in einer Besprechung am 24. Mai 1957 Lieferung von Salz verlangt und Vorkasse angeboten habe. Daran scheitert die Rüge der Revision, weder in der Beweisaufnahme noch im Schriftwechsel finde sich für einen solchen Abruf (einer größeren Menge Salz) ein Anhalt. Die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger habe damals Lieferung des gesamten Salzvorrates verlangt, ist nicht berichtigt worden. Auch diese Feststellung muß deshalb als unstreitig angesehen werden.

Die Beklagte hat zwar in dem Schriftsatz vom 19. März 1963 S. 9 ausführen lassen, es sei unrichtig, wenn der Kläger den Abruf am 24. Mai 1957 als unstreitig hinstelle. Damit setzte sich die Beklagte aber in Widerspruch zu den oben wiedergegebenen übereinstimmenden Erklärungen beider Parteivertreter in der Verhandlung vom 19. November 1962. Die weitere Feststellung des Berufungsgerichts, mit diesem Abruf sei die sofort zu erbringende Leistung der Beklagten fällig geworden und die Beklagte ohne weitere Mahnung in Verzug geraten, unterliegt ebenfalls keinen rechtlichen Bedenken. Die Beklagte ist, wie das Berufungsgericht weiter ausführt, durch ihre daraufhin abgegebene Erklärung, nicht erfüllen zu wollen, in Verzug gekommen.

Ferner meint das Berufungsgericht, selbst wenn der Beklagten zuzubilligen wäre, daß sie ihre Ablehnung, den Kläger zu beliefern, zunächst deshalb nicht zu vertreten hatte, weil sie darauf hingewiesen worden war, der Kläger habe sich dem Ba[REDACTED] Salzko[REDACTED] gegenüber verpflichtet, weder im Salzhandel noch in einem derartigen Betriebe tätig zu werden, so sei dieser Grund dann entfallen, als die Beklagte nach entsprechender Aufklärung zu dem Ergebnis gelangen mußte und auch gelangt sei, den Vertrag ungeachtet dessen erfüllen zu müssen. Sie hätte sich also mindestens nach dem Schreiben des Rechtsanwalts Dr. C[REDACTED] vom 18. Juni 1957 umgehend hierüber schlüssig werden und ihre Erfüllungsbereitschaft erklären müssen, zumal ihr in diesem Schreiben eine Frist von einer Woche gesetzt worden war, sich zur Erfüllung des Vertrages bereitzuerklären. Sie habe zudem eine ihr am 7. Juni bewilligte Fristverlängerung bis zum 6. Juli verstreichen lassen. Es habe sich auch kein Anhalt dafür ergeben, daß der Kläger sich durch die Verhandlungen, die für ihn Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] führte, damit einverstanden erklärte, eine Eclieferung solle unterbleiben, bis die Fragen geklärt seien, deren Klärung die Beklagte für wünschenswert hielt (BU S. 8).

Auch in diesen Ausführungen des Berufungsgerichts ist kein Rechtsfehler zu finden. Deshalb ist davon auszugehen, daß die Beklagte sich im Lieferverzug befand, als im Juli 1957 die weiteren Verhandlungen bei Rechtsanwalt Dr. Coy geführt wurden.

2. Im ersten Revisionsurteil hielt der erkennende Senat eine Prüfung des Vorbringens des Klägers auch unter dem Gesichtspunkt für erforderlich, ob die Beklagte es an der ihr obliegenden Mitwirkung zur Durchführung des Vertrages habe fehlen lassen. In diesem Zusammenhang erschien es dem Senat notwendig, daß auch geprüft werde, ob der Kläger in der Verhandlung vom 18. Juli 1957 an dem Anspruch auf sofortige Belieferung nach Maßgabe des Vertrages festgehalten hat und warum solche Lieferungen trotzdem unterblieben sind.

