

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 262/69

URTEIL

Verkündet am
15. April 1971
H o r n ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Josef B [REDACTED] , M [REDACTED] [REDACTED],
K [REDACTED] str. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Gastwirtin Gerlinde P [REDACTED] , R [REDACTED] bei
O [REDACTED] Georg-Ke [REDACTED] steiner-Str. [REDACTED] - [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. April 1971 unter Mitwirkung der Bundesrichter Rietschel, Erbel, Dr. Finke, Schmidt und Dr. Girisch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München vom 13. Mai 1969 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten erkannt worden ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an den 8. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin beabsichtigte Ende des Jahres 1964 in R[REDACTED] bei München ein neues Cafe zu eröffnen. Mit dessen Einrichtung einschließlich der Ausstattung mit den erforderlichen Möbeln betraute sie im Herbst 1964 den Beklagten, der in München ein Fachgeschäft für Fußbodenbelag und einen Möbelhandel betreibt und einige Jahre zuvor schon für die Klägerin ein Cafe in D[REDACTED] ausgestaltet hatte. Unter dem 9. November 1964 bestätigte der Beklagte den erhaltenen, eine Gesamtsumme von 33.940 DM umfassenden Auftrag. In dem Schreiben sind die zu liefern-

- 3 -

den Gegenstände und die auszuführenden Arbeiten im einzelnen angegeben. Außer bei den Tischen, die "ahorn-furniert" angefertigt werden sollten, ist über die zu verwendende Holzart nichts vermerkt. Auf die ausgemachte Vergütung zahlte die Klägerin 25.000 DM an.

Der Beklagte ließ die Möbel aus dunkel gebeiztem Fichtenholz herstellen. Die Klägerin verweigerte jedoch die Abnahme mit der Begründung, sie habe - wie seinerzeit in Dachau - die Ausführung der Möbel in Nußbaum bestellt. Der Beklagte meint dagegen, die Parteien hätten an Hand der von seinem Innenarchitekten vorgewiesenen Pläne und Holzmuster die Anfertigung der Möbel in Fichte vereinbart, seine Lieferungen seien daher vertragsgemäß.

Im vorliegenden Verfahren verlangt die Klägerin vom Beklagten die angezahlten 25.000 DM zurück. Sie verrechnet auf die Summe verschiedene vom Beklagten im Zusammenhang mit dem Hauptauftrag erbrachte, von ihr auch angenommene Leistungen. Mit der Klage macht sie daher einen Restbetrag von 17.278,54 DM geltend. Der Beklagte fordert widerklagend die ihm nach seiner Behauptung noch zustehende weitere Vergütung von 9.906,66 DM.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Zahlung von 17.278,54 DM und die Klägerin zur Zahlung von 2.185,20 DM (jeweils nebst Zinsen), verurteilt, sowie die auf Zahlung weiterer 7.721,46 DM gerichtete Widerklage abgewiesen. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.



Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält einen Vertrag über die zu liefernden und einzubauenden Möbel zwischen den Parteien nach § 154 Abs. 1 BGB nicht für zustande gekommen, da es an einer Einigung über einen von beiden Parteien für wesentlich erachteten Punkt fehle, nämlich der Holzart, in der die Möbel angefertigt werden sollten. Unter Würdigung aller erhobenen Beweise, so legt das Berufungsgericht dar, sei es zur Überzeugung gelangt, daß einerseits die Klägerin eine Ausführung in Fichte weder bestellt noch genehmigt habe und daß andererseits der Beklagte keine Bestellung in Nußbaum entgegengenommen habe oder mit dieser Holzart einverstanden gewesen wäre. Wenn der Klägerin am 16. November 1964, also erst nach Auftragserteilung, vom Architekten des Beklagten Holzproben gezeigt worden seien, so sei dadurch nicht bewiesen, daß die Parteien damals erst die Holzart festgelegt hätten. Vielmehr bleibe die Möglichkeit offen, daß die Beteiligten nur über Holzton und Beizton gesprochen hätten.

Die Anzahlung der Klägerin sei daher auf einen nicht zustande gekommen Vertrag, also ohne Rechtsgrund geleistet worden und damit vom Beklagten zurückzugewähren. Unberührt blieben aber die vom Beklagten erbrachten Leistungen, für die er mit der Widerklage eine Vergütung von 9.906,66 DM fordere. Gegen diesen Anspruch habe die Klägerin im zweiten Rechtszug nichts mehr vorgebracht. Sie dürfe auf die vom Beklagten verlangte Summe aber den nicht eingeklagten Teil der Anzahlung von 7.721,46 DM verrechnen.

II.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Revision mit Erfolg.

1. Zu Unrecht beurteilt das Berufungsgericht die Frage, ob zwischen den Parteien ein Vertrag zustande gekommen ist, allein nach § 154 Abs. 1 BGB. Denn keine der Parteien nimmt den Standpunkt ein, sie hätten die Holzart überhaupt nicht festgelegt, oder hätten das zumindest einer späteren Vereinbarung vorbehalten. Auch der Beklagte hat sich darauf nicht berufen. Wenn er maßgeblich auf die Unterredung seines Innenarchitekten mit der Klägerin am 16. November 1964 verweist, bei der der Klägerin Holzproben vorgezeigt worden seien, will er damit ersichtlich nur zum Ausdruck bringen, spätestens von diesem Zeitpunkt an habe zwischen den Parteien Klarheit darüber geherrscht, daß die Möbel in Fichtenholz ausgeführt werden sollten. Er geht im übrigen aber - wie die Klägerin - davon aus, daß die Parteien durchaus schon vorher die zu verwendende Holzart verabredet hatten. Ein solcher Fall ist nicht nach der Vorschrift des § 154 Abs. 1 BGB zu behandeln.

