

V ZR 137/54

Verkündet
am 11. April 1956
Hoffmeister, Just. Ang.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Karl E [REDACTED], Betonsteinwerk, H [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Franz H [REDACTED] & Cie, Gesellschaft mit beschränk-
ter Haftung, Zweigniederlassung in M [REDACTED], vertreten
durch die Geschäftsführer Werner A [REDACTED], D [REDACTED], und
Alfred Graf W [REDACTED], D [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 11. April 1956 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundes-
richter Schuster, Dr. Großmann, Dr. Spieler und
Dr. Dorschel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 16.
Juni 1954 wird auf Kosten der Klägerin zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

2

Wahlstand:

Die Beklagte hat ihre Hauptniederlassung mit der Geschäftsleitung in Duisburg. In Mannheim unterhält sie eine Zweigniederlassung. Sie ist Eigentümerin eines umfangreichen Hafengeländes mit Umschlaganlage in Kehl. Das Kehler Büro leitete in der hier in Frage kommenden Zeit (1951/1952) der Zeuge Albert T. [REDACTED].

Die Klägerin beabsichtigte ihren Betrieb von Hausach nach Kehl zu verlegen. Sie verhandelte zunächst vom 15. Januar 1952 an mit T. [REDACTED]. Am 23. Januar 1952 fand eine Besprechung in der Angelegenheit mit dem Leiter der Mannheimer Zweigniederlassung der Beklagten, dem Prokuristen Dr. K. [REDACTED], statt. Anschliessend verhandelte die Klägerin mit dem Zeugen T. [REDACTED] weiter.

Die Klägerin hat im gegenwärtigen Rechtsstreit behauptet, zwischen ihr und der Beklagten sei am 12. Februar 1952 ein Miet- oder Pachtvertrag infolge vollständiger Einigung mit T. [REDACTED] zustande gekommen. Dieser habe entsprechende Vollmacht gehabt, mindestens sei eine Anscheinsvollmacht anzunehmen. Die Beklagte habe, trägt die Klägerin vor, jedoch Ende Februar plötzlich verlangt, dass die Klägerin, die zur Herstellung von Kunststeinen Bims Kies verarbeitet, diesen in bestimmter Menge von der Beklagten beziehe. Als der Inhaber der Klägerin für den 4. März 1952 wegen dieses Verlangens seinen Besuch in Mannheim angekündigt habe, sei dieser am 3. März 1952 fernmündlich von der Beklagten als zwecklos abgelehnt worden. Ein Schreiben des Inhabers der Klägerin, in dem der Gang der Verhandlung geschildert worden sei und in dem sich die Klägerin auf die ihrer Meinung nach bereits gegebene vertragliche Bindung berufen habe, sei unbeantwortet geblieben.

3

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Schadensersatz. Sie hat ihren Anspruch in erster Linie auf Nichterfüllung des Vertrages, in zweiter Linie auf Verschulden der Beklagten bei Vertragsschluss gestützt. Von dem Gesamtschadensbetrag, den sie mit 131.656 DM angibt, hat die Klägerin im ersten Rechtszug 5 000 DM eingeklagt. Im Berufungsrechtszug hat sie diese Summe auf 15 000 DM erhöht.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Sie bestreitet den Vertragsabschluss und ein zum Schadensersatz verpflichtendes Verhalten bei den Verhandlungen. Der Zeuge T. führt sie aus, habe als blosser Verwalter des Lagers Kehl keine Vollmacht zum Abschluss eines Miet- oder Pachtvertrages über das Gelände gehabt. Die Klägerin sei auch von Dr. K., aber auch von T. selbst darauf aufmerksam gemacht worden, dass der Vertrag schriftlich in Mannheim abgeschlossen werde, wenn die technischen Einzelheiten mit T. geklärt seien. Dabei habe Dr. K. schon erklärt, dass in den Pachtvertrag eine Abnahmeverpflichtung der Klägerin in Bezug auf Bims Kies und eine Verpflichtung zur Benutzung der Umschlaganlage der Beklagten, beide in noch festzustellendem Umfang, aufgenommen werden müsse.

Die Klägerin behauptet demgegenüber, Dr. K. habe sich nur nach dem voraussichtlichen Umschlagsvolumen erkundigt, das sie (Klägerin) mit 600 - 800 cbm angegeben habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb erfolglos.

Mit der Revision verfolgt sie ihren Klageantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.



Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, dass zwischen den Parteien kein Vertrag zustande gekommen sei. Der Zeuge T. führt es aus, sei nach seiner Stellung nicht bevollmächtigt gewesen, den Vertrag zu schliessen. Er habe auch die Beklagte nicht binden wollen, sondern lediglich wegen des Vertragsabschlusses durch die Mannheimer Niederlassung an diese über das Verhandlungsergebnis berichtet. Auch auf Rechtsschein könne sich die Klägerin nicht mit Erfolg berufen, da für sie aus dem Gang der Verhandlung deutlich geworden sei, dass die bindende Beendigung der Verhandlungen nicht die Aufgabe T. gewesen sei. Überdies habe nach der Aussage des Zeugen Dr. K. dieser dem Inhaber der Klägerin erklärt, dass der Vertrag schriftlich in Mannheim geschlossen werden würde, was übrigens den Verkehrsgepflogenheiten entspreche. Ausserdem sei weder über den Umfang des Geländes noch über die zeitliche Bindung der Parteien an den Vertrag noch über die von der Beklagten gewünschte Verpflichtung der Klägerin zur Benutzung der Umschlagsanlage (Umschlagsgarantie) eine Einigung erzielt worden. Das Schreiben der Klägerin vom 4. März 1952 sei als Darlegung des Rechtsstandpunktes der Klägerin zu werten, aber nicht als Bestätigungsschreiben mit der Wirkung, dass ein Vertrag mit dem von der Klägerin behaupteten Inhalt als abgeschlossen zu gelten hätte.

2. Das Berufungsgericht verneint auch eine Haftung der Beklagten wegen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen. Die Beklagte habe, erwägt das Berufungsgericht in dieser Richtung, nicht etwa schuldhaft bei der Klägerin

die irrige Vorstellung erweckt, der Vertrag sei schon zustande gekommen. Das ergebe schon die mangelnde Einigung über verschiedene Punkte und die erkennbar der Zweigniederlassung Mannheim vorbehaltene Abschlussbefugnis. Ebensowenig könne die Klägerin Schadensersatz mit der Begründung fordern, die Beklagte habe sich schuldhaft so verhalten, dass sie (Klägerin) mit dem Zustandekommen des Vertrages habe rechnen dürfen. Die Hoffnung auf einen Vertragsschluss steige in dem Masse, in dem sich die Parteien in ihren Forderungen näherten. Daher reiche die gegenseitige Bestärkung in dem Vertrauen auf baldigen Vertragsschluss nicht aus, es sei denn, der Vertragsschluss werde von einer Partei als sicher hingestellt. Daran fehle es aber, einmal weil die wichtige Frage einer Umschlagsgarantie der Klägerin noch offen gewesen sei, so dass sie mit dem Scheitern der Verhandlungen wegen dieses Punktes habe rechnen müssen. Ausserdem hätte nur die Niederlassung, nicht aber T [REDACTED], der lediglich auf dem ihm zugewiesenen begrenzten Gebiete (technische Einzelheiten) zu verhandeln gehabt habe, wie die Klägerin gewusst habe oder habe wissen müssen, sich über die Aussichten auf Vertragsabschluss massgebend äussern können.

3. Auch aus dem Verhalten der Beklagten am 3. März 1952 seien der Klägerin keine Schadensersatzansprüche erwachsen. Die Beklagte habe nach dem Stand der Verhandlungen ohne belastende Rechtsfolgen die Verhandlungen abbrechen können. Ob sie dies am 3. März 1952 wirklich getan habe, könne daher an sich dahingestellt bleiben. Wenn aber überhaupt ein Abbruch erfolgt sei, dann von Seiten der Klägerin, die in der Frage der Umschlagsgarantie keine Vorschläge mehr gemacht habe, auch nicht im Schreiben vom 4. März 1952. Die Beklagte, die damals noch

2

nicht anderwärts vertraglich gebunden gewesen sei, habe keinen Anlass gehabt, ihrerseits die Fortsetzung der Verhandlungen anzuregen.

II.

Die Revision erhebt gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, dass kein Vertrag zustande gekommen sei, keine Einwendungen. Die von Amts wegen vorzunehmende Prüfung lässt hierzu auch keinen Rechtsirrtum des Berufungsgerichts erkennen.

Aber auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe zu Unrecht eine Haftung der Beklagten aus Verschulden bei den Vertragsverhandlungen verneint, ist nicht begründet.

