

15

Verkündet

am 6. Februar 1956  
Jodas, Justizange-  
stellter als Urkunds-  
beamter der Geschäfts-  
stelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

der Firma Eduard K [REDACTED], Kleiderfabrik,  
Inhaber Eduard K [REDACTED], in H [REDACTED] / Rh [REDACTED],  
Sch [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Baumwollindustrie E [REDACTED] - B [REDACTED] AG  
in E [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren  
Vorstand,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf  
die mündliche Verhandlung vom 2. Februar 1956 un-  
ter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter  
und der Bundesrichter Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Artl  
und Dr. Haager.

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das  
Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesge-  
richts in Nürnberg vom 19. November 1954 wird  
auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die sich mit der Herstellung von Stoffen befaßt, verlangt Schadensersatz wegen Nichterfüllung unter Berufung auf einen mit der Beklagten abgeschlossenen Kaufvertrag über die Lieferung von 10 000 m Regenmantelpoplin. Die Beklagte bestreitet, daß der Vertrag zustande gekommen sei.

Aufgrund Angebots des zum Abschluß nicht bevollmächtigten Vertreters der Klägerin, des Zeugen R. bestellte die Beklagte am 26. Juni 1951 10 000 m Regenmantel-Poplin zweier Sorten zum Preise von 8,83 DM pro Einheit, zur Lieferung zu gleichen Teilen in den Monaten, November, Dezember, Januar, Februar, März. Sie behielt sich genaue Einteilung in Sorten und Farben vor. Die Klägerin hatte Zweifel an der finanziellen Leistungsfähigkeit der Beklagten und zögerte daher, die Bestellung zu bestätigen. Nach ihrer Behauptung suchte R. die Beklagte deshalb zu bewegen, die Bestellung auf die Hälfte herabzusetzen, die Beklagte habe jedoch sich hierauf nicht eingelassen, sondern darauf bestanden, daß die Klägerin die bestellte Menge bestätige. Die Klägerin sandte der Beklagten eine Auftragsbestätigung vom 30. August 1951 über 10 000 m der benannten beiden Sorten mit nach Farben geänderten Preisangaben, die sämtlich unter dem Preis der Bestellung lagen, und dem Zusatz, einen genauen Termin ( für die Lieferungen) könne sie erst dann bekanntgeben, wenn ihr die Einteilung der Beklagten vorliege. Nach Behauptung der Klägerin gab die Beklagte darauf dem Zeugen R. ihre Befriedigung darüber zum Ausdruck, daß die Klägerin von sich aus den Preis herabgesetzt habe.

Eine Farbeinteilung hat die Klägerin nicht erhalten. Sie forderte die Beklagte hierzu mit Karte vom 11. Oktober 1951 unter Bezugnahme auf den Auftrag vom 30. August 1951 auf. Die Beklagte antwortete mit Schreiben vom 16. Oktober

- 3 -

1951, bevor sie der Klägerin mit entsprechender Einteilung diene, sei es für sie von Bedeutung zu wissen, welchen Preis die Klägerin für diese Ware heute zugrunde gelegt habe, da andere Lieferanten ihre seitherigen Preise um 10 - 20 % gesenkt hätten. Die Klägerin lehnte mit Schreiben vom 20. Oktober 1951 eine weitere Ermässigung der Preise ab und wiederholte ihre Bitte um Bekanntgabe der Farbeinteilung. Sie erinnerte hieran mit Schreiben vom 28. November 1951 unter Hinweis darauf, daß sie sonst nicht versprechen könne, den Auftrag, wie die Beklagte es doch sicher wünsche, im ersten Quartal zu erledigen. Die Beklagte bat darauf mit Karte vom 6. Dezember 1951 um Übersendung je eines Qualitätsmusters der bestätigten beiden Sorten und einer Farbenkarte, da die übersandte verlegt worden sei. Nach Erhalt der Unterlagen werde sie sofort ihre Einteilung auf ihren Auftrag vom 26. Juni 1951 folgen lassen. Sie dankte mit Schreiben vom 14. Dezember 1951 für die Übersendung der Farbenkarte sowie für die Qualitätsproben und erklärte, sie habe sich zu den Qualitäten Pf 5339 und HOH entschlossen und werde der Klägerin in diesen Tagen ihre Farbeinteilung zugehen lassen. Im gleichen Schreiben bat sie jedoch die Klägerin, ihren Preis nachzukalkulieren, da der genannte Preis für die Ware zu hoch erscheine, sie rechne bestimmt damit, daß die Ware zu einem günstigeren Preis zu bringen sei. Nach weiterer Korrespondenz lehnte die Beklagte ab, die verlangte Farbeinteilung zu geben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat dagegen die Beklagte nach dem Klageantrag zur Zahlung von DM 18.700 nebst Zinsen verurteilt, die die Klägerin als Teilbetrag ihres angeblich höheren Schadens gefordert hat.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage, während die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hält aufgrund der Aussage des Zeugen R. und des Briefes des Zeugen an die Klägerin vom 19. August 1951 für erwiesen, daß der Inhaber der Beklagten bei wiederholten Besuchen des Zeugen vor der Auftragsbestätigung auf einen Abschluß in vollem Umfang gedrängt habe. Es meint, wenn der Inhaber der Beklagten nun die erwünschte Bestätigung erhalten habe und aufgrund ihres Inhalts den Vertrag doch nicht hätte abschließen wollen, so wäre er mindestens anlässlich des Besuches des Vertreters der Klägerin verpflichtet gewesen, dies zu erklären. Stattdessen habe er geschwiegen, bis die Klägerin in der Karte vom 11. Oktober 1951 die Beklagte aufgefordert habe, nunmehr ihre Farbeinteilung zu treffen. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß der Vertrag lange vor dem 16. Oktober 1951 zustande