
Datum: 03.12.2012
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-2 U 52/12
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2012:1203.I2U52.12.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 11 O 37/11
Sachgebiet: Rechtspflege und Gerichtsverfahrensrecht

Tenor:

Die Berufung des beklagten Landes gegen das Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts Münster vom 17.02.2012 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem beklagten Land auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem beklagten Land bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % der jeweils zu vollstreckenden Beträge leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

1

I.

2

Die Klägerin (abgekürzt „O“) verlangt die Feststellung, dass Vereinbarungen mit dem beklagten Land über die Abnahme von bestimmten Holzmengen für die Jahre 2007 bis 2014 vom 20.02. und 17.04.2007 fortbestehen.	3
Der Orkan Kyrill verursachte am 18./19.01.2007 in Nordrhein-Westfalen große Sturmschäden vor allem in Waldgebieten. Mitarbeiter des zum 01.01.2005 gegründeten Landesbetriebes Wald und Holz NRW (im Folgenden „Landesbetrieb“) schlossen in der Folgezeit mit mehreren Unternehmen Holzlieferungsverträge über große Festmeter-Mengen (Festmeter im Folgenden abgekürzt mit „fm“ bzw. „m³/f“) ab. Die Klägerin gehört nach eigenem, bestrittenem Vorbringen der aus Österreich stammenden Y-Unternehmensgruppe an, die mehrere Sägewerke betreibt.	4
Ein erstes Schriftstück vom 20.02.2007 (Anlage K3, Bl. 41f. GA) sieht Folgendes vor:	5
„Vertretungsberechtigte Anwesende:	6
Landesforstverwaltung NRW: Herr Dr. F, Herr L, Herr T	7
T4 GmbH: Herr G, Herr L2, Herr M2	8
Kommunalwald: Herr Dr. M (Stadt Z1	9
FA Y (U U2 U3 O U4) [bzw. nach einer geringfügig abweichenden Version gemäß Bl. 172f. GA] / Y	10
Vereinbarung zwischen der Landesforstverwaltung NRW und der Y-Gruppe (Bestehend aus U2, O, U, U3, U4 und anderen direkt oder indirekt von Y gegründeten Unternehmen) über den Rundholzeinkauf wie folgt: Die Y Gruppe wünscht die Belieferung aus allen Waldbesitzarten, weil sie mehr als 100.000 fm Rundholz je Betriebsstandort in möglichst geringer Transportentfernung benötigt. Die Y Gruppe kauft und die Landesforstverwaltung NRW verkauft Rundholz ... zu folgenden Bedingungen: Preise und Mengen wie Anlage 1 ... Die o.g. (Anlage 1) Mengen der jeweiligen Jahre werden von Privat-, Kommunal- und Staatswald geliefert. Die Landesforstverwaltung NRW garantiert die oben genannten jeweiligen Liefermengen aus dem Landeswald, falls die anderen Waldbesitzarten ihren Lieferverpflichtungen nicht nachkommen. ...“.	11
Unterzeichnet wurde diese Vereinbarung von den Mitarbeitern des Landesbetriebes, Herrn Dr. F und Herrn T, Vertretern der ebenfalls auf Verkäuferseite beteiligten T4 GmbH (im Folgenden „T4“) und Vertretern der Y-Gruppe. Für den „Kommunalwald NRW“ unterzeichnete niemand.	12
Die in diesem Schriftstück vom 20.02.2007 in Bezug genommene Anlage 1 (Bl. 43, 174 GA) sieht für 2007 durch das Land die Lieferung von 600.000 fm Holz plus die Einlagerung von 500.000 fm in ein Nasslager (welches 2009 ausgelagert werden soll), die Lieferung von 1.600.000 fm in 2008 und von jeweils 500.000 fm in den Jahren 2009 bis 2014 an die Klägerin vor. Sie ist ebenfalls mit sieben Unterschriften unterzeichnet, darunter von den beiden o.g. Unterzeichnern für die Landesforstverwaltung.	13
Am 17.04.2007 kam es zu der Unterzeichnung eines Rahmen-Kaufvertrags (Anlage K4, Bl. 44ff. GA). Dieser lautet u.a. wie folgt:	14
„Rahmenkaufvertrag v. 17.04.2007 zwischen	15

O GmbH (O) ... (Käufer), einerseits,	16
und den Vertragsparteien der	17
waldbesitzereigenen T3 GmbH ... (Verkäufer zu 1),	18
der waldbesitzereigenen T2 GmbH ... (Verkäufer zu 2),	19
dem Land NRW, vertreten durch den Leiter der Landesforstverwaltung, handelnd für den Landesbetrieb Wald und Holz NRW ... (Verkäufer zu 3, für den Staatswald des Landes NRW),	20
dem Land NRW, vertreten durch den Leiter der Landesforstverwaltung, handelnd für den Landesbetrieb Wald und Holz NRW ... als Vermittler für Holzverkäufe aus dem Privat- und Kommunalwald (Vertragspartei zu 4), andererseits,	21
werden gemäß dem Wunsch des Käufers, für die nachstehend näher genannten Betriebsstätten – jeweils mehr als 100.000 m³/f Nachfragevolumen räumlich möglichst nah zu den einzelnen Betriebsstätten aus allen Waldbesitzarten in NRW zu erwerben ... für Verkäufe von Rundholz aus dem Staats-, Kommunal- und Privatwald des Landes NRW nachstehende Rahmenvertragsinhalte vereinbart:	22
1. Allgemeine Rahmenbedingungen	23
Die O GmbH kauft für sich und die Y-Gruppe (...) im Zeitraum vom 20.02.2007 bis 31.12.2014 bis zu 5,2 Mio m³/f Fichtenstammholzabschnitte ... aus dem Privat-, Körperschafts- und Staatswald in Nordrhein-Westfalen (davon im Jahr 2007 in einer Größenordnung von bis zu 600.000 fm und im Jahr 2008 bis zu 1,6 Mio fm; die vereinbarten Mengen für 2007 und 2008 verringern sich um die Mengen aus NRW stammendem Fichtenholz, die der Käufer von anderen Lieferanten in den Jahren 2007 und 2008 erhält). ... Zusätzlich sichert der Käufer die Abnahme von bis zu 500.000 m³/f ordentlich 2007 eingelagertem Holz aus Nasslagern im Jahr 2009 zu. Die Vertragsparteien zu 1) bis 4) verkaufen bzw. vermitteln von den oben genannten Mengen bis zu 4.425.000 fm Fichtenstammholz in den von Y gewünschten Längen an den Käufer gemäß nachfolgenden Bedingungen. Die Aufteilung der Liefermengen erfolgt nach einem Lieferplan möglichst mit gleichbleibenden Monatsmengen, der jährlich zwischen den Vertragsparteien zu 1) bis 4) abgestimmt und mit dem Käufer einvernehmlich festgelegt wird. Sollte darüber kein Einvernehmen erzielt werden, so hat der Verkäufer zu 3) jedenfalls seine Liefermengen aus möglichst nahen Revieren zum Käufer zu liefern Die Vertragsparteien schulden und haften dem Käufer gegenüber nur jeweils ihren bzw. für ihren Anteil aus dem jährlichen Lieferplan; - für die Anteile der jeweils anderen (allenfalls nichterfüllenden) Vertragspartei wird nicht gehaftet, sofern in dieser Vereinbarung nicht Spezielles geregelt wird. Zusätzlich bieten die Vertragsparteien zu 1) bis 4) bis zu 500.000 fm ordentlich 2007 eingelagertes Holz aus Nasslagern im Jahr 2009 an, sofern diese Nasslagermengen vorhanden sind.	24
2. Zeitliche Verteilung und Preise	25
Die Liefervolumina verteilen sich mit folgenden Bedingungen wie folgt auf die Kalenderjahre:	26
2.1 Sturmholz in den Jahren 2007 und 2008	27
Die Vertragsparteien zu 1) bis 4) verkaufen bzw. vermitteln und der Käufer kauft in den Jahren 2007 und 2008 nachfolgende Mengen Fichtenstammholz zu nachfolgenden	28

Bedingungen: 2007 ... 175.000 (M³/Fo.R.) 2008 ... 750.000 (M³/Fo.R.) In den Jahren 2007 und 2008 wird überwiegend Rundholz aus dem Sturmschaden „Kyrill“ vom 18.01.2007 sowie dessen Folgeschäden geliefert. Für 2007 und 2008 gelten für alle Hölzer gemäß Ziffer 2.1. folgende Preise in Euro je m³/Fm: [es folgen Preise je nach Stärke- und Güteklasse zwischen 36 und 76 € netto]

2.2 Holz aus Nasslager im Jahr 2009 29

Der Käufer stellt in Aussicht, bis zu 500.000 m³/f ordentlich nass eingelagertes Holz zu kaufen. Die Vertragsparteien zu 1) bis 4) stellen eine Lieferung von mindestens 200.000 fm in Aussicht. [es folgen Preise je nach Stärke- und Güteklasse zwischen 30 und 70 € netto] ...

