

Verkündet

am 7. Februar 1953

Jodas, Just. Angest.
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 B [REDACTED] & Br [REDACTED], Blechwarenfabrik,
B [REDACTED], Zweigniederlassung in I [REDACTED],
Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr.
[REDACTED]

g e g e n

die Firma C.A. Bu [REDACTED], Blechwarenfabrik, S [REDACTED]
[REDACTED], S [REDACTED] str. [REDACTED],
Beklagte und Revisionsbeklagte,
Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 31. Januar 1953 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundes-
richter Dr. Selowsky, Dr. Kuhn, Artl und Dr. Meyer
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Stutt-
gart vom 5. Mai 1952 teilweise aufgehoben.

Der Schadensersatz der Klägerin wird dem Grunde
nach in Höhe der Hälfte des der Klägerin entstan-
denen Schadens für gerechtfertigt erklärt. Im übr-
igen wird die Revision zurückgewiesen.

Die Entscheidung über die Kosten einschließlich
der Kosten der Revision wird dem Endurteil vorbe-
halten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Blechwarenfabrik, stellt Konservendosen her. Die Beklagte betreibt einen Großhandel in Konservendosen. Durch Vertrag vom 15. Juni 1949 kaufte die Beklagte von der Klägerin 1.000.000 Konservendosen aus Schwarzblech ohne Deckel mit einem Fassungsvermögen von 1/1 kg zum Preise von DM 185,37 je 1.000 Stück unter Einräumung eines Mengenrabatts von 6% und Bewilligung eines Warenkredits bis zum Höchstbetrage von DM 25.000. Die Beklagte verpflichtete sich, die Dosen bis zum 31. Dezember 1949 abzunehmen. Die Beklagte hat auf diesen Auftrag am 25. Oktober 1949 5.000 Dosen abgerufen, ein weiterer Abruf ist nicht erfolgt. Die Klägerin setzte der Beklagten am 30. November und 15. Dezember 1949 eine Frist zur Abnahme von je rund 500.000 Dosen, die Beklagte verweigerte die Abnahme. Mit Schreiben vom 13. Januar 1950 verlangte die Klägerin Schadensersatz wegen Nichterfüllung unter Substantiierung ihres Schadens aus dem Gesichtspunkt des entgangenen Gewinns und der Unkosten, die ihr wegen der von der Beklagten verweigerten Vertragserfüllung erwachsen seien. Die Klägerin hat in der Berufungsinstanz unter Erhöhung des von ihr in erster Instanz eingeklagten Teilbetrages von DM 6.100 beantragt, die Beklagte zur Zahlung von DM 23.055,30 zu verurteilen.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten. Sie hat geltend gemacht, sie sei zur Erfüllung des Vertrages nicht verpflichtet gewesen, da die Geschäftsgrundlage des Vertrages bald nach seinem Abschluß in Wegfall gekommen sei. Voraussetzung für seinen Abschluß sei die Möglichkeit des Absatzes der Schwarzblechdosen in dem bisherigen Umfange gewesen. Bei Vertragsabschluß hätten sich die Konservendosen-Fabrikanten in dem Vereinigten Wirt-

... 3 ...

schaftsgebiet an die dort ergangenen behördlichen Bestimmungen gehalten, nämlich das Inland ausschließlich mit Schwarzblechdosen zu beliefern und Weißblechdosen zu 1/1 kg nur für den Export herzustellen. Die Parteien seien davon ausgegangen, daß nicht genügend Weißblech vorhanden sei, um Weißblechdosen für das Inland in absehbarer Zeit herzustellen; hierauf habe die Klägerin bei den Kaufverhandlungen ausdrücklich hingewiesen. Sie (die Beklagte) sei in dieser Ansicht durch das Rundschreiben vom 2. Mai 1949, welches die Klägerin in Gemeinschaft mit anderen bedeutenden Firmen der Blechindustrie an ihre Kundschaft gerichtet habe, bestärkt worden. In diesem Rundschreiben sei des weiteren zum Ausdruck gekommen, daß die Blech verarbeitende Industrie des Vereinigten Wirtschaftsgebietes solange keine Weißblechdosen zu 1/1 kg herstellen werde, als der dieser Fabrikation entgegenstehende behördliche Erlass nicht aufgehoben werde. Die Herstellungsbeschränkungen für Weißblechdosen seien erst im Dezember 1949 aufgehoben worden, trotzdem hätten die in der Bizone belegenen Firmen schon im Juli und August 1949 Weißblechdosen zu 1/1 kg auf den Markt gebracht; auch seien in der französischen Besatzungszone hergestellte Weißblechdosen in der Bizone angeboten worden. Im September 1949 sei die Klägerin selbst dazu übergegangen, Weißblechdosen zu fabrizieren. Nach dieser grundlegenden Änderung der Marktlage seien Schwarzblechdosen nicht mehr in der Kundschaft unterzubringen gewesen, ohne daß ihr gleichzeitig Weißblechdosen angeboten wurden. Die Klägerin habe trotz dieser Sachlage auf Abnahme der Schwarzblechdosen bestanden und es abgelehnt, ihr in verständiger Weise entgegenzukommen. Das Verlangen der Klägerin, sie unter diesen Umständen an dem Vertrage festzuhalten, verstoße gegen Treu und Glauben. Im übrigen hat die Beklagte die Höhe des gel-



tend gemachten Schadens bestritten.

Die Klägerin ist diesen Ausführungen entgegengetreten; sie hat vorgetragen, daß der Beklagten schon bei Abschluß des Vertrages bekannt gewesen sei, daß die Beschränkungsanordnungen, die für das Vereinigte Wirtschaftsgebiet für die Herstellung von Weißblechdosen mit einem Inhalt von 1/1 kg Geltung gehabt haben, für das französische Besatzungsgebiet nicht bindend gewesen seien. Es seien von dort Weißblechdosen in das Vereinigte Wirtschaftsgebiet eingeführt worden. Die Beklagte habe auch gewußt, daß nicht alle Fabriken des Vereinigten Wirtschaftsgebietes sich an die dort geltenden behördlichen Anordnungen gehalten hätten, so daß die Belieferung des Marktes mit Weißblechdosen schon damals als eine vollzogene Tatsache habe angesehen werden müssen. Sie habe die künftige Entwicklung ausdrücklich in das Bereich ihrer Erwägungen eingeschlossen und habe in voller Erkenntnis der Verhältnisse dieses Risiko übernommen, das sie nunmehr nicht von sich abwälzen könne.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klaganspruch weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision gebeten hat.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß bei Vertragsschluß der Erlass der Verwaltung für Wirtschaft des Vereinigten Wirtschaftsgebietes vom 3. Februar 1949 in Geltung gewesen sei, in welchem die Blech verarbeitende Industrie der Bizone aufgefordert worden sei, Weißblech-

dosen nur zu den ausdrücklich genehmigten Zwecken anzufertigen, dagegen für die Herstellung von Dosen für den Haushaltsbedarf mit einem Fassungsvermögen von 1/1 kg ausschließlich Schwarzblech zu verwenden. Im Verfolg dieses Erlasses habe sich die Klägerin mit Schreiben vom 22.

März 1949 an die Beklagte gewandt, ihr diesen Erlaß mit dem aufklärenden Hinweis zur Kenntnis gebracht, den Gerüchten über das baldige Verschwinden der Schwarzblechdose entgegenzutreten und rechtzeitig in Schwarzblechdosen zu disponieren. Auch die übrigen maßgeblichen Firmen der Branche in der Bizone hätten sich, so führt das Berufungsgericht weiter aus, dieser behördlichen Anordnung gefügt und in Gemeinschaft mit der Klägerin ihren Kunden in einem Rundschreiben vom 2. Mai 1949 mitgeteilt, daß sie sich an diesen Erlaß, solange er in Gültigkeit bleibe, halten werden. In diesem Rundschreiben sei weiter ausgeführt worden, daß nach maßgeblicher Information amtlicher Stellen Weißblech für Konservendosen zu 1/1 kg für die Kampagne 1949 nicht zur Verfügung stehen werde. Auch der Umstand, daß die Zuteilung von Weißblech zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrages genehmigungspflichtig gewesen sei, habe, wie das Berufungsgericht ausgeführt hat, die Annahme der Beklagten gerechtfertigt, daß sie mit gleichbleibenden Marktverhältnissen für die Vertragsdauer habe rechnen können und in dem Abschluß eines so bedeutenden Auftrages in dieser Hinsicht kein Risiko habe zu erblicken brauchen. Dies sei um so weniger der Fall gewesen, als bei den Abschlußverhandlungen der Inhaber der Klägerin unter Bezugnahme auf den Erlaß vom 3. Februar 1949 auch seinerseits auf die Unmöglichkeit hingewiesen habe, den Bedarf in Konservendosen mit einem Fassungsvermögen von 1/1 kg in absehbarer Zeit in Weißblech zu decken. Es sei der Beklagten allerdings

bei Kaufabschluß auch bekannt gewesen, daß schon zu dieser Zeit im französischen Besatzungsgebiet hergestellte und auf illegale Weise in der Bizone fabrizierte Weißblechdosen von 1/1 kg auf dem Markt erschienen seien, ohne ihn jedoch zu beunruhigen. In Würdigung dieses Sachverhaltes ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Parteien bei Vertragsabschluß von der Vorstellung ausgegangen seien, daß die Schwarzblechdose zu 1/1 kg für die Vertragsdauer ihre Vorherrschaft gegenüber der Weißblechdose behaupten werde. Diese Überlegungen hätten die Parteien zur Grundlage ihrer damaligen Vereinbarungen gemacht. Es sei jedoch unbestritten, daß nach Abschluß des Vertrages Weißblechdosen in großem Umfange den Markt überschwemmt hätten. Es habe sich hierbei nicht nur um Dosen aus dem französischen Besatzungsgebiet gehandelt, sondern auch die Fabrikanten im Vereinigten Wirtschaftsgebiet seien dazu übergegangen, sich über die entgegenstehenden behördlichen Anordnungen in der Bizone hinwegzusetzen. Das Berufungsgericht ist daher unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses der Beweisaufnahme zu der Überzeugung gelangt, daß seit September 1949 das Verbot der Verwendung von Weißblechdosen in dem Vereinigten Wirtschaftsgebiet nicht mehr eingehalten worden sei, und hat demzufolge in der Änderung der Marktlage von diesem Zeitpunkt ab eine Änderung der Geschäftsgrundlage erblickt.

Diese Ausführungen greift die Revision an. Sie wendet sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Entwicklung auf dem Konservendosenmarkt, wie sie tatsächlich nach dem Vertragsabschluß eingetreten sei, von dem Inhaber der Beklagten, einem Fachmann, nicht vorausgesehen worden sei. Die Beklagte habe bewußt das Risiko, das der Abschluß eines Auftrages in so erheblichem Ausmaß zu

der damaligen Zeit mit sich gebracht habe, in Kauf genommen; sie müsse daher auch die Folgen ihrer Fehlproduktion tragen. Der Standpunkt des Berufungsgerichts könne nicht geteilt werden, er bedeute eine Erschütterung unseres Vertragssystems und bürde das Risiko bei Konjunkturänderungen ungerechtfertigterweise dem Lieferanten auf.

Der Revision ist zuzustimmen, daß bewußte Risikoübernahme oder Vorausssehbarkeit der wirtschaftlichen Entwicklung bei Vertragsabschluß die Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage ausschließt. So liegen die Dinge aber im vorliegenden Rechtsstreit nicht. Der Inhaber der Beklagten, der Großhändler in Konservendosen ist, mußte sich bei Abschluß des Vertrages zwar sagen, daß Schwarzblechdosen in einer Zeit der wirtschaftlichen Umstellung, in der die Käuferschichten unverkennbar darauf drängten, an Stelle der durch Krieg und Nachkriegszeit bedingten Ersatzware wieder friedensmäßig beliefert zu werden, nicht mehr so leicht wie bisher absetzbar sein könnten. Er mußte auch die ihm bekannten Tatsachen, daß die in der Bizone erlassenen Wirtschaftsankordnungen im französischen Besatzungsgebiet keine Geltung hatten, daher dort bereits mit der Herstellung von Weißblechdosen zu 1/1 kg begonnen worden war und selbst im Vereinigten Wirtschaftsgebiet kleinere Fabriken trotz der entgegenstehenden behördlichen Anordnung solche Weißblechdosen herstellten, in den Kreis seiner Erwägungen einbeziehen. Diese Überlegungen konnten mindestens gegen die Erteilung eines ungewöhnlich großen Auftrages sprechen. Das Berufungsgericht geht aber ohne Rechtsverstoß davon aus, daß der Beklagte derartige Erwägungen zurückgestellt hat, da die führenden Firmen der Blech verarbeitenden Industrie der Bizone, denen auch die Klägerin angehörte, im Rundschreiben vom 2. Mai 1949 eindeutig erklärt hatten, daß kein Walzwerk,

dessen Unterschrift das Rundschreiben trug, Weißblechdosen zu 1/1 kg herstellen und liefern werde, solange das Herstellungsverbot von Weißblechdosen Geltung habe und daß sie es in Rücksicht auf diese Anordnungen auch in Zukunft ablehnen würden, Weißblech für diese Zwecke unter Umgehung der erlassenen Vorschriften zu beschaffen. Auch die weitere Versicherung dieses Rundschreibens, Weißblech werde nach Information der maßgeblichen Stellen zur Herstellung von Konservendosen zu 1/1 kg für die kommende Saison nicht zur Verfügung stehen, war festgestelltermaßen für die Entschliebung der Beklagten maßgebend. Wie das Berufungsgericht weiter festgestellt hat, ist das Rundschreiben bei den Vertragsverhandlungen zur Sprache gekommen. Die Klägerin hat sich zu seinem Inhalt ausdrücklich bekannt. Bei dieser Sachlage ist die Annahme, daß die Schwarzbledose weiter den Markt beherrschen werde und daß sich dem Absatz von einer Million Dosen keine erheblichen Schwierigkeiten entgegenstellen werden, der beiderseitige Ausgangspunkt für den Abschluß und dessen Vertragsgrundlage. Das Berufungsgericht hat hieraus mit Recht gerade unter Berücksichtigung der Umstände, unter denen der Vertrag zwischen den Parteien zustande gekommen ist, die Übernahme eines besonderen Risikos durch die Beklagte verneint. Beide Parteien haben angenommen, daß sich die Absatzverhältnisse für die Schwarzbledose während der Vertragsdauer nicht nennenswert verändern werde; die amtlichen Erklärungen, daß Material zur Herstellung von Weißblechdosen in der kommenden Kampagne nicht zur Verfügung stehen werde, boten hierfür den Anlaß; für die Beurteilung des Falles können sie nicht einfach beiseite geschoben werden.

Dem Berufungsgericht ist auch darin beizupflichten, daß das Festhalten am Verträge Treu und Glauben widerspricht und der Beklagten nicht zumutbar ist. Ein völliges

Lossagen ist jedoch, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht gerechtfertigt. Die Auflösung des Vertrages kommt erst in letzter Linie in Frage; die Grundsätze über die Vertragstreue und die Sicherheit im Handelsverkehr gebieten, zunächst zu versuchen, die gegenseitigen Vertragspflichten den veränderten Umständen anzupassen und den Vertrag nach Möglichkeit aufrecht zu erhalten (Soergel BGB 1952 Teil I zu § 242 D IV Anm 2). Das Berufungsgericht meint, das Verhalten der Klägerin habe eine Anpassung des Vertrages unmöglich gemacht, da sie sich jeder vernünftigen Regelung widersetzt und sich lediglich bereit erklärt habe, unter Aufrechterhaltung ihrer vertraglichen Rechte auf Lieferung der Schwarzblechdosen neben diesen die gleiche Anzahl Weißblechdosen zu liefern.

Diese Ausführungen werden schon der Sachlage nicht gerecht. Es ist unrichtig, sowohl daß der Beklagten kein Vorwurf zu machen sei, daß sie bis September 1949 noch keine Ware abgerufen hat, wie auch, daß die Beklagte hierzu nach dem Vertrag bis zum 31. Dezember 1949 Zeit gehabt habe und ihren Abruf nach ihren eigenen Bedürfnissen habe einrichten können. Die Vereinbarung: "Nach Abruf, Auslieferung bis spätestens 31. Dezember 1949" ist allerdings grundsätzlich im Sinne des Berufungsgerichts zu beurteilen (Gadow-Heinichen 1933 zu § 359 HGB Anh Anm 5). Das Berufungsgericht hat aber die Besonderheit des Falles nicht beachtet. Die Klägerin hat der Beklagten für die Anlaufszeit einen Warenkredit bis zur Höhe von 25.000 DM eingeräumt und einen Mengenrabatt von 6% auf den Abschluß zugebilligt. Das spricht deutlich dafür, daß die Parteien bei Vertragsabschluß davon ausgegangen sind, daß die Beklagte bis zum September 1949 einen dieser Zeit entsprechenden Teil der Ware abrufen sollte. Das wäre auch angesichts der bis dahin ungefähr gleichbleibenden Marktlage möglich gewesen. Die Berufung auf den Wegfall der Geschäfts-

grundlage versagt schon dann, wenn der Schuldner seine Leistung ohne ausreichenden Entschuldigungsgrund nicht rechtzeitig bewirkt und sich damit in die Lage gebracht hat, nunmehr unter wesentlich veränderten und für ihn ungünstigeren Umständen erfüllen zu müssen (Kommentar von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern zum BGB 1953 zu § 242 Anm 6; Urt des BGH vom 30. Oktober 1952 ... I ZR 8/52 - (nicht veröffentlicht); RGZ 103, 3 57). Die Beklagte hat es sich somit selbst zuzuschreiben, sich in eine für sie schwierigere Lage versetzt zu haben. Sie kann sich auch nicht darauf berufen, daß sie sich nicht im Abnahmeverzögerung befunden habe. Schon ihre mangelnde Erfüllungsbereitschaft reichte aus, um den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung zu entkräften (RGZ 103, 3 57; Urt des BGH - I ZR 8/52 - S 11).

Verfehlt ist es auch, daß das Berufungsgericht die völlige Beseitigung des Vertrages damit begründet, die Klägerin habe der Beklagten keine vernünftigen Ausgleichsvorschläge gemacht. Ist das richtige Ergebnis durch billigen Ausgleich zu suchen, so bleibt es hierbei, auch wenn die Parteien es nicht allein zu Wege bringen, einen für beide Teile angemessenen Ausgleich herbeizuführen. Es ist dann Aufgabe des Gerichts, die gegenseitigen Vertragsbeziehungen der veränderten Lage anzupassen (BGH in NJW 1952 S 137). Den gleichen Vorwurf, den das Berufungsgericht der Klägerin gemacht hat, hätte es übrigens auch der Beklagten machen können, da es festgestellt hat, daß diese es abgelehnt habe, sich zur Abnahme einer bestimmten Stückzahl von Schwarzblechdosen zu verpflichten.

Um einen solchen gerechten Ausgleich zwischen den Parteien herbeizuführen, bedurfte es keiner Zurückweisung, sondern das Revisionsgericht war in der Lage, eine derartige Entscheidung auf Grund der Feststellungen des Beru.

fungungsgerichts und des von den Parteien vorgetragenen Sachverhalts, soweit dieser unstreitig ist, selbst zu treffen. Hierbei war einmal, wie bereits ausgeführt ist, davon auszugehen, daß die Beklagte sich selbst in nicht unbeträchtlichem Umfange in die Lage versetzt hatte, unter wesentlich veränderten, für sie ungünstigeren Umständen, die bestellte Ware abzunehmen und des weiteren war zu berücksichtigen, daß auch nach Eintritt der veränderten Lage auf dem Konservendosenmarkt ein wenn auch bei weitem eingeschränkter Bedarf an Schwarzblechdosen vorhanden war. Es war der Beklagten weiter zuzubilligen, daß die damaligen Verhältnisse sie gezwungen haben, einen Teil ihres Bedarfs an Schwarzblechdosen bei anderen Firmen, die ihr zugleich Weißblechdosen lieferten, zu decken. Auch der Umstand, daß die Klägerin und die übrigen führenden Firmen der Konservenindustrie der Bizone sich im Hinblick auf die veränderte Wirtschaftslage nicht mehr an ihre Zusage hielten, Weißblechdosen solange nicht herzustellen, als behördliche Anordnungen im Vereinigten Wirtschaftsgebiet dem entgegenstanden, konnte nicht außer acht gelassen werden.

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände hat das Revisionsgericht es für einen angemessenen und für beide Parteien tragbaren Ausgleich der gegenseitigen Interessen gehalten, den Schaden, den die Klägerin dadurch erlitten hat, daß die Beklagte sich endgültig geweigert hat, den Vertrag zu erfüllen, zwischen den Parteien zu teilen.

Da die Beklagte den von der Klägerin geltend gemachten Schaden auch der Höhe nach bestritten hat, war die Sache zur Entscheidung über die ziffernmäßige Höhe des der Klägerin dem Grunde nach zuerkannten Anspruches in Höhe der Hälfte des ihr erwachsenen Schadens an das Berufungsgericht zu verweisen.

Die Kostenentscheidung, auch wegen der Kosten der Revision, war dem Endurteil vorzubehalten.

Dr. Canter Dr. Selowsky Dr. Kuhn

Artl

Dr. K.E. Meyer

B e s c h l u ß

In Sachen

der Firma B[REDACTED] & Br[REDACTED], Blechwarenfabrik,
B[REDACTED], Zweigniederlassung in L[REDACTED],
Klägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr.
[REDACTED]

gegen

die Firma C.A. Bu[REDACTED] Blechwarenfabrik, S[REDACTED]
[REDACTED], S[REDACTED] str. [REDACTED],
Beklagte und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

wird die Urteilsformel des am 7. Februar 1953 verkündeten Urteils gemäß § 319 ZPO von Amts wegen dahin berichtigt, daß vor dem Satz "Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen" folgender versehentlich ausgelassener Satz eingefügt wird:

"Die Sache wird zur weiteren Verhandlung und Entscheidung über die ziffernmäßige Höhe des der Klägerin entstandenen Schadens, soweit dieser Anspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt worden ist, an das Oberlandesgericht in Stuttgart verwiesen."

Karlsruhe, den 26. Februar 1953

Bundesgerichtshof

II. Zivilsenat

Dr. Canter Dr. Selowsky Dr. Kuhn
Artl Dr. K.E. Meyer