Vielmehr kommt, da keine schon äußerlich voneinander abweichenden Parteierklärungen vorliegen, allenfalls ein versteckter Einigungsmangel nach § 155 BGB in Betracht, nämlich dann, wenn die Parteien nur glaubten, vollständig einig zu sein, es in Wahrheit aber nicht waren (vgl. Palandt/Danckelmann/Heinrichs (30.) Anm. 1 zu § 155 BGB). Ob das zutrifft und welchen Inhalt ein von Verhandlungspartnern etwa doch geschlossener Vertrag hat, ist durch Auslegung der von den Parteien abgegebenen Erklärungen zu ermitteln. Dabei kommt

es ausschließlich auf deren objektiven Erklärungswert an. Bei der Ausdeutung sind aber alle Umstände des Einzelfalles, insbesondere ist das Gesamtverhalten der Beteiligten zu berücksichtigen (BGH LM Nr. 1 und 3 zu § 133 (B) BGB).

Danach ist dann zu beurteilen, ob der beabsichtigte Vertragsschluß wirklich gescheitert ist. Denn eine versteckte Willensunstimmigkeit im Sinne des § 155 liegt nur vor, wenn die sich zwar äußerlich deckenden Erklärungen der Vertragspartner im Rechtsverkehr dennoch einen mehrdeutigen Sinn haben und jeder Partner, ohne daß der andere das erkennt, mit seiner Erklärung einen anderen Sinn verbindet. Ergibt dagegen die Auslegung, daß die Erklärungen beider Partner objektiv in einem bestimmten Sinn verstanden werden müssen, so ist eine Einigung anzunehmen (BGH LM Nr. 1 und 2 zu § 155 BGB).

2. Das Berufungsgericht hat Erwägungen in dieser Richtung nicht angestellt. Sie sind aber unumgänglich. Denn nach den obigen Ausführungen fehlt es an einer Einigung der Parteien über die Holzart nur dann, wenn die von beiden Teilen abgegebenen Erklärungen mehrdeutig waren und blieben, wobei stets nur die Ausführung in Fichte oder Nußbaum und keine weitere Möglichkeit in Frage kam. In diesem Zusammenhang kann der Besprechung zwischen der Klägerin und dem Architekten Zeman vom 16. November 1964 wesentliche Bedeutung beizumessen sein.

Wie das Berufungsgericht unter anderem feststellt, hat Zeman an diesem Tage der Klägerin Holzproben

aus Fichte, also aus dem für die Herstellung der Möbel vom Beklagten vorgesehenen Material vorgezeigt. Das Berufungsgericht hält nur trotzdem nicht für bewiesen, daß dabei die Holzart erst festgelegt worden sei, sondern meint, es sei nicht auszuschließen, daß die Beteiligten nur noch über den Holz- und Beizton gesprochen hätten. Damit würdigt es diesen Vorgang aber nicht erschöpfend, wie die Revision mit Recht geltend macht.

Nach den übrigen vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ist nämlich für die Klägerin günstigstenfalls davon auszugehen, daß die dem Vertragsangebot des Beklagten zugrunde liegende Ausführungsart der Möbel in Fichtenholz für sie, die Klägerin, zum damaligen Zeitpunkt lediglich nicht eindeutig erkennbar war. Gerade insoweit könnte aber mit der Vorlage der Holzproben eine Klärung herbeigeführt worden sein. Mögen anlässlich der Unterredung am 16. November 1964 die Parteien, vor allem die Klägerin, auch in erster Linie eine Prüfung des Holz- und Beiztons vorgehabt haben, so wäre doch zu erwägen, ob nach den gegebenen Umständen die Klägerin bei dieser Gelegenheit - objektiv betrachtet - nicht gleichwohl mit hinreichender Klarheit hätte erkennen müssen, wie der Beklagte die bestellten Möbel anfertigen wollte, wie also aus seiner Sicht der von den Parteien bereits fest abgeschlossene, von ihm schriftlich bestätigte Vertrag zu verstehen war.

Wäre das anzunehmen, müßte sich die Klägerin nach Treu und Glauben an der widerspruchslosen Entgegennahme der ihr vorgelegten Holzproben festhalten lassen. Ihr Verhalten hätte dann vom Beklagten nach den §§ 133, 157 BG nicht anders aufgefaßt werden können, als daß zumindest von da an auch über die Holzart, in der die Möbel herge-

stellt werden sollten, nämlich Fichte, volles Einvernehmen zwischen den Parteien herrschte. Damit lägen objektiv eindeutige, sich deckende Willenserklärungen beider Parteien vor, die für einen versteckten Einigungsmangel keinen Raum lassen würden. Vielmehr wäre der Vertrag so zustande gekommen, wie das vom Beklagten behauptet worden ist.

III.

Die aufgezeigte noch vorzunehmende Würdigung ist überwiegend tatrichterlicher Art. Der Senat sieht sich deshalb außerstande, eine abschließende Entscheidung zu fällen. Das angefochtene Urteil muß vielmehr in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang aufgehoben und die Sache insoweit zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Da schon der angeführte Grund zur Aufhebung des Berufungsurteils führt, braucht auf die übrigen von der Revision noch erhobenen Rügen nicht eingegangen zu werden. Die Parteien haben im weiteren Verfahren vor dem Berufungsgericht ohnehin Gelegenheit, ihren Sachvortrag zu ergänzen. Andererseits bleibt es auch dem Berufungsgericht überlassen, seine gesamten bisherigen Feststellungen einer erneuten Überprüfung zu unterziehen.

Der Senat hielt es für angezeigt, von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch zu machen.

Rietschel

Erbel

Finke

Schmidt

Girisch