2.3 Frischholz aus den Jahren 2009 bis 2014 31

In den Jahren 2009 bis 2014 verkaufen bzw. vermitteln die Vertragsparteien zu 1) bis 4) dem Käufer jährlich Frischholz (Fichtenstammholz) (inkl. neu anfallendem Kalamitätsholz) von jährlich mit einem Volumen von mindestens 500.000 m³/f ... per anno nach Maßgabe folgender Bedingungen: 32

A. Verkäufer zu 3) 33

Der Verkäufer zu 3) verkauft verpflichtend per anno 195.000 fm an den Käufer zu nachfolgenden Bedingungen. Die Liefermenge des Verkäufers zu 3) wird durch die Liefermenge der Vertragsparteien zu 1), 2) und 4) begrenzt, sofern diese auch unter den Bedingungen dieses Punktes A. bzw. zu den Bedingungen des Käufers zu 3 [muss heißen: „Verkäufers zu 3)“] liefern. Liefern diese zusammen mehr als 305.000 fm jährlich an den Käufer zu den Bedingungen dieses Punktes A., verringert sich die Liefermenge des Verkäufers zu 3) entsprechend. Die Preise für die Jahre 2009 bis 2014 werden unmittelbar vor Beginn des jeweiligen Jahres vereinbart. Aus heutiger Sicht gelten für Frischholzlieferungen folgende Preise in Euro je m³/f zzgl. gesetzlicher Mehrwertsteuer als angemessen, wobei in Abhängigkeit von der Veränderung des durchschnittlichen Marktpreises des laufenden Jahres in Deutschland für die Jahre 2009 und 2010 ein Anpassungsbetrag bis zu +/- 5,00 Euro/m³/f und für die Jahre 2011 bis 2014 ein Anpassungsbetrag bis zu +/- 15 Euro/m³/f vereinbart werden kann. Bis dass die Einigung über die Veränderung der Marktlage bzw. die Preisanpassung gemäß oben genannten Maximalanpassungen per anno einvernehmlich zwischen Käufer und NRW (Verkäufer zu 3) gefunden wird, gelten die jeweils zuletzt gültigen Preise bis einer Einigung weiter. Als feste Preisbasis für die Lieferzeit 2009 bis 2014 werden zwischen Käufer und Verkäufer zu 3) folgende Preise vereinbart: ... [es folgen Preise je nach Stärke- und Güteklasse zwischen 30 und 80 € netto sowie die o.g. Anpassungskorridore von +/- 5 € 2009 und 2010 sowie +/- 5 € ab 2011] 34

B. Vertragsparteien zu 1), 2) und 4) 35

Die Vertragsparteien zu 1), 2) und 4) bieten dem Käufer jährlich den Ankauf von Frischholz (inkl. neu anfallendem Kalamitätsholz) zu einem Volumen von mindestens 305.000 m³/f ... an. ... Sollten sich die ... Vertragsparteien zu 1), 2) und 4) nicht mit dem Käufer über den Preis einigen können, kommt für das betreffende Jahr kein Kaufvertrag zustande. ... Sollten die Verkäufer zu 1) und 2) ihrer Lieferverpflichtung aus diesem Punkt B. aus welchen Gründen immer nicht zur Gänze nachkommen, ist NRW (Verkäufer zu 4) verpflichtet diese Mengen dem Käufer zu Preisen zu bb. zusätzlich zur eigenen Verpflichtung gemäß Punkt A. 36

... zu liefern, sofern NRW diese Mengen zum Verkauf oder von Dritten zur Vermittlung und/oder zur Vermarktung im betroffenen Lieferjahr zur Verfügung hat. ...

3. Kalamitätsklausel

37

Ab einer Kalamität von 50 Mio fm im Nadelholz in Deutschland oder im Katastrophenfall sind die o.gen. Konditionen neu zu verhandeln. ...

38

7. Zahlungsbedingungen

39

... Als Sicherheit für alle Ansprüche aus diesem Vertrag hinterlegt der Käufer eine unwiderrufliche selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Bank unter dem Verzicht der Einrede einschließlich der Einrede der Vorklage im Wert der zu erwartenden Monatsliefermenge. ...“.

40

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die o.g. Anlagen K3 und K4 (Bl. 41ff. GA) Bezug genommen. Für die Verkäuferin zu 2) unterschrieb niemand.

41

In den Jahren 2007 und 2008 belieferte der Landesbetrieb die Klägerin bzw. die Y-Gruppe mit Holz (allerdings nicht mit der o.g. Mindestmenge p.a., sondern mit weniger Holz, wobei die genaue Liefermenge zwischen den Parteien streitig ist). Die Klägerin stellte in dieser Zeit zum Teil über andere Unternehmen der Y-Gruppe verschiedene Bürgschaften über Beträge zwischen 267.000,- und 1 Mio. €. Im Jahr 2008 geriet die Klägerin in wirtschaftliche Schwierigkeiten und dadurch mit einigen Zahlungen in einer Größenordnung von bis zu 750.000,- € beim beklagten Land in Rückstand. Gespräche zwischen den Parteien im Dezember 2008 über die Preise für das Jahr 2009 führten zu keiner Einigung. Im Februar 2009 fanden weitere Gespräche zwischen den Parteien statt, bei denen Vertreter der Klägerin eine vorübergehende Schließung des Sägewerkes B und die Unmöglichkeit einer derzeitigen Holzabnahme erklärten. Die Parteien vereinbarten den Ausgleich der Zahlungsrückstände durch die Klägerin bis zum 19.03.2009. Mit Schreiben vom 23.03.2009 (Bl. 55f. GA) forderte der Landesbetrieb die Klägerin zur Abnahme von Holz aus Nasslagern sowie zur schriftlichen Bestätigung auf, dass von März bis Juni 2009 keine Holzabnahme erfolgen könne. Ferner wies der Landesbetrieb darauf hin, dass die Zahlungsrückstände noch nicht ausgeglichen seien und Zweifel an der Einhaltung der vertraglichen Pflichten der Klägerin aufkommen ließen; deshalb werde ein Rücktritt erwogen. Mit Schreiben vom 31.03.2009 (Bl. 57 GA) bedankte sich die Klägerin für das Entgegenkommen des Landes, das Holz aus den Nasslagern anderweitig zu veräußern und den Liefervertrag auch ansonsten für die nächsten Monate ruhend zu stellen. Die ausstehenden Zahlungen würden schrittweise zurückgeführt. Eine Reaktion des Landesbetriebes auf dieses Schreiben erfolgte zunächst nicht. Für die Nichtabnahme von Holz aus zwei Nasslagern 2009 zahlte die Klägerin im April 2009 aufgrund einer gesonderten Vereinbarung eine Ausgleichssumme von 72.000,- € an das Land. Die o.g. Zahlungsrückstände von bis zu 750.000,- € glich die Klägerin bis Mai 2009 aus (vgl. Bl. 175 GA). Mit Schreiben vom 09.06.2009 (Bl. 58f. GA) forderte der Landesbetrieb die Klägerin letztmalig zur Abnahme von 45.000 fm Holz bis zum 24.06.2009 auf und kündigte andernfalls den Rücktritt vom Vertrag an. Die Klägerin bestätigte in ihrem Schreiben vom 23.06.2009 (Bl. 60 GA) die Abnahme der vereinbarten und noch offenen Menge für die beiden letzten Quartale 2009 und bat um einen Gesprächstermin, um die Details der Abwicklung und den Preisabschlag besprechen zu können. Am 23.07.2009 fand eine Besprechung statt. Dort sprachen Vertreter der Parteien über die Wiederaufnahme der Holzlieferungen (vgl. das Protokoll auf Bl. 216f. GA). Der genaue Inhalt und das Ergebnis des Gesprächs sind streitig. Die Klägerin fasste das Gesprächsergebnis aus ihrer Sicht mit Schreiben vom 24.07.2009 zusammen (Bl. 61 GA). Der Landesbetrieb entgegnete mit

42

Schreiben vom 29.07.2009 (Bl. 62f. GA), dass Meinungsunterschiede bestünden, aber beim nächsten Termin die unterschiedlichen Auffassungen geklärt und die Bedingungen besprochen werden könnten, unter denen der Rahmenvertrag vom 17.04.2007 wieder mit Leben gefüllt werden könne. Die Gespräche wurden am 04.08.2009 fortgesetzt. Darin erklärte ein Vertreter des Landesbetriebs, Herr X, die Klägerin werde durch das Land nicht mehr auch nur mit einem Festmeter Holz beliefert. Holzlieferungen durch das beklagte Land wurden auch in der Folgezeit nicht mehr aufgenommen. In den Jahren 2009 und 2011 erhielt die Klägerin bzw. die Y-Gruppe lediglich von der T4 noch Holzlieferungen in geringer Menge. Die Klägerin betrieb bis zum Jahr 2010 in B/Niedersachsen ein Sägewerk, welches – nachdem im Jahr 2009 bereits zumindest zeitweise Kurzarbeit angeordnet war und die Produktion dort ruhte – anschließend an Dritte veräußert und geschlossen wurde. Aktuell betreibt die Y-Gruppe noch zwei Sägewerke in Deutschland. Die Klägerin hat mit der U GmbH („U“) einen Ergebnisabführungsvertrag geschlossen.

Die Klägerin ist der Auffassung, die erhobene Feststellungsklage sei zulässig, weil ihr kein einfacherer und effektiverer Weg offenstehe, um die Wirksamkeit der Vereinbarungen vom 20.02. und 17.04.2007 feststellen zu lassen. Diese beiden Verträge mit dem beklagten Land seien wirksam mit ihr zustande gekommen und nicht durch dieses beendet worden. Eine Rücktrittserklärung habe es seitens des beklagten Landes nicht gegeben. Bei mehreren Besprechungen im Jahr 2009 habe sich das Land – insbesondere am 23.07.2009 „ohne Wenn und Aber“ – zum Vertrag bekannt. Die unstreitige Äußerung des Mitarbeiters X des Landesbetriebes am 04.08.2009, sie werde nicht mehr beliefert, sei für sie sehr überraschend gewesen. Wegen der Flapsigkeit der damit zusammenhängenden – ebenfalls unstreitigen – Äußerung, das Land werde sich nicht mehr von der Klägerin „mit dem Nasenring durch die Gegend ziehen lassen“, habe sie das jedoch nicht als Rücktrittserklärung verstehen können. Außerdem fehle es an der erforderlichen Beteiligung der T4 an einer Rücktrittserklärung. Es bestünden darüber hinaus keine Rücktrittsgründe, weil die Vertragspflichten zunächst im Wesentlichen ordnungsgemäß erfüllt und im ersten Halbjahr 2009 einvernehmlich ausgesetzt worden seien. Für das zweite Halbjahr habe sie sich mit dem beklagten Land auf weitere Holzlieferungen geeinigt, nur ein Lieferplan stehe noch aus. Soweit sie zuvor in kleinem Umfang Vertragspflichten nicht eingehalten habe, sei das jedoch im Sommer 2009 abgestellt gewesen. Die von ihr im Schreiben vom 24.06.2009 erwähnten Preisverhandlungen seien laut Vertrag vorgesehen. Außerdem sei das Land zu diesem Zeitpunkt, weil es über die Holzmengen schon anderweitig disponiert habe – was als solches unstreitig ist –, nicht leistungsfähig gewesen. Gründe für eine Kündigung der Vereinbarungen bestünden ebenso wenig. Auch seien weder der Betrieb des (unstreitig inzwischen aufgegebenen) Sägewerks in B noch der Anfall von weiterem Kalamitätsholz nach dem Sturm Kyrill Geschäftsgrundlage der Vereinbarungen mit dem beklagten Land geworden. Mit der T4 habe sie sich über eine Vertragsaussetzung geeinigt, bis die Streitpunkte mit dem beklagten Land geklärt seien.