Die Revision beanstandet, daß das Berufungsgericht insoweit den Sachverhalt nicht genügend aufgeklärt habe.

a) Nach Ansicht der Revision steht die Annahme eines vertragswidrigen Verhaltens in Widerspruch zu den Feststellungen des Berufungsgerichts, wonach der Kläger sofort nach der Erklärung der Beklagten, sie sei grundsätzlich zur Erfüllung des Vertrages bereit, an den Wiederaufbau der für Verpackung und Vertrieb des Salzes erforderlichen Organisation gegangen sei, die dann auch im November 1957 arbeitsfähig gewesen sei. Demgegenüber habe, so meint die Revision, das Berufungsgericht in der grundsätzlichen Erfüllungsbereitschaft erst am 18. Juli 1957 eine schwerwiegende Vertragsverletzung erblickt. Die Revision meint, aus der Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Kläger erst in der Folgezeit seine Verkaufsorganisation aufgebaut habe, hätte es entnehmen müssen, daß er das Verhalten der Beklagten gar nicht als Vertragsgefährdung empfunden habe. Das soll sich nach Ansicht der Revision auch der Aussage der Ehefrau

des Klägers entnehmen lassen, wonach er seine Vorbereitungen nach der Erklärung der Erfüllungsbereitschaft durch die Beklagte fortgesetzt habe.

Diese Rügen sind unbegründet. Sie gehen daran vorbei, daß der Kläger nach den rechtlich einwandfreien Feststellungen des Berufungsgerichts am 24. Mai 1957 die alsbaldige Lieferung einer größeren Menge Salz verlangt hatte und damals jedenfalls nach seiner nicht widerlegten Behauptung auch in der Lage war, die Ware abzunehmen. Ferner beachtet die Revision nicht, daß Rechtsanwalt Dr. C. mit Schreiben vom 18. Juni 1957 der Beklagten eine Frist von einer Woche gesetzt hat, sich zur Erfüllung des Vertrages bereit zu erklären. Wenn der Kläger erst durch die Erklärung Dr. Sch. vom 18. Juli 1957, die Beklagte sei grundsätzlich bereit, den Vertrag zu erfüllen, veranlaßt wurde, die Verkaufsorganisation wie d e r aufzubauen, so muß in diesem Zusammenhang auch berücksichtigt werden, daß der Kläger vorgetragen hatte, seine Absatzorganisation sei Ende Mai/Anfang Juni 1957 fertig aufgebaut und zur Aufnahme des Vertriebes bereit gewesen (GA Bl. 236 f, 410). Als ihm dann Ende Mai erklärt worden sei, er werde kein Salz erhalten, habe er die Vorbereitungen abstoppen und zum Teil rückgängig machen müssen. Hierüber verhält sich auch die Aussage der Ehefrau des Klägers vom 26. November 1962. Die Darlegung der Revision, der Kläger habe die Ablehnung und Verzögerung der Erfüllungsbereitschaft nicht als Vertragsgefährdung empfunden, enthält unter diesen Umständen keinen zulässigen Revisionsangriff. Der Vorwurf, das Berufungsurteil enthalte insoweit einen Widerspruch, ist unbegründet.

b) Das Berufungsgericht entnimmt der Aussage des Rechtsanwalts Dr. C., die von der Stadt Bad Kr. entsandten Vertreter hätten in keiner Weise erklärt, daß die Beklagte bereit sei, unabhängig von der Klärung der sich aus § 2 des