1. Diese Rüge scheitert, soweit mit ihr Schadensersatz für entgangenen Gewinn verlangt wird, schon daran, dass in dieser Hinsicht die Klage nicht schlüssig ist. Die Klägerin hat ihren Schaden wie folgt dargelegt. Im Vertrauen auf die Gültigkeit des mit der Beklagten abgeschlossenen Vertrages habe sie am 13. und 14. Februar 1952 die erforderlichen Maschinen gekauft und am 22. Februar 1952 in Stuttgart einen Lizenzvertrag abgeschlossen, nach dem sie innerhalb einer bestimmten Zeit gewisse Mengen an Steinen herzustellen und zu liefern gehabt habe. Mit Rücksicht auf diese vertragliche Verpflichtung habe die Klägerin, da sie den ihr von der Beklagten verpachteten Platz nicht erhalten habe, in Hausach einen Ausweichbetrieb errichten müssen. Dieser habe von 18. April bis 25. April 1952 gearbeitet, habe infolge der ungünstigen Verhältnisse in Hausach keinen Gewinn erzielt. In Kehl

hätte der Betrieb in dieser Zeit einen Gewinn von 121 656 DM erzielt. Diesen Betrag müsse die Beklagte als entgangenen Gewinn ersetzen, ausserdem aber noch die Kosten für die Erstellung und den Abbau der provisorischen Fabrikationsanlage in Hausach in Höhe von 10 000 DM. In der Revisionsverhandlung hat die Klägerin in zulässiger Weise (BGHZ 11, 192) die erhobenen Ansprüche dahin festgelegt, dass die Klage zunächst mit den Mehraufwendungen von 10 000 DM begründet werde, im übrigen und weiter hilfsweise entgangener Gewinn verlangt werde.

Mit dem Anspruch auf den Ersatz des entgangenen Gewinnes verlangt die Klägerin das Erfüllungsinteresse, den Schadensersatz wegen Nichterfüllung des gar nicht zustande gekommenen Vertrages. Sie hat in den Tatsacheninstanzen nicht etwa behauptet, sie sei durch das Verhalten der Beklagten daran gehindert worden, zu der massgebenden Zeit (Februar 1952) einen Pachtvertrag mit einer anderen Kehler Firma abzuschliessen, der es ihr ermöglicht hätte, die Fabrikation zur Erfüllung des Lieferungsvertrages gleich in Kehl zu beginnen. Das Erfüllungsinteresse kann wegen des Verschuldens bei Vertragsverhandlungen jedoch nur ausnahmsweise verlangt werden (Urteil des erkennenden Senats vom 21.11.1952 - V ZR 150/51 - S 13, Lindenmaier-Möhring Nachschlagewerk des BGH BGB § 276 /Fa - Nr 2/), wobei Voraussetzung ist, dass ohne das schuldhafte Verhalten des ersatzpflichtigen Teils der Vertrag zustande gekommen wäre (RGZ 132, 76 S 79 f). Letzteres hat die Klägerin nicht dargetan, vielmehr entspricht die Aufstellung ihrer Schadensersatzforderung nur der zunächst gegebenen Begründung, es sei der Vertrag tatsächlich zustande gekommen.

2. Aber auch im übrigen müssen die Angriffe der Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Be-

klagte hatte nicht aus schuldhaftem Verhalten bei den Vertragsverhandlungen, ohne Erfolg bleiben.

a) Das schuldhafte Verhalten bei Vertragsverhandlungen kann nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs allerdings darin bestehen, dass man beim Verhandlungspartner das Vertrauen auf das demnächstige Zustandekommen eines längeren Vertragsverhältnisses erweckt und ihn dadurch zu Aufwendungen veranlasst (RGZ 159. 33. 55; BGH 16. III. 1954 - I ZR 255/52, Lindenmaier-Möhring § 256 BGB Fa. Nr. 3 MDR 1954, 346). Dem Berufungsgericht ist aber darin beizustimmen, dass die blosse Tatsache einer Einigung der Parteien in einer grösseren Anzahl von Punkten im Laufe der Verhandlungen nicht genügt, um beim Scheitern Schadensersatzansprüche zu begründen. Das würde auf einen mittelbaren Abschlusszwang hinauslaufen. Bestehen also noch in erheblichen Punkten Meinungsverschiedenheiten, was in dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall nicht zutraf, wo sogar bewusste Vorbereitungen der Klägerin zur Erfüllung des abzuschliessenden Vertrages von der damaligen Beklagten veranlasst worden waren, oder sind erhebliche Punkte erkennbar auch nur noch zu erörtern, so darf sich der andere Teil ohne besondere Zusicherung seines Vertragsgegners auf das Zustandekommen des Vertrages nicht verlassen und hat schon deswegen keine Ersatzansprüche, wenn er es dennoch tut. Dies entspricht auch dem Grundgedanken des § 254 BGB. Dabei wird der andere Teil umso vorsichtiger in den Massnahmen, die er in der Erwartung des Zustandekommens des Vertrages trifft, sein müssen, je höheren Aufwand sie erfordern. In dieser Hinsicht war für die Klägerin, die umfangreiche Vertragsverpflichtungen gegenüber