Die Klägerin hat beantragt,

festzustellen, dass die zwischen den Parteien des Rechtsstreits am 20.02.2007 geschlossene Vereinbarung nebst dem diese Vereinbarung ergänzenden Rahmenkaufvertrag vom 17.04.2007 weiterhin fortbesteht.

Das beklagte Land hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Es ist der Auffassung, dass die erhobene Feststellungsklage unzulässig sei, weil die Klägerin nur die Beurteilung der Wirksamkeit einer Rechtshandlung begehre. Ihr sei eine

Leistungsklage auf Belieferung mit Holz möglich. Zudem führe eine Feststellungsklage nicht zum begehrten Rechtsschutzziel, denn es gelte im Zivilprozessrecht nicht die Erwartung, dass es sich als öffentlich-rechtliche Körperschaft an einen Feststellungstitel halten werde. Dass die U GmbH der Prozessführung zugestimmt habe, hat es bestritten. Da die Klägerin ihr einziges Sägewerk verkauft habe, sei zum einen ihre Insolvenz zu vermuten, zum anderen die Veräußerung der Rechte aus den streitgegenständlichen Vereinbarungen an den oder die Erwerber. Die Vereinbarung vom 20.02.2007 sei ohnehin durch den Vertrag vom 17.04.2007 ersetzt worden. Hinsichtlich des Vertrages vom 17.04.2007 fehle es an der Aktivlegitimation der Klägerin, weil diese nicht zur Y-Gruppe gehöre. Zudem seien konkrete Lieferpflichten nur für die Jahre 2007 und 2008 vereinbart gewesen. Hingegen habe ab 2009 neu verhandelt werden sollen; wesentliche Vertragsbestandteile fehlten für diesen Zeitraum. Die Klägerin habe auch zu keinem Zeitpunkt die vertraglich vereinbarten Mengen abgenommen, sondern deutlich weniger. Ferner habe sie nur noch die Belieferung mit bestimmten Stammholzlängen gewünscht. Es selbst habe die Klägerin nur nachrangig zu den anderen Verkäufern beliefern müssen. Eine einvernehmliche Aussetzung der Holzabnahmepflicht der Klägerin für das erste Halbjahr 2009 habe es nicht gegeben. Weitere Forderungen an die Klägerin habe es zu dieser Zeit nur deswegen nicht gestellt, weil es befürchtet habe, dass diese dann ihre Zahlungsrückstände nicht ausgleichen würde. Auch habe die Klägerin nur unzureichende Bürgschaften gestellt. Die Klägerin habe sich im Sommer 2009 weiterhin nicht vertragstreu verhalten, weil sie Preisverhandlungen gefordert habe. Daher habe es in der Besprechung vom 04.08.2009 den Rücktritt vom Vertrag erklärt und dieses am 14.08.2009 schriftlich wiederholt. Die Ausübung des Rücktrittsrechtes sei nur zum Schutz der Y-Gruppe so spät erfolgt. § 351 BGB sei abbedungen worden, weil der Geschäftsführer T5 der T4 seine – des Landes – Rücktrittserklärung hingenommen habe. Die Rücktrittserklärung sei auch der T4 gegenüber wirksam erteilt worden. Jedenfalls sei sein – des Landes – Verhalten als Kündigung des Vertrages bzw. Vertragsaufhebung zu verstehen, weil die Geschäftsgrundlage weggefallen sei. Denn die Parteien hätten auch nach Kyrill mit weiterem Kalamitätsholz gerechnet, was aber nicht angefallen sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung sowie auf den einen Tatbestandsberichtigungsantrag zurückweisenden Beschluss des Landgerichts vom 17.04.2012 Bezug genommen. 49

Das Landgericht Münster hat der Klage stattgegeben. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: Parteifähigkeit und Prozessführungsbefugnis der Klägerin seien zu bejahen. Auch sei eine Feststellungsklage zulässig, weil das beklagte Land das Fortbestehen der Vertragsverhältnisse bestreite und daraus eine rechtliche Unsicherheit herrühre. Diese Unsicherheit könne durch das begehrte Urteil beseitigt werden. Ob eine (Teil-)Leistungsklage möglich und die Feststellungsklage daher subsidiär sei, könne dahinstehen. Bei dem Land sei auch bei einem stattgebenden Feststellungsausspruch mit einem rechtstreuen Verhalten zu rechnen. 50

Die Klägerin sei aktivlegitimiert. Der Vertrag vom 17.04.2007 sei wirksam zustande gekommen und enthalte auch für die Zeit ab 2009 unter Ziffer 2.3 konkrete Liefer- und Abnahmepflichten. Bei der Ermittlung der Vergütung ab 2009 greife notfalls eine Auffangklausel. Weder eine Kündigung noch ein Rücktritt seien wirksam erfolgt. Ob überhaupt am 04.08.2009 eine Rücktrittserklärung seitens des Landes abgegeben worden sei, könne offen bleiben, weil die Voraussetzungen für einen Rücktritt jedenfalls nicht vorgelegen hätten. Auch wenn die Klägerin sich bis Mai 2009 nicht durchgängig vertragstreu verhalten habe, liege eine zum Rücktritt berechtigende Vertragsverletzung nicht vor. Über die Bürgschaften sei eine ausreichende Holzmenge im Gegenwert einer Monatslieferung gemäß 51

Ziffer 7 des Vertrages abgesichert gewesen; jedenfalls fehle es an einer Fristsetzung des Landes. Die im Mai 2009 ausgeglichenen Zahlungsrückstände der Klägerin könnten einen Rücktritt im August 2009 ebenso wenig rechtfertigen. Die geringeren Liefermengen als vertraglich vorgesehen in den Jahren 2007 und 2008 könnten nicht herangezogen werden, weil diese offensichtlich vereinbart worden seien. Die Nichtabnahme von Holz im ersten Halbjahr 2009 durch die Klägerin stelle ebenfalls keinen Verstoß gegen vertragliche Pflichten dar. Das Land sei dem Vortrag der Klägerin, die Suspendierung der vertraglichen Pflichten sei vereinbart gewesen, nicht entgegen getreten. Das Land habe sowohl durch die Untätigkeit auf das Schreiben der Klägerin vom 31.03.2009 als auch durch den Inhalt des Schreibens vom 09.06.2009 den Anschein gesetzt, damit einverstanden gewesen zu sein. Gleichfalls sei der Vorschlag der Klägerin in dem Schreiben vom 23.06.2009, in Preisverhandlungen einzutreten, nicht zu beanstanden. Die Klägerin habe darin ihre Abnahmeverpflichtung ausdrücklich anerkannt; eine solche Verhandlungsmöglichkeit ergebe sich zudem aus Ziffer 2.3 des Vertrages vom 17.04.2007. Ferner habe das Land der Klägerin eine Frist zur Abnahme und Bezahlung des Holzes setzen müssen, was nicht erfolgt sei. Dass die Klägerin ihre Abnahmeverpflichtungen zukünftig verletzen würde, sei zu diesem Zeitpunkt nicht offensichtlich gewesen. Dagegen spreche auch das Schreiben der Klägerin vom 23.06.2009. Irrelevant sei in diesem Zusammenhang die Kurzarbeit im Werk B, weil die Klägerin als Unternehmen der Y-Gruppe auch ohne dieses genug Holz verarbeiten könne. Das Land selbst habe sich zudem nicht vertragstreu verhalten, weil es im Juni und Juli 2009 anderweitig über die an sich geschuldeten Holzmengen verfügt hätte. Zumindest habe das Land etwaige Rücktrittsrechte verwirkt. Die Verteidigung des Landes, durch die späte Ausübung des Rücktrittsrechts habe es die Unternehmensgruppe der Klägerin schützen wollen, sei nicht plausibel und nur unter Annahme einer – fernliegenden – vorherigen arglistigen Täuschung der Klägerin denkbar. § 314 BGB sei nicht anwendbar, weil es sich nicht um ein Dauerschuldverhältnis handele. Ein Wegfall der Geschäftsgrundlage sei auch nicht gegeben. Dass nur bei weiteren Kalamitäten die Liefermengen hätten erreicht werden können, sei angesichts der in Ziffer 3 des Vertrages zum Ausdruck kommenden und deswegen bedachten Unsicherheiten diesbezüglich nicht nachvollziehbar. Auch der Betrieb des Werkes in B durch die Klägerin sei keine solche Geschäftsgrundlage gewesen sei. Die Klägerin habe Holz auch für andere Unternehmen der Y-Gruppe beziehen sollen. Allenfalls habe das Land bei einer nicht vorhersehbaren Entwicklung eine Anpassung des Vertrages verlangen können. Daneben bestehe die Aktivlegitimation der Klägerin an der Feststellung des Fortbestandes der Vereinbarung vom 20.02.2007. Gemäß dem dort verwendeten Kürzel „O“ sei sie Vertragspartei geworden. Die Vereinbarung vom 17.04.2007 habe diesen Vertrag auch nicht ersetzt, sondern gemäß Ziffer 9 nur ergänzt. Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung des beklagten Landes, welches sein erstinstanzliches Vorbringen wiederholt und vertieft. Das Landgericht habe zu Unrecht das Feststellungsinteresse bejaht. Die Klägerin habe eine Leistungsklage auf Aufstellung eines Lieferplanes oder Belieferung mit Holz erheben müssen. Das werde schon dadurch belegt, dass die Klägerin mit Schreiben vom 07.03.2012 – unstreitig – einen solchen Lieferplan beansprucht habe. Ein Feststellungsurteil führe nicht zu einer endgültigen Streitbeilegung, weil weiterhin Streit über die Preise herrschen werde. Das Urteil des Landgerichts habe keinen die Vertragspflichten klarstellenden Inhalt. Ein reales Interesse an der Belieferung mit Holz könne schon wegen der hohen Transportkosten zu anderen Werken seitens der Klägerin nach der endgültigen Schließung des Standortes B nicht mehr bestehen. Diese betreibe nur noch zwei statt fünf Sägewerke – was unstreitig ist –, könne also keinen hohen Holzbedarf mehr haben. Die behauptete Vertragsaussetzung zwischen der Klägerin und T4 stelle einen unzulässigen Vertrag zu Lasten Dritter dar, weil es seine Lieferpflicht betreffe. Die Prozessführungsbefugnis der Klägerin sei nicht gegeben, weil an die gesamte Y-Gruppe habe geliefert werden sollen, nicht nur an die Klägerin. Es sei nicht ersichtlich, dass alle