Vertrages ergebenden Zweifel über die Verpflichtung zu Investitionen ihren gesamten Salzvorrat oder eine bestimmte Menge Salz zu liefern. Vielmehr hätten der Stadtoberrechtsrat Dr. Sch[REDACTED] und Stadtamtmann W[REDACTED] geäußert, Voraussetzung für die Erfüllungsbereitschaft der Beklagten sei die Beantwortung der für sie außerordentlich bedeutsamen Frage, wieweit die in § 2 des Vertrages festgelegte Pflicht gehe, für "die höchstmögliche Produktionskapazität" zu sorgen.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht hätte sich auch mit der Auslegung und Würdigung des Schreibens des Rechtsanwalts Dr. C[REDACTED] an den Kläger vom 18. Juli 1957 näher befassen müssen, das nach seinem Inhalt Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] auch an Dr. Sch[REDACTED] abschriftlich übersandt habe. Dieses Schreiben besage eindeutig, daß bei den Verhandlungen am 18. Juli 1957 lediglich der Wunsch zum Ausdruck gebracht worden sei, eine Klarstellung des § 2 des Vertrages zu erreichen, ein Wunsch, den auch Rechtsanwalt Dr. C[REDACTED] durchaus für berechtigt gehalten habe, wie der letzte Absatz auf S. 1 dieses Schreibens ergebe. Entgegen der Auffassung der Revision ist jedoch kein Rechtsfehler darin zu sehen, daß das Berufungsgericht dem Schreiben vom 18. Juli 1957 keine Bedenken gegen die von ihm gewürdigte Zeugenaussage des Rechtsanwalts Dr. C[REDACTED] in dem hier erörterten Punkt entnommen hat. Daß es dieses Schreiben überhaupt nicht beachtet habe, ergibt das Berufungsurteil nicht.

c) Nach Ansicht des Berufungsgerichts war die Beklagte verpflichtet, den Kläger über ihre Liefermöglichkeiten vollständig und richtig zu unterrichten und klare Erklärungen darüber abzugeben, wie sie ihre Verpflichtungen aus dem Verträge zu erfüllen gedachte. Stattdessen habe sie es auch nach dem Schreiben des Rechtsanwalts Dr. C[REDACTED] vom 16. August 1957 (gerichtet an die Beklagte) versäumt, die nach der Sachlage gebotene Klärung über die Durchfüh-

rung des Vertrages herbeizuführen. Sie habe sich vielmehr ihre Stellungnahme bis zum 1. Dezember 1957 vorbehalten, dann aber nicht einmal die Frist eingehalten, sondern mit Schreiben vom 2. Dezember 1957 um eine weitere Frist bis zum 1. Januar 1958 gebeten.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe übersehen, daß in dem Schreiben vom 16. August 1957 weder eine Frist gesetzt noch eine solche Klärung verlangt worden war. Vielmehr sei allein § 2 des Vertrages streitig gewesen und diese Frage habe durch eine mündliche Besprechung geklärt werden sollen. Der Vorwurf des Berufungsgerichts sei somit haltlos. Auch diese Rügen sind unbegründet.

Es fehlt an jedem Anhalt dafür, daß das Berufungsgericht das Fehlen einer Fristsetzung in dem von ihm gewürdigten Schreiben vom 16. August 1957 übersehen habe. Hierauf kann es nach Sachlage auch nicht ankommen, weil dieses Schreiben nicht den Zweck hatte, eine bestimmte Lieferung anzumahnen, sondern eine Besprechung vorzuschlagen, in welcher noch bestehende Bedenken hinsichtlich des Umfangs der Verpflichtung der Beklagten nach § 2 des Vertrages beseitigt werden sollten. Wie der erkennende Senat in dem ersten Revisionsurteil S. 16 ausgeführt hat, hätte die Beklagte, wenn sie vorher mit ihrer Verpflichtung zur Belieferung des Klägers in Verzug gekommen war - was nunmehr von dem Berufungsgericht rechtlich bedenkenfrei festgestellt worden ist - dem Kläger mitteilen müssen, daß und in welchem Umfange sie ihm jetzt liefern wolle, oder nachweisen müssen, daß der Kläger einstweilen auf Belieferung verzichtet habe. Daß dies geschehen sei, wird von der Revision nicht geltend gemacht. Die Beklagte blieb somit verpflichtet, die nach der Sachlage gebotene Klärung über die Durchführung des Vertrages auch hinsichtlich der bereitzustellenden monatlichen Salzmenge unverzüglich herbeizuführen, was nach den Feststellungen des Berufungsge-

richs nicht geschehen ist.