Dritten in eigenem Interesse, nicht etwa zur Erfüllung des zu schliessenden Pachtvertrages übernahm, besondere Vorsicht geboten.

b) Die Revision wendet sich in diesem Zusammenhang gegen die Ausführungen im Berufungsurteil, die Klägerin habe den Vertragsabschluss schon deswegen nicht als sicher ansehen dürfen, weil die Frage der Umschlagsgarantie noch nicht geregelt gewesen sei und hieran der Vertragsschluss noch habe scheitern können. Zu diesem Punkte hatte der Zeuge Dr. K. ausgesagt, er habe die Klägerin nicht im unklaren gelassen, dass das Gelände nur verpachtet werde, wenn die Klägerin mit der Beklagten Geschäfte in wesentlichem Umfange tätige, insbesondere sich verpflichte, in bestimmtem Umfang (tonnenmässig) die Umschlagseinrichtungen der Beklagten in Kehl in Anspruch zu nehmen und Bimskies bei ihr zu kaufen. Da die Klägerin sich hierzu nicht habe äussern können oder wollen so hat der Zeuge weiter bekundet, habe er die Klägerin zur Klärung anderer technischer Einzelheiten, insbesondere des Geländeumfanges und des Pachtpreises, an T. verwiesen und der Erwartung Ausdruck gegeben, die Klägerin werde nach Klärung dieser Punkte die geschäftliche Lage besser übersehen und eine gewisse Mindestumschlagsmenge garantieren können. Das Landgericht hatte die Aussage des Zeugen Dr. K. inso weit als nicht überzeugend bezeichnet, als der Zeuge ausgesagt hatte, er habe den Bimskiesbezug als eine Voraussetzung des Pachtvertrages bezeichnet. Das Landgericht hat dazu ausgeführt, diese Angabe des Zeugen finde keine Stütze im Schriftwechsel, in dem davon nicht die Rede sei. Im übrigen, insbesondere hinsichtlich der Forderung einer Umschlagsgarantie, hatte das Landgericht dem Zeugen Glauben geschenkt. Dieser Beweiswürdigung ist das Berufungs-

gericht mit der Massgabe beigetreten, dass es offengelassen hat, ob Dr. K. bei der Unterredung vom 23. Januar 1952 die Bimskiesabnahme verlangt hat (Berufungs- urteil S 8 und 11), wobei es auch die Beeidigung des Zeugen Dr. K. als nicht erforderlich bezeichnet hat. Die Revision macht hierzu geltend, im Schriftwechsel sei auch von einer Umschlaggarantie nicht die Rede, das Berufungsgericht habe daher auch insoweit der Aussage des Zeugen keinen Glauben schenken dürfen. Damit greift die Revision jedoch in unzulässiger Weise die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts an, die allein Sache des Tatrichters ist. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO, der allerdings beachtlich wäre, ist nicht ersichtlich. Der Inhalt des Schriftwechsels war dem Berufungsgericht, wie seine Ausführungen zweifelsfrei ergeben lassen, gegenwärtig. Im übrigen kommt zwar der Ausdruck Umschlaggarantie in dem Schriftwechsel nicht vor. Aber einmal hing, wie auch das Berufungsgericht ausführt, der verschiedenenmal erwähnte Bimskiestransport mit der Benutzung der Umschlagseinrichtungen der Beklagten eng zusammen, indem es hier nahe lag, dass die Schiffe der Beklagten auch deren Umschlagseinrichtungen benutzen sollten, ausserdem ist im Schreiben der Zweigniederlassung Mannheim an die Geschäftsführung der Beklagten vom 24. Januar 1952 davon die Rede, dass die Klägerin noch keine verbindlichen Angaben (Unterstreichung fehlt im Original) über die Höhe der von ihr herantransportierten Bimskiesmengen habe machen können und es deswegen noch zu keiner Einigung gekommen sei. Diese Ausdrucksweise lässt eine Deutung auf das Verlangen einer Umschlaggarantie durchaus zu.

e. Im Gegensatz zu der Auffassung der Revision war es auch kein Rechtsverstoß, dass das Berufungsgericht über den streitigen Inhalt der Unterredung vom 23. Januar

1952 den Inhaber der Klägerin, der damals für sie verhandelt hatte, nicht nach §§ 448, 455 ZPO vernommen hat. Das Berufungsgericht hat das ausdrücklich im Urteil abgelehnt, weil es von dem Gegenteil dessen, was in das Wissen des Inhabers der Klägerin durch diese gestellt war, bereits überzeugt war. Diese Begründung ist nicht zu beanstanden (RGZ 144, 321, 324; Baumbach, ZPO 23. Aufl. § 448 Anm 2; s. auch § 445 Abs 2 ZPO).

d. Die Revision steht ein Verschulden des Geschäftsführers A. der Zentrale der Beklagten darin, dass er mit Schreiben vom 2. Februar 1952 die Mannheimer Zweigniederlassung verpflichtet hatte, vor dem bindenden Abschluss des Vertrages ihn zur Genehmigung vorzulegen, gleichwohl aber erst im Schreiben vom 5. Februar 1952 an Dr. K. als zu vereinbarende Vertragsklausel vorschrieb, dass die Klägerin ihren Bims kiesbedarf bei der Beklagten decke. Hieraus lässt sich schon deswegen nichts gegen die Beklagte herleiten, weil es sich nur um eine geringfügige Verzögerung handelt, ausserdem aber gar nicht feststeht, dass Ahlers schon am 2. Februar diese Klausel für notwendig hielt, und es jeder Partei freisteht, solange die Verhandlungen andauern, ihren Standpunkt zu ändern. Es ist auch nicht zu beanstanden, wenn der Leiter eines Unternehmens das von seinen Untergebenen erzielte Verhandlungsergebnis erst abwartet und auf dieser Grundlage seinen letzten Entschluss über den Abschluss eines Vertrages und die Vertragsbedingungen trifft.

e. Ebensowenig verpflichtet, wie das die Revision meint, die Tatsache die Beklagte zum Schadensersatz, dass Dr. K. die Forderung nach einer Kiesabnahmeverpflichtung erst mit Schreiben vom 22. Februar 1952 an

T. weitergegeben hat, auch wenn man für die Revisionsinstanz unterstellen muss, dass diese Forderung neu war. Solange die Frage der Umschlagsgarantie nicht geregelt war, durfte die Klägerin bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt, wie bereits dargelegt, auf den Vertragsschluss nicht vertrauen und Dr. K. konnte daher auch nicht voraussagen, dass die Klägerin dadurch, dass er die Forderung auf Kiesabnahmeverpflichtung nicht sofort weitergab, zu Schaden kommen würde.

f. Ob die Beklagte am 3. März 1952 mit der telefonischen Mitteilung an den Inhaber der Klägerin die Verhandlungen abbrechen wollte, ist belanglos; denn eine Rechtspflicht zum Vertragsschluss bestand für die Beklagte nicht. Für den allenfalls der Klägerin zu ersetzenden Vertrauensschaden war das Verhalten der Beklagten in diesem Zeitpunkt aber ohne Bedeutung, da die Klägerin sich, wie sie selbst vorträgt, bereits dem Dritten gegenüber (Maschinenkauf und Übernahme einer Lieferpflicht) spätestens schon am 22. Februar 1952 gebunden hatte. Auf den Inhalt jenes Telefongesprächs kam es also nicht an. Schon deswegen war das Berufungsgericht nicht verpflichtet, den Inhaber der Klägerin in dieser Hinsicht als Partei zu vernehmen, wie die Klägerin beantragt hatte. Ein Verfahrensverstoss liegt also nicht vor. Das Berufungsurteil hat übrigens auch, im Gegensatz zur Meinung der Revision, es nicht dahingestellt gelassen, ob die Beklagte an jenem Tage nicht mehr habe verhandeln wollen, vielmehr heisst es im Berufungsurteil, es könne an sich dahinstehen. Im folgenden wird aber ausgeführt, die Klägerin und nicht die Beklagte hätte damals die Fortsetzung der Verhandlung anregen müssen. Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht auch das Schreiben der Klägerin vom 4. März 1952 an die Mannheimer Niederlassung, in dem sogar "weitere Schritte"

angedroht wurden, nicht als Bestätigungsschreiben, sondern als Darlegung des Rechtsstandpunktes der Klägerin charakterisiert. Zu antworten war die Beklagte nicht verpflichtet. Es ist aber auch nicht einzusehen, inwiefern unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsverhandlungen die Beklagte zum Ersatz des von der Klägerin geltend gemachten Schadens selbst bei pflichtwidriger Unterlassung einer Antwort verpflichtet sein sollte.

III.

Nach alledem war die Revision als unbegründet mit der Kostenfolge des § 97 Abs 1 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Großmann

Dr. Spieler

Dr. Dorsche