Unternehmen der Gruppe die Klägerin ermächtigt hätten, den Prozess zu führen. Zur Begründetheit der Klage hat es ausgeführt, dass das Landgericht zu Unrecht von der Wirksamkeit der Vereinbarung vom 20.02.2007 ausgegangen sei. Weder die dort genannte „Landesforstverwaltung NRW“ noch der „Kommunalwald“ stellten rechtsfähige Körperschaften dar; es bleibe unklar, wer Vertragspartner gewesen sei. Gleiches gelte für die Vereinbarung vom 17.04.2007. Letztlich sei die Vereinbarung vom 20.02.2007 nur als unverbindliches Verhandlungsprotokoll anzusehen. Daran ändere auch Ziffer 9 des Vertrages vom 17.04.2007, der eine Ergänzung der Vereinbarung aus Februar vorsehe, nichts. Das Landgericht habe diesen Teil der Vereinbarung falsch ausgelegt. Die Vereinbarung vom 17.04.2007 sei zudem gemäß § 116 S. 2 BGB nichtig. Am 28.02.2012 – somit nach Erlass des erstinstanzlichen Urteils – habe es erfahren, dass ein früherer Mitarbeiter der Klägerin Q2 bereits am 21.02.2007 mit dem Bürgermeister der Stadt C, Herrn Dr. M, ein Gespräch über die möglichen Liefermengen geführt und dabei die Einschätzung der Klägerin mitgeteilt habe, das Land werde die vereinbarten Mengen von 500.000 fm ohnehin nicht liefern können. Sein Vorbehalt, nur bei weiteren umfangreichen Kalamitäten könnten die vereinbarten, darüber hinausgehenden Mengen erreicht werden, sei der Klägerin daher bekannt gewesen. Die Parteien hätten deshalb – ohne dass der Rahmenvertrag noch eine Rolle gespielt habe – 2007 und 2008 jeweils eigenständige Kaufverträge über Holz geschlossen. Die Klägerin habe auch kein Interesse gehabt, ab 2008 größere Holzmengen abzunehmen, wenn nicht neue Kalamitäten eingetreten wären. Solche großen Mengen habe die Y-Gruppe ohnehin nicht abnehmen können: 2007 seien nur 56.000 fm und 2008 nur 154.000 fm abgefordert und geliefert worden. Über seine Behauptung, dass es keine einvernehmliche Aussetzung der Vertragspflichten im ersten Halbjahr 2009 gegeben habe, sei Beweis zu erheben gewesen. Das Landgericht habe zu Unrecht darauf abgestellt, dass das Land über das von der Klägerin 2009 nicht abgenommene Holz anderweitig disponiert habe. Das Holz habe nicht im Wald liegen bleiben können. Die Forderung der Klägerin nach Preisverhandlungen habe, weil dieses schon am untersten Preislimit angeboten worden sei, gegen den Rechtsgedanken des § 162 Abs. 1 BGB verstoßen. Weiterhin habe das Landgericht seinen unter Beweis gestellten Vortrag übergangen, dass nie gesagt worden sei, dass Land werde „ohne Wenn und Aber“ zum Vertrag stehen; es sei am 23.07.2009 nur um eine neue Vertragsgrundlage gegangen. Das Landgericht habe bei seiner Entscheidung auch einen Rücktritt gemäß §§ 324, 241 BGB in Erwägung ziehen müssen, weil es festgestellt habe, dass die Klägerin sich zeitweise nicht vertragstreu verhalten habe. Eine entsprechende Gesamtbetrachtung sei aber unterblieben. Der Vertrag sei letztlich von beiden Seiten nicht eingehalten worden. Die Y-Gruppe habe sich zu keinem Zeitpunkt verbindlich auf bestimmte Holzabnahmen festlegen können oder wollen, so dass das Land berechtigt gewesen sei, das Vertragsverhältnis zu beenden. Von der Werksschließung in B habe es nur aus der Presse erfahren. Ferner sei zu berücksichtigen, dass die Vereinbarung vom 17.04.2007 kartellrechtswidrig sei. Weswegen die Vertragsgrundlage, dass nur bei weiteren Kalamitäten die Liefermengen einzuhalten seien, nicht in den Text aufgenommen worden sei, habe das beklagte Land ebenfalls unter Beweis gestellt. Es handele sich bei dem angefochtenen Urteil schließlich um eine unzulässige Überraschungsentscheidung, weil das Landgericht keine Hinweise erteilt und in der mündlichen Verhandlung die Rechtslage nicht erörtert habe.

Das beklagte Land beantragt, 52

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen, 53

hilfsweise, 54

55

das Urteil und das zu Grunde liegende Verfahren aufzuheben und den Rechtsstreit an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückzuverweisen.

Die Klägerin beantragt, 56

die Berufung zurückzuweisen. 57

Sie verteidigt das angegriffene Urteil zunächst unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Soweit das Land bei Bestand des Feststellungsurteils einen weiteren Rechtsstreit über die konkreten Preise befürchte, sei ein Preisschema festgelegt. Für Lieferungen gemäß Ziffer 2.3 lit. B. des Vertrages sei das Land gehalten, eine Preisbasis mitzuteilen. Daran fehle es. Es sei in diesem Zusammenhang auch nicht richtig, dass sie selbst seit 2009 kein Holz mehr abgefordert habe: noch mit Schreiben vom 12.08.2009 und bei den anschließenden Gesprächen sei das der Fall gewesen. Sie handele nach wie vor mit Holz. Eine Leistungsklage scheitere immer noch an der fehlenden Übersendung von Lieferplänen durch das beklagte Land. Die T4 könne ohne Mitwirkung des Landesbetriebes nicht liefern, daher sei auch in der entsprechenden Aussetzungsvereinbarung mit der T4 kein Vertrag zu Lasten Dritter zu sehen. Die Vereinbarung vom 20.02.2007 sei wirksam, da sie mit dem Landesbetrieb als Vertreter des Landes geschlossen worden sei. Die Satzung des Landesbetriebes und dessen Internetauftritt sähen selbst den Begriff der Landesforstverwaltung vor. Der Landesbetrieb habe zudem für Lieferungen aus dem Kommunalwald eintreten sollen. Den Inhalt des angeblichen Gespräches des Herrn Q2 mit Herrn Dr. M am 21.02.2007 bestreitet die Klägerin. Das Land könne auch nicht ernsthaft behaupten, 2007 einen langfristigen Liefervertrag in dem Wissen abgeschlossen zu haben, so viel Holz angeblich nicht liefern zu können bzw. zu wollen. Dagegen spreche zudem der Abschluss von Holzlieferungsverträgen mit weiteren Wettbewerbern. Eine Kartellrechtswidrigkeit der Vereinbarungen bestreitet sie. 58

Im Übrigen wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen. 59

II. 60

Die Berufung des beklagten Landes ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt. 61

In der Sache selbst hat sie jedoch keinen Erfolg. Mit zutreffender Begründung hat das Landgericht der Klage stattgegeben. 62

Verfahrensfehler des Landgerichts vermag der Senat dabei nicht zu erkennen. 63

Es ist nicht ersichtlich, dass notwendige Hinweise unterblieben wären. Das beklagte Land hat auch schon nicht ausgeführt, was es bei rechtzeitiger Erteilung von Hinweisen vorgetragen hätte (vgl. dazu Greger in: Zöller, ZPO. a.a.O., § 139, Rn. 20). 64

Auch der vom beklagten Land erhobene Vorwurf einer unzulässigen Überraschungsentscheidung entbehrt jeglicher Grundlage. 65

1. 66

Die Klage ist zulässig. 67

a) 68

Die Parteifähigkeit der Klägerin liegt vor. Bei einmal rechts- und parteifähigen juristischen Personen ist im Allgemeinen von dem Fortbestand der Rechts- und Parteifähigkeit auszugehen (vgl. BGH NJW 2004, 2523f.). Das ist hier bei der Klägerin der Fall, wie sich schon aus dem vom beklagten Land eingereichten Handelsregisterauszug vom 01.04.2011 ergibt. Zudem ist, wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, auch bei einer – unterstellten – Beendigung der Gesellschaft die aktive Parteifähigkeit zu fingieren (vgl. Vollkommer in: Zöller, ZPO, 29. Auflage 2012, § 50, Rn. 4a). Nicht mehr parteifähig ist nur die sog. vollbeendete Gesellschaft (vgl. BGH NJW 1995, 196; 1996, 2035; Weth in: Musielak, ZPO, 9. Auflage 2012, § 50, Rn. 18), für deren Vorliegen hier nichts ersichtlich ist.	69
b)	70
Mit dem Landgericht ist auch das erforderliche Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zu bejahen.	71
Bei den Vereinbarungen vom 20.02.2007 und 17.04.2007 handelt es sich um Rechtsverhältnisse, deren Fortbestehen die Klägerin festgestellt wissen möchte. Dabei geht es nicht nur um die Beurteilung der Rücktrittserklärung des beklagten Landes, da das beklagte Land auch aus anderen Gründen die Wirksamkeit und Fortdauer der Vereinbarungen bestreitet.	72
Ein einfacherer und effektiverer Weg zur Durchsetzung ihrer Rechte steht der Klägerin nicht zur Verfügung. Eine Klage auf konkrete Lieferung von Holzmengen ist derzeit nicht möglich. Denn die in beiden Verträgen genannten Liefermengen sind Mindestmengen, die unter verschiedenen Gesichtspunkten aus dem Staatswald und dem vom Land vermittelten Kommunal- bzw. Privatwald zusammengestellt werden müssen. Voraussetzung ist nach Ziffer 1 des Vertrages vom 17.04.2007 die vorherige Aufstellung eines Lieferplanes unter Beteiligung der T4, der mit der Klägerin abzustimmen ist. An solchen Lieferplänen fehlt es jedoch unstreitig ab 2009. Eine Klage auf Erstellung solcher Lieferpläne wäre mit dem Risiko eines ungewissen Ausgangs behaftet, weil das Land sich mit der T4 abstimmen müsste. Ggf. wäre auch danach ein zweiter Prozess auf Durchführung einzelner Lieferungen durchzuführen; dies ist gegenüber einer Feststellungsklage nicht effektiver.	73
Selbst bei Zuerkennen einzelner Ansprüche auf Holzlieferungen oder Erstellung entsprechender Lieferpläne wäre aber keine rechtskräftige Entscheidung über den Bestand der Vereinbarung und des Rahmenvertrages an sich getroffen. Vielmehr wird das nur im Rahmen der beantragten Feststellung erreicht. Denn wenn etwa eine Leistungsklage auf Zahlung von Mietzinsen erhoben wird, die Existenz des Mietverhältnisses dabei aber im Streit steht, wird keine rechtskräftige Entscheidung über den Fortbestand des Rechtsverhältnisses herbeigeführt (vgl. dazu BGH NJW-RR 2002, 1377, 1378). Diese Konstellation ist vergleichbar mit der vorliegenden.	74
Daher kann es im Ergebnis offen bleiben, ob das Land sich bei einem Feststellungstitel seinen vertraglichen Pflichten beugen wird (vgl. Foerste in: Musielak, a.a.O., § 256, Rn. 13 m.w.N.), wofür allerdings auch dann eine Erwartung besteht, wenn eine öffentlich-rechtliche Körperschaft ein privates Rechtsverhältnis eingegangen ist (vgl. BGH NJW 1981, 1118, 1119).	75
c) ProzessführungsbefugnisDie Klägerin ist prozessführungsbefugt. Der von der Klägerin abgeschlossene Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag mit der U GmbH ändert daran nichts.	76

Sowohl in der Vereinbarung vom 20.02.2007 als auch erst recht im Rahmenvertrag vom 17.04.2007 ist die Klägerin als Partei aufgeführt, so dass sie aus eigenen vertraglichen Rechten vorgeht. Weshalb ausnahmsweise trotz Betroffenheit einer eigenen Rechtsposition diese Befugnis fehlen könnte (vgl. dazu Weth in: Musielak, a.a.O., § 51, Rn. 17), hat das Land nicht substantiiert dargetan. Etwaige Zustimmungserfordernisse würden ohnehin nur das Innenverhältnis zwischen der Klägerin und herrschender Gesellschaft, nicht aber das Außenverhältnis zwischen Klägerin und dem beklagten Land betreffen.	
Ob die Klägerin zur Y-Gruppe gehört, wofür der Anhang des vom beklagten Land überreichten Jahresabschlusses zum 30.06.2009 spricht (vgl. Bl. 171 GA), ist dabei ebenfalls ohne Relevanz. Denn jedenfalls sollte die Klägerin nach dem Rahmen-Vertrag vom 17.04.2007 auch für die Y-Gruppe Holz einkaufen, was unabhängig von ihrer formalen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe möglich ist.	78
2.	79
Die Klage ist auch begründet.	80
Sowohl die Vereinbarung vom 20.02.2007 als auch der Rahmen-Kaufvertrag vom 17.04.2007 sind zwischen den Parteien wirksam zustande gekommen und unter keinem denkbaren rechtlichen Aspekt beendet worden.	81
a) Wirksamkeit der Verträge aa) Wirksames Zustandekommen der Vereinbarung vom 20.02.2007Der Senat hegt keine Zweifel an dem wirksamen Zustandekommen der Vereinbarung vom 20.02.2007.	82
(1)	83
Ob der dort aufgeführte „Kommunalwald“ rechtsfähig ist, kann dahinstehen. Denn nach dem Vertrag treffen dieses Subjekt, den aufgeführten Herrn Dr. M oder den „Stadtforst Z2 weder vertragliche Rechte oder Pflichten noch ist er von diesen oder für diese unterschrieben worden.	84
(2)	85
Die Aktivlegitimation der Klägerin liegt vor. Sie ist als Käuferin von Holz in der Vereinbarung vom 20.02.2007 aufgeführt. Auch wenn zwischen den von den Parteien eingereichten Versionen dieses Schriftstückes eine geringfügige Abweichung in der Bezeichnung der anwesenden Personen („Fa. Y“ einerseits, Bl. 41 GA, und „Y“ andererseits, Bl. 172 GA) besteht, wird die Y-Gruppe unter ausdrücklicher Benennung der Klägerin („O“) in dem gedruckten Teil der Vereinbarung als Abnehmerin des zu liefernden Holzes bezeichnet.	86
(3)	87
Ebenfalls ist die Passivlegitimation des beklagten Landes zu bejahen. Dieses ist auf Verkäuferseite an der Vereinbarung vom 20.02.2007 beteiligt.	88
Soweit dort als Vertreter des beklagten Landes die „Landesforstverwaltung NRW“ genannt wird, ist dieses ersichtlich ein Synonym für den Landesbetrieb Wald und Holz NRW. So sieht die Betriebssatzung des Landesbetriebs unter § 1 Abs. 1 vor (vgl. Bl. 31 GA), dass die „ <i>Forstverwaltung des Landes Nordrhein-Westfalen ... als Landesbetrieb ... geführt wird</i> “. Im Internet verwendet der Landesbetrieb für sich selbst auch mehrfach die Bezeichnung „Landesforstverwaltung“ (vgl. Bl. 627f. GA). Für die synonymhafte Verwendung des Begriffes	89

„Landesforstverwaltung NRW“ spricht weiterhin, dass Mitarbeiter des Landesbetriebes die Vereinbarung unterzeichnet haben.

An der Befugnis des Landesbetriebs, das Land zu vertreten, bestehen schließlich keine Zweifel. 90

(4) 91

Es ist ferner ein Rechtsbindungswille der am 20.02.2007 anwesenden Personen zu bejahen. 92

Das Vorbringen des beklagten Landes in der Berufungsbegründung, es handele sich nur um ein unverbindliches Verhandlungsprotokoll, ist gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen. Gründe dafür, warum dem beklagten Land erst in der II. Instanz Sachvortrag dazu möglich gewesen wäre, werden nicht angeführt und sind auch nicht ersichtlich. Selbst wenn das Vorbringen zuzulassen wäre, bliebe es unverständlich, weil die Vereinbarung vom 20.02.2007 konkrete Lieferpflichten mit bestimmten Holzmengen zu bestimmten Preisen beinhaltet und das Land darüber hinaus die Lieferung festgelegter Mindestholzmengen garantiert. 93

(5) 94

Schließlich trifft es nicht zu, dass der Rahmenvertrag vom 17.04.2007 die Vereinbarung vom 20.02.2007 ersetzt und somit verdrängt hätte. Das lässt sich – wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat – mit dem keiner Auslegung bedürftigen Wortlaut der Ziffer 9 des Vertrages vom 17.04.2007 nicht in Einklang bringen, der ausdrücklich eine Ergänzung der Vereinbarung vom 20.02.2007 vorsieht. Der Vertrag vom 17.04.2007 stellt auch keinen unvereinbaren Widerspruch zu der Vereinbarung vom 20.02.2007 dar. Zwar weichen die jeweils genannten Liefermengen zum Teil voneinander ab, jedoch nicht derart gravierend, dass die Mindestliefermengen im Rahmenvertrag vom 17.04.2007 die Mengen in der Anlage 1 zur Vereinbarung vom 20.02.2007 ausschließen. Auch die vereinbarten Preise stimmen in etwa überein. Daneben findet sich die Garantie des Landes über eine Holzmenge von 500.000 fm p.a. im Rahmenvertrag vom 17.04.2007 unter Ziffer 2.3 B wieder. 95

bb) Wirksames Zustandekommen der Vereinbarung vom 17.04.2007 96

(1) 97

An der Aktiv- und Passivlegitimation der Parteien besteht insofern kein Zweifel. Der Rahmenkaufvertrag vom 17.04.2007 verpflichtet ebenso wie die Vereinbarung vom 20.02.2007 das beklagte Land. Aus dem Rubrum der Vereinbarung sind die Träger von Rechten und Pflichten zu ersehen, darunter die Klägerin als alleinige Käuferin für die Y-Gruppe. Warum gleichwohl Zweifel an der Vertragsbeteiligung der Parteien bestehen könnten, ist vom beklagten Land nicht ansatzweise ausgeführt worden. (2) 98

Der Vertrag vom 17.04.2007 ist auch nicht gemäß § 116 S. 2 BGB nichtig. 99

Das beklagte Land hat dazu vorgetragen, die Klägerin sei bereits am 21.02.2007 davon informiert gewesen, dass es nicht mehr als 200.000 fm Holz liefern könne; die Klägerin habe daher seinen geheimen Vorbehalt gekannt. 100

Dieses Vorbringen ist neu im Sinne von § 531 Abs. 2 ZPO. Ob es gemäß § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO zuzulassen ist, kann aber offen bleiben. Denn eine positive Kenntnis der Klägerin davon, dass eine Menge von 500.000 fm Holz p.a. nie durch das Land habe geliefert werden 101

können, ist damit schon nicht substantiiert dargelegt. Unabhängig davon, dass das beklagte Land seinen Mitarbeitern ein unter Umständen strafrechtlich relevantes Verhalten vorwerfen dürfte, wäre auch bei der Wahrunterstellung des behaupteten Inhaltes des Gespräch zwischen dem Mitarbeiter Q2 der Klägerin und Herrn Dr. M vom 21.02.2007 unklar, warum dessen Mitteilung mehr Relevanz für die Klägerin gehabt haben sollte, als die von den Vertretern des Landes einen Tag vorher abgegebenen Versprechen zur Lieferung bestimmter Holzmengen. Das wäre auch angesichts dessen nicht nachvollziehbar, dass nach der Präambel der Vereinbarung vom 20.02.2007 die Y-Gruppe gerade die Befriedigung eines Holzbedarfs von mehreren 100.000 fm pro Jahr wünschte. Indiziell spricht gegen einen Vorbehalt des beklagten Landes weiterhin, dass es in der Vereinbarung vom 17.04.2007 nochmals den ausdrücklichen Wunsch der Y-Gruppe nach der Lieferung von mehreren 100.000 fm Holz p.a. festgeschrieben hat. Das vom beklagten Land behauptete Verhalten wäre insgesamt, sollte es tatsächlich von einer unmöglich einzuhaltenden Lieferverpflichtung in dieser Größenordnung ausgegangen sein, mit dem Gebahren eines seriösen Kaufmannes unvereinbar. Eine derartig von kaufmännischen Usancen abweichende Vorgehensweise ergibt auch keinen Sinn.

(3) 102

Wie das Landgericht zu Recht festgestellt hat, ist weiterhin eine Einigung über wesentliche Vertragsbestandteile in der Vereinbarung vom 17.04.2007 auch für die Zeit ab 2009 gegeben. 103

Insofern ist nicht ersichtlich, dass der Rahmenvertrag nur für die Jahre 2007 und 2008 bindend sein und ab 2009 lediglich die Basis für einen neuen Vertragsschluss als eine Art Vorvertrag oder Vorhand darstellen sollte. Die Liefervereinbarungen für Holz betreffen den gesamten Zeitraum von 2007 bis 2014, vgl. die in Ziffer 1 angegebene Gesamtmenge sowie Ziffer 2.3 A Abs. 1 und 2. Für den Fall, dass aus dem Privat- und Kommunalwald nicht genügend Holz zur Verfügung stünde, sieht Ziffer 2.3 B des Vertrages eine entsprechende Auffangverpflichtung des beklagten Landes vor. 104

Der Rahmenvertrag beinhaltet ferner konkrete Preise bzw. Preiskorridore für bestimmte Stärke- und Güteklassen des Holzes. Auch bei einer ausbleibenden Einigung der Parteien soll der alte Preis weitergelten. Selbst wenn eine Einigung der Klägerin mit der T4 ab dem Jahr 2009 ausgeblieben wäre, ändert das gemäß Ziffer 2.3 B Abs. 1 a.E. nichts an dem Bestand der übrigen Vertragsverpflichtungen. Die zu liefernden Längen des Holzes sollten sich zudem gemäß Ziffer 1 nach den Wünschen der Klägerin richten, so dass auch insofern zwischen den Parteien – entgegen der Auffassung des beklagten Landes – keine Unklarheit über den Inhalt der Lieferverpflichtungen geherrscht hat.(4) 105

Es liegt schließlich auch keine Nichtigkeit des Vertrages vom 17.04.2007 wegen einer Kartellrechtswidrigkeit gemäß § 134 BGB i.V.m. § 1 GWB vor. 106

§ 1 GWB ist zwar ein Verbotsgesetz im Sinne von § 134 BGB (vgl. Armbrüster in MünchKomm zum BGB, § 134, Rn. 64). 107

Ob der in der Berufungsinstanz erstmals angeführte Vortrag zur Kartellrechtswidrigkeit trotz § 531 Abs. 2 ZPO zulässig wäre, kann aber offen bleiben. Denn das Vorbringen des beklagten Landes, das insofern die Darlegungs- und Beweislast trägt (vgl. dazu Wendtland in: Bamberger/Roth, Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, § 134 BGB, Stand: 01.08.2012, Rn. 30), entbehrt der erforderlichen Substanz. Es hält selbst einen Wettbewerbsverstoß nur für möglich. Zu den einzelnen Voraussetzungen des § 1 GWB fehlt es zudem an schriftsätzlichem Vortrag. Es ist auch nicht Aufgabe des Senats, sich aus umfangreichen 108

Anlagen den Streitstoff oder schriftsätzlich nicht vorgetragenen Inhalt selbst herauszusuchen (vgl. BVerfG NJW 1994, 2683; BGH NJW 2008, 69, 71; Greger in: Zöller, ZPO, 29. Auflage 2012, § 130, Rn. 2 und § 253, Rn. 12a m.w.N.). Im Übrigen rügt das beklagte Land lediglich einen Verstoß gegen seine Selbstverpflichtung, wonach Lieferungen an Sägewerke, die unter 100.000 fm p.a. bleiben, nicht durchgeführt werden dürften. Dafür, dass ein diese Menge überschreitendes Liefervolumen nicht erreicht werden könnte, gibt es indessen keine Anhaltspunkte. Dass die Y-Gruppe nur in dem geschlossenen Werk B, nicht aber in ihren anderen Sägewerken solche Mengen verarbeiten könnte, hat das beklagte Land nicht substantiiert dargetan. Es verhält sich überdies widersprüchlich: mit Schreiben vom 25.05.2010 (Bl. 677ff. GA) setzt es sich gegenüber den Kartellbehörden gegen den Vorwurf der Kartellrechtswidrigkeit entschieden zur Wehr.	
Selbst wenn aber eine Kartellrechtswidrigkeit der Vermarktungskoooperation des Landes mit privaten und kommunalen Holzanbietern unterstellt wird, betrifft dies nach überwiegender Ansicht, der sich der Senat anschließt, Folgeverträge mit Abnehmern nicht (vgl. dazu Armbrüster, a.a.O., Rn. 65; verneinend auch BGH NJW 1956, 1201; ebenso OLG Celle, NJW 1963, 2126). Es handelt sich bei § 1 GWB um ein einseitiges Verbotsgesetz (vgl. Ellenberger in: Palandt, a.a.O., § 134, Rn. 9).	109
(5) Sonstige Nichtigkeits- oder Unwirksamkeitsgründe der Vereinbarungen vom 20.02. und 17.04.2007 sind nicht dargetan oder ersichtlich.	110
b) Kein Rücktritt vom Vertrag Das beklagte Land ist nicht gemäß § 323 Abs. 1 BGB bzw. § 324 BGB wirksam von den beiden Verträgen aus dem Jahr 2007 zurückgetreten.aa) Rücktrittserklärung Es fehlt bereits an einer wirksamen Rücktrittserklärung.	111
(1)	112
Ob das beklagte Land entweder durch die Äußerung seines Mitarbeiters X am 04.08.2009, es werde – sinngemäß – „nicht noch einen Festmeter auf den Rahmenvertrag an die Klägerin liefern“ oder durch das Schreiben vom 14.08.2009 (Bl. 67 GA) zumindest konkludent einen Rücktritt von den Verträgen gemäß § 349 BGB erklärt hat, kann offen bleiben.	113
(2)	114
Denn der Wirksamkeit einer solchen Rücktrittserklärung steht jedenfalls entgegen, dass der Rücktritt nicht gemäß § 351 S. 1 BGB von allen auf Verkäuferseite Beteiligten erklärt worden ist.	115
Bei dem Zusammenschluss Mehrerer muss die Rücktrittserklärung grundsätzlich von allen auf der einen Seite Beteiligten gegenüber allen auf der anderen Seite Beteiligten erklärt werden (vgl. Otto/Schwarze in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2009, § 323, Rn. D 8; Kaiser in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2012, § 351, Rn. 6). Die Rücktrittserklärung nur eines von mehreren Berechtigten ist hingegen in der Regel unwirksam. Denn da das Rechtsgeschäft nur einheitlich umgestaltet werden kann, muss auch insofern Einheitlichkeit zwischen allen Beteiligten bestehen. Eine Ausnahme davon ist hier weder vorgetragen noch ersichtlich.	116
Eine ausdrückliche Rücktrittserklärung der T4, die ebenfalls als Verkäuferin an der Vereinbarung vom 20.02.2007 und dem Rahmen-Kaufvertrag vom 17.04.2007 beteiligt ist, ist hier indessen zu keinem Zeitpunkt erfolgt. Auch für eine konkludente Rücktrittserklärung der T4, die nicht zwingend zeitgleich mit der Rücktrittserklärung des Landes hätten erfolgen	117

müssen (vgl. Kaiser, a.a.O., § 351, Rn. 5), spricht hier nichts. Der Vortrag des beklagten Landes dazu ist unbehelflich. Denn eine unterbliebene Kommentierung der Rücktrittserklärung des Landes durch den Geschäftsführer der T4 stellt keine – auch keine stillschweigende – Rücktrittserklärung der T4 gegenüber der Klägerin dar. Zwar ist in diesem Zusammenhang zwischen den Parteien streitig, ob und ggf. in welchem Umfang die T4 ebenfalls Meinungsverschiedenheiten mit der Klägerin hatte und von dem Rücktritt des Landes vorher nichts wusste oder im Gegenteil mit diesem einverstanden war. Dass aber in dem Verhältnis Klägerin – T4 Rücktrittsgründe bestanden hätten, ist nicht vorgetragen. Ein Rücktritt in diesem Verhältnis liegt auch angesichts dessen fern, dass die T4 an die Klägerin bzw. die U GmbH unstreitig jedenfalls im geringen Umfang in den Jahren 2009 und 2011 weiterhin Holzlieferungen erbracht hat.

(2.1)Die Anwendbarkeit von § 351 BGB wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass T4 und beklagtes Land in den streitigen Verträgen evtl. selbständige Lieferbeziehungen mit der Klägerin begründet hätten, hinsichtlich derer jeweils isoliert voneinander der Rücktritt erklärt werden könnte; denn dann gilt, weil trotzdem ein einheitliches Rechtsgeschäft gemäß § 139 BGB vorliegt, § 351 BGB ebenfalls (vgl. Gaier, MünchKomm zum BGB, 6. Auflage 2012, § 351, Rn. 2). Ein einheitliches Rechtsgeschäft im Sinne des § 139 BGB ist hier schon deshalb zu bejahen, weil die Liefermengen von T4 und Land wechselseitig voneinander abhängen, vgl. Ziffer 2.3 A und B. des Rahmenvertrages vom 17.04.2007. 118

(2.2)Die Parteien haben § 351 BGB auch nicht abbedungen, was grundsätzlich möglich wäre (vgl. Gaier, a.a.O., Rn. 6). Die Darlegungs- und Beweislast dafür trägt das beklagte Land (vgl. Kaiser in: Staudinger, a.a.O., § 351, Rn. 15). Selbst wenn der Geschäftsführer T5 der T4 vom Land vorab über dessen beabsichtigten Rücktritt informiert worden und mit diesem einverstanden gewesen wäre, hätte das nicht zu einer Abbedingung des Erfordernisses einer Rücktrittserklärung aller auf Verkäuferseite Beteiligten im Verhältnis zur Klägerin geführt. Eine solche einseitige Abbedingung nur im Verhältnis der Verkäufer untereinander wäre – dies zu Gunsten des beklagten Landes unterstellt – für den Käufer, dessen Rechtsposition davon maßgeblich betroffen wäre, nicht bindend. Es ist auch nichts dafür ersichtlich, dass die Klägerin in der Folgezeit auf die Einhaltung des § 351 S. 1 BGB konkludent verzichtet hätte. Denn von Beginn an hat sie sich im Gegenteil gegen den Rücktritt des beklagten Landes zur Wehr gesetzt. 119

Soweit der Vortrag des beklagten Landes in diesem Zusammenhang evtl. so verstanden werden könnte, es habe gegenüber der T4 den Rücktritt erklärt, betrifft das zum einen nicht die Fallgestaltung des § 351 BGB. Zum anderen wirkte sich ein solcher Rücktritt auf das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien nicht aus. Ein Rücktrittsgrund ist in dem Verhältnis beklagtes Land – T4 ohnehin nicht ersichtlich. 120

bb) Keine Rücktrittsgründe Davon abgesehen liegen auch im Verhältnis der Parteien zueinander keine Rücktrittsgründe vor. 121

(1) 122

Das beklagte Land kann einen Rücktritt nicht auf § 324 BGB stützen. Dieser schützt nicht das Interesse des Gläubigers an der Erfüllung von Leistungspflichten, sondern an der Einhaltung von Schutz- und Rücksichtnahmepflichten (vgl. Ernst in: MünchKomm, a.a.O., § 324, Rn. 1). Das beklagte Land macht solche letztgenannten Pflichtverletzungen aber nicht geltend. Soweit es in diesem Zusammenhang anführt, dass es aus der Presse von der Werksschließung B erfahren hätte, kann die am 16.04.2010 vollzogene Werksschließung nicht für einen Rücktritt im Jahr 2009 herangezogen werden. Außerdem hat die Klägerin 123

unstreitig in dem Gespräch am 04.08.2009 darauf hingewiesen, dass bei einem Lieferstopp der Standort B gefährdet sei.

(2) 124

Aber auch ein Rücktritt gemäß § 323 Abs. 1 BGB ist dem beklagten Land verwehrt gewesen. 125
Zwar hat die Klägerin einige ihrer Vertragspflichten im Sinne dieser Vorschrift verletzt. Es fehlt aber an Fristsetzungen des beklagten Landes zur Leistung oder Nacherfüllung. Diese waren vorliegend nicht entbehrlich.

Nach dem Prinzip der Einzelbetrachtung müsste für jede Pflichtverletzung einzeln eine Frist 126
zur Erfüllung gesetzt worden sein (vgl. Ernst in: MünchKomm zum BGB, a.a.O., § 323, Rn. 62). Der Gläubiger muss den Schuldner eindeutig zur Erbringung einer bestimmbaren Leistung auffordern. Der Gläubiger muss nicht den Rücktritt androhen, aber dem Schuldner vor Augen führen, dass im Falle des fruchtlosen Fristablaufes der Bestand des Vertrages gefährdet ist (vgl. Grüneberg in: Palandt, a.a.O., § 323, Rn. 13). Der Gläubiger darf dabei nicht den Eindruck erwecken, er werde auf jeden Fall am Leistungsanspruch festhalten (vgl. Otto/Schwarze in: Staudinger, Neubearbeitung BGB 2009, § 323, Rn. B 53). Dabei sind die Anforderungen an eine wirksame Fristsetzung streng, so dass schon jede Einschränkung der Leistungsaufforderung zur Unwirksamkeit der Fristsetzung führt (vgl. Ernst, a.a.O., Rn. 65). Diese Voraussetzungen für wirksame Fristsetzungen sind seitens des beklagten Landes nicht eingehalten worden.

(2.1) Eine Pflichtverletzung der Klägerin ist zwar unter dem Aspekt zu bejahen, dass 127
unstreitig Zahlungsrückstände ab 2008 in einer Höhe von maximal ca. 750.000,- € beim beklagten Land bestanden. Diese sind erst im Mai 2009 ausgeglichen worden, obwohl sich die Parteien im Februar 2009 auf einen Ausgleich bis zum 19.03.2009 verständigt hatten.

Eine Fristsetzung zur Leistung der ausstehenden Zahlungen ist jedoch nicht erfolgt. 128

Die von dem beklagten Land in den Anlagen B18ff. (Bl. 184ff. GA) überreichten E-Mails an 129
die Klägerin enthalten zwar mehrere Zahlungsaufforderungen. Allerdings lassen sie nicht erkennen, dass bei Ausbleiben der Bestand des Vertrages gefährdet sein könnte. Dort werden nur für den fruchtlosen Ablauf das Ziehen der Bürgschaft, ein Lieferstopp sowie eine weitere Aushändigung von Holz nur gegen Barzahlung angedroht. Das Schreiben des Landesbetriebs vom 23.03.2009 (Bl. 55f. GA) spricht zwar nochmals die Zahlungsrückstände und den nicht eingehaltenen Zahlungstermin zum 19.03.2009 an. Es wird dort aber auch keine Frist zur Zahlung gesetzt; geäußert werden nur allgemeine Bedenken an der Verlässlichkeit der Klägerin.

(2.2) Dass die Klägerin in unzureichender Weise Bankbürgschaften gestellt und damit eine 130
Vertragspflicht gemäß Ziffer 7 des Vertrages vom 17.04.2007 verletzt hat, ist vom Land jedenfalls für das Jahr 2007 schon nicht substantiiert vorgetragen worden.

Soweit eine Pflichtverletzung der Klägerin darin zu sehen sein könnte, dass im Zeitraum von 131
2008 bis zum 31.01.2009 eine nicht ausreichende Absicherung von Holzlieferungen durch Bürgschaftsgestellungen bestanden hat – wobei das Land ausweislich der E-Mail vom 24.01.2008 des Landesbetriebes (Anlage B 18, Bl. 184) offenbar zum Teil mit der Höhe der gestellten Bürgschaften einverstanden war –, ist insofern eine Fristsetzung ebenso wenig (wie bei Ziffer 2.1 ausgeführt) ersichtlich.

(2.3) 132

Die unstreitige Nichtabnahme von Frischholz im ersten Halbjahr 2009 durch die Klägerin stellt 133 keine Pflichtverletzung im Sinne von § 323 Abs. 1 BGB dar. Auf eine einvernehmliche Aussetzung der Vertragspflichten kommt es dabei nicht an. Denn die gemäß Ziffer 1 des Rahmen-Kaufvertrages vom 17.04.2007 als Voraussetzung für eine Abnahmepflicht der Klägerin vorgesehenen Lieferpläne für die Quartale I und II/2009 lagen nicht vor. Nicht ersichtlich ist ferner, dass das beklagte Land die Klägerin zur Holzabnahme aufgefordert hätte. Dessen Schreiben vom 23.03.2009 spricht dagegen.

Hingegen hat die Klägerin ihre Pflicht, im ersten Halbjahr 2009 Holz aus zwei Nasslagern 134 abzunehmen, verletzt, wenngleich sie dafür entsprechende Kompensationszahlungen an das beklagte Land geleistet hat. Allerdings ist das Schreiben des Landesbetriebes vom 23.03.2009 (Bl. 55f. GA) nicht als ausreichende Fristsetzung gemäß § 323 Abs. 1 BGB anzusehen, weil es nur eine Erklärungsfrist für die Klägerin beinhaltet. Für den Fall, dass die Klägerin die beiden genannten Nasslagerbestände P und Q nicht kaufen möchte, sieht das Schreiben eine Veräußerung an andere Abnehmer vor, stellt aber nicht den Bestand des Vertrages in Frage.(2.4) Der Senat kann auch wegen der Nichtabnahme von Holz durch die Klägerin im zweiten Halbjahr 2009 keine Pflichtverletzung der Klägerin feststellen.

Der Aufforderung des Landes, bis zum 24.06.2009 45.000 fm Holz abzunehmen, ist die 135 Klägerin zwar nicht nachgekommen, obwohl sie im Schreiben vom 23.06.2009 (Bl. 60 GA) eine entsprechende Abnahmebereitschaft erklärt hat. Gleichwohl lagen auch zu diesem Zeitpunkt nach wie vor keine Lieferpläne vor, die Voraussetzung für die konkrete Holzabnahme waren (s.o.). Es kommt hinzu, dass für ein Rücktrittsrecht nach fruchtlosem Fristablauf erforderlich ist, dass der objektive Tatbestand des Verzuges vorliegen muss, wozu neben der Fälligkeit auch die Erfüllungsbereitschaft und -fähigkeit des Gläubigers gehört (vgl. Ernst in MünchKomm, a.a.O., § 323, Rn. 46 und 276 m.w.N.). Daran fehlt es hier. Denn es ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass die Holzmenge von 45.000 fm, die unstreitig den Lieferzeitraum des III. und IV. Quartals des Jahres 2009 abdecken sollte, zu diesem – noch im II. Quartal liegenden – Zeitpunkt auch ohne einen Lieferplan bereits zur Abnahme fällig gewesen wäre. Ferner war das Land zu diesem Zeitpunkt nicht leistungsfähig, weil es über die damals verfügbaren Holzmengen unstreitig schon anderweitig disponiert hatte (vgl. auch Protokoll der Besprechung vom 23.07.2009, Bl. 216 GA).

Soweit das beklagte Land der Klägerin noch vorwirft, eine Preiseinigung über die Menge von 136 45.000 fm Holz im Sommer 2009 mit einer Preisforderung unter dem möglichen Mindestpreis bewusst vereitelt zu haben, kann es damit ebenso wenig durchdringen. Denn zum einen ist der Wunsch der Klägerin nach Preisverhandlungen von Ziffer 2.3 lit. A 2. Absatz ab dem Jahr 2009 grundsätzlich gedeckt. Zum anderen lagen auch sachliche Gründe vor, die ein entsprechendes Anliegen der Klägerin nicht zu einer Verletzung einer ihrer Vertragspflichten werden lassen. Denn in dem Schreiben vom 23.06.2009 wird von der Klägerin auch Interesse an Käferholz angemeldet. Es kommt hinzu, dass kurz vorher etwaige Restmengen aus 2007 und 2008 noch zu den alten Konditionen verkauft werden sollten (vgl. Protokoll der Besprechung vom 04.02.2009, Bl. 205 GA). Beides rechtfertigt, weil es sich um Abweichungen von dem gemäß Ziffer 2.3 A. zu liefernden Frischholz handelt, den Wunsch nach Preisverhandlungen. Jedenfalls ist darin keine Konstellation zu sehen, die einer bewussten Verhinderung eines Bedingungseintrittes gleichkäme.

(2.5) 137

Die Abnahme von Holzkontingenten unterhalb der vertraglichen vereinbarten Mindestmengen 138 in den Jahren 2007 und 2008 sieht der Senat ebenfalls nicht als Pflichtverletzung der Klägerin an. Es ist schon nicht vorgetragen, dass das Land der Klägerin in diesem Zeitraum

mehr als das tatsächlich gelieferte Holz angeboten hätte. Das spricht für eine einvernehmliche Regelung und gegen ein Fehlverhalten der Klägerin. Fristsetzungen in diesem Zusammenhang sind vom beklagten Land ohnehin nicht dargetan.(2.6) Die Schließung des Werkes B erfolgte erst nach dem Rücktritt im Jahr 2010 und scheidet als für einen vorherigen Rücktritt heranzuziehende Pflichtverletzung aus.

Die Kurzarbeit in diesem Werk ab Februar/März 2009 ist ebenso wenig als 139
Vertragspflichtverletzung der Klägerin anzusehen. Aus den Vereinbarungen vom 20.02. und 17.04.2007 ist nicht ersichtlich, dass der (Voll-)Betrieb dieses Werkes eine Leistungspflicht der Klägerin darstellen würde. Wiederum wäre auch keine Fristsetzung diesbezüglich erfolgt.

(2.7) 140

Fristsetzungen durch das beklagte Land bezüglich der oben genannten Pflichtverletzungen 141
der Klägerin waren gemäß § 323 Abs. 2 BGB auch nicht entbehrlich. Zu den Voraussetzungen des § 323 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BGB ist vom beklagten Land, welches die Darlegungs- und Beweiskast dafür trägt (vgl. Ernst in: MünchKomm, a.a.O., § 323, Rn. 276) nichts vorgetragen.

Es ist keine ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung durch die Klägerin ersichtlich, 142
weil diese nie erklärt hat, unter keinen Umständen mehr zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten bereit zu sein (vgl. dazu und den ebenfalls zu stellenden strengen Anforderungen insofern Ernst, a.a.O., Rn. 99). Im Gegenteil hat die Klägerin immer wieder um Aufschub gebeten, wenn sie eine Pflicht nicht oder nicht vollständig erfüllt hat, aber zu jedem Zeitpunkt grundsätzlich am Vertrag festhalten wollen. Ebenso wenig ist ein Fixgeschäft gemäß § 323 Abs. 2 Nr. 2 BGB anzunehmen. Schließlich vermag der Senat auch keine besonderen Umstände im Sinne von § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB festzustellen. Ein Wegfall der Interessen, der ausnahmsweise einen sofortigen Rücktritt gerechtfertigt hätte, liegt nicht vor. Auch daran sind hohe Anforderungen zu stellen, denn eine bequeme Umgehung der Regelvoraussetzungen der Fristsetzung soll vermieden werden (vgl. Ernst, a.a.O., Rn. 125). Das beklagte Land hat zu einem Interessenwegfall allerdings nichts Substanziiertes vorgetragen. Bei Pflichtverletzungen aus dem Zeitraum 2007 und 2008 sind besondere Umstände im Sinne von § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB schon wegen des Zeitablaufes fernliegend. Aber auch für Pflichtverletzungen aus dem Jahr 2009 gilt im Ergebnis nichts anderes. Denn gegen das Vorliegen besonderer Umstände, die für den Gläubiger ad hoc zu einem Interessenwegfall an der Vertragserfüllung infolge einer Verzögerung der Leistung führen könnten, spricht bereits, dass das Land bewusst mit der Rücktrittserklärung gewartet hat, um vermeintliche Interessen der Klägerin zu wahren. Mit diesem Zuwarten hat das beklagte Land aber eine fehlende Eilbedürftigkeit dokumentiert; offensichtlich hat es selbst die Voraussetzungen für einen sofortigen Rücktritt nicht als erfüllt angesehen.

cc) Sonstige Gründe für die Unwirksamkeit des Rücktritts 143

Ob das Land wegen eines konkludenten (evtl. aufschiebend bedingten) Verzichtes auf das 144
Rücktrittsrecht im Hinblick auf die streitigen Äußerungen in der Besprechung vom 23.07.2009 bzw. des langen Zuwartens (vgl. BGH NJW 2002, 669, 670), wegen einer Verwirkung aufgrund treuwidrigen bzw. widersprüchlichen Verhaltens oder wegen eigener Vertragsuntreue (vgl. Otto/Schwarze in: Staudinger, BGB, 2009, § 323, Rn. E 10ff.) am Rücktritt gehindert ist, kann nach dem oben Ausgeführten dahinstehen.c) Keine Kündigung gemäß § 314 BGB Auch die Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses, auf die sich das beklagte Land hilfsweise beruft, greift nicht durch.

Gegen die Anwendbarkeit des § 314 BGB könnte sprechen, dass es sich bei dem Vertrag vom 17.04.2007 (dem die Vereinbarung vom 20.02.2007 zu Grunde liegt) um einen zeitlich befristeten Rahmenvertrag mit festgelegten jährlichen Liefermengen handelt, der nicht als Dauerschuldverhältnis zu qualifizieren ist.

Selbst wenn keine (echten) Sukzessivlieferungsverträge vorliegen würden und – weil nur die Lieferung von Mindestmengen vereinbart worden ist – von unter § 314 BGB fallenden Dauerlieferungs- bzw. Bezugsverträgen auszugehen wäre (vgl. dazu Gaier in: MünchKomm, a.a.O., § 314, Rn. 8; Sutschet in Bamberger/Roth, Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Stand 01.08.2012, § 241, Rn. 28 a.E.), fehlte es jedenfalls nach dem oben Ausgeführten, auf das hier zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird, an einem wichtigen Grund gemäß § 314 Abs. 1 S. 2 BGB und einer Fristsetzung gemäß § 314 Abs. 2 BGB. 146

d) Kein Wegfall der Geschäftsgrundlage, § 313 BGB Ferner ist die Geschäftsgrundlage der Vereinbarungen vom 20.02. und 17.04.2007 im Sinne von § 313 BGB nicht weggefallen. 147

Dass die Annahme, es werde auch nach dem Sturm Kyrill noch Kalamitätsholz anfallen, die Basis dieser Verträge gewesen wäre, ist nach Auffassung des Senats ausgeschlossen. Der Wortlaut des Vertrages vom 17.04.2007 steht dem entgegen. Dass Kalamitätsholz zwingend anfallen musste, um die Lieferpflichten erfüllen zu können, lässt sich dem gerade nicht entnehmen. Ziffer 2.3 des Vertrages sieht vor, dass es um die Lieferung von 500.000 fm Frischholz p.a. geht, die nur ggf. durch neu anfallendes Kalamitätsholz ersetzt werden kann. Auch Ziffer 3 der Vereinbarung, die ausdrücklich Neuverhandlungen bei einem großen Anfall von Kalamitätsholz vorsieht, spricht indiziell gegen eine solche Geschäftsgrundlage. Dass gleichwohl trotz dieses Vertragsinhaltes neu anfallendes Kalamitätsholz Geschäftsgrundlage gewesen sein sollte, ist vom beklagten Land nicht substantiiert vorgetragen worden. 148

Soweit auch der Betrieb des Werkes B durch die Klägerin vom beklagten Land als Vertragsgrundlage in den Raum gestellt wird, spricht dagegen ebenfalls der Vertragswortlaut, der eine Belieferung der gesamten Y-Gruppe vorsieht, die unstreitig über andere Werke verfügt. 149

Ohnehin wäre selbst bei einem unterstellten Wegfall der Geschäftsgrundlage nicht ersichtlich, warum dem nicht mit einer Vertragsanpassung Rechnung getragen werden könnte. Es ist nicht nachvollziehbar dargetan, dass alle wechselseitigen Pflichten dann nicht mehr eingehalten werden könnten (vgl. dazu Grüneberg in: Palandt, a.a.O., Rn. 42), wogegen auch Ziffer 3 des Vertrages vom 17.04.2007 (s.o.) spricht. 150

e) Weitere Beendigungstatbestände Darüber hinaus gehende Gründe, die eine Beendigung des Vertragsverhältnisses nach sich gezogen haben könnten, sind nicht ersichtlich. 151

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 152

Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht gegeben. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. 153