d) Die Revision versucht, den Feststellungen und Folgerungen des Berufungsgerichts über das vertragswidrige Verhalten der Beklagten auch durch einen Hinweis auf Ziff. 6 der allgemeinen Verkaufs- und Lieferungsbedingungen zu begegnen, die in den Rechtsstreit bereits im ersten Rechtszuge eingeführt worden sind und von der Beklagten im zweiten Berufungsverfahren nur in anderer Beziehung herangezogen wurden. In Ziff. 6 der Lieferungsbedingungen ist bestimmt, daß der Käufer, wenn die Beklagte mit der Lieferung in Verzug ist, eine Nachlieferungsfrist von 4 Wochen bewilligen muß. Anschließend heißt es:

"Die Nachlieferungsfrist kann erst nach Ablauf der Lieferfrist gestellt werden und wird von dem Tag an gerechnet, an welchem die schriftliche Mitteilung durch Einschreibebrief zugeht. Vor Ablauf der Nachlieferungsfrist sind irgendwelche Ansprüche des Käufers wegen verspäteter Lieferung ausgeschlossen."

Es ist kein Rechtsfehler darin zu finden, wenn das Berufungsgericht aus dieser Bestimmung nichts zugunsten der Beklagten entnommen hat. Mit der Klausel über die Nachlieferungsfrist ist ersichtlich eine vertragliche Regelung für die Nachlieferungsfrist im Sinne des § 326 Abs. 1 BGB vorgesehen, was gesetzlich zulässig ist. Die Klausel greift hier aber schon deshalb nicht ein, weil das Berufungsgericht den Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung nicht unter Anwendung des § 326 Abs. 1 BGB zugebilligt hat, sondern deshalb, weil der Kläger wegen des vertragswidrigen Verhaltens der Beklagten, die sich im Verzuge befand, den Vertragszweck als gefährdet ansehen und die Erfüllung des Vertrages aus diesem Grunde ablehnen durfte.

Es kann daher dahingestellt bleiben, ob die allgemeinen Verkaufs- und Lieferungsbedingungen auch deshalb außer Betracht bleiben müssen, weil sie nach dem Begleitschreiben der Beklagten vom 5. März 1957 erst mit Erteilung des ersten Auftrages Bestandteil des Vertrages vom 20. Dezember 1956 bilden sollten und ein solcher Auftrag von der Beklagten nicht angenommen worden ist.

Wenn die Revision die vorgenannte Bestimmung der Lieferungsbedingungen jedenfalls insoweit berücksichtigt wissen will, als die Beklagte danach gar nicht damit habe rechnen können, daß die Klägerin auf Lieferung dränge oder eine Lieferungsverzögerung als Vertragsverletzung empfinde, so geht auch diese Rüge daran vorbei, daß der Kläger bereits am 24. Mai 1957 Lieferung verlangt hatte und diese ihm verweigert worden war, und daß die Beklagte auch durch Schreiben des Rechtsanwalts Dr. C. auf die bereits gemachten hohen Investitionen und das besondere Interesse des Klägers an der Durchführung des Vertrages hingewiesen worden war. Deshalb kann sich die Revision auch nicht darauf berufen, die Beklagte habe, weil der Kläger durch einen Rechtsanwalt vertreten war, damit rechnen müssen, daß der Kläger, wenn er auf sofortiger Lieferung bestand, dies in einem entsprechenden Schreiben des Rechtsanwalts zum Ausdruck gebracht hätte.

Auch dem Umstand, daß bei der Besprechung am 24. Oktober 1957 zwischen Rechtsanwalt Dr. C. und Stadtoberrechtsrat Dr. Sch. noch eine Frist von 4 Wochen oder bis zum 1. Dezember 1957 bewilligt wurde, innerhalb deren er sich erklären wollte, ist kein rechtliches Bedenken gegen die Würdigung des Gesamtverhaltens der Beklagten im Berufungsurteil zu entnehmen.

e) Ergänzend weist die Revision darauf hin, bei der telefonischen Besprechung mit Rechtsanwalt Dr. C. am 11. Juli 1957 und der Besprechung vom 18. Juli 1957 seien Vertreter der Beklagten nicht beteiligt gewesen. Dem ist entgegenzuhalten, daß schon im Tatbestand des Urteils erster Instanz als unstreitig festgestellt worden ist, an der Besprechung vom 18. Juli hätten für die Beklagte Stadtrechtsrat Dr. Sch. und Amtmann W. teilgenommen. Diese Feststellung blieb in dem weiteren Prozeßverfahren unangegriffen. Deshalb ist auch in den Tatbestand des ersten Revisionsurteils S. 4 als unstreitig übernommen, daß die Beklagte in der Besprechung am 18. Juli 1957 sich grundsätzlich bereit erklärte, den Vertrag zu erfüllen, indes gleichzeitig eine Klarstellung des Umfangs der durch § 2 des Vertrages übernommenen Verpflichtung verlangte. Von diesem Sachverhalt ist auch bei dem angegriffenen Berufungsurteil mit Recht ausgegangen worden, wie sich zudem aus den Ausführungen auf S. 8 des Berufungsurteils deutlich ergibt. Über diesen unstreitigen Sachverhalt kann sich die Revision nicht hinwegsetzen.

Was die späteren Verhandlungen anbetrifft, so war die Beklagte über den Gang der Verhandlungen und unmittelbar durch an sie gerichtete Schreiben davon in Kenntnis gesetzt worden, daß der Kläger nicht willens war, eine weitere Verzögerung der Angelegenheit hinzunehmen. Die Rüge der Revision, die Beklagte sei an dem späteren Schriftwechsel nicht beteiligt gewesen, übergeht das Schreiben des Rechtsanwalts Dr. C. vom 16. August 1957, das Antwortschreiben der Beklagten vom 28. August 1957 und ferner den vom Berufungsgerecht als besonders schwerwiegend gewürdigten Umstand, daß die Beklagte auf das Schreiben des Rechtsanwalts Dr. C. vom 3. Dezember 1957 erst am 7. Januar 1958 geantwortet hat.

II. Hilfsweise macht die Revision geltend, der Kläger habe in mehrfacher Hinsicht die Erfüllung des Vertrages vereitelt, was das Berufungsgericht übersehen habe. Er habe nämlich niemals eine eindeutige Erklärung darüber gegeben, wie er sich die Fortsetzung des Vertrages denke, und ferner den Anschein erweckt, als sei er mit einer Verschiebung der Lieferung durch die Beklagte einverstanden. Darin soll nach Ansicht der Revision ein Mitverschulden des Klägers nach § 254 BGB liegen, das bereits im Verfahren über den Grund des Anspruchs zu berücksichtigen sei. Mindestens hätte, so rügt die Revision, das Berufungsgericht einen diesbezüglichen Vorbehalt in das Urteil aufnehmen müssen.

Dem von dem Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt ist indes ein Mitverschulden des Klägers nicht zu entnehmen. Ein solches ist auch nicht darin zu finden, daß der Kläger der Beklagten keine Frist nach § 6 der Lieferungsbedingungen gesetzt hat. Ebensowenig ist der Vorwurf berechtigt, daß der Kläger es an einer Mitwirkung an der von der Beklagten auf Veranlassung der Stadt Bad Kr. [REDACTED] erstrebten Klarstellung des § 2 des Vertrages habe fehlen lassen.

III. Demnach erweisen sich alle Angriffe der Revision gegen das Berufungsurteil als nicht gerechtfertigt. Es enthält auch sonst keinen von Amts wegen zu beachtenden sachlich-rechtlichen Fehler. Infolgedessen muß die Revision der Beklagten als unbegründet zurückgewiesen werden.

Die Kosten dieses Revisionsverfahrens treffen sie nach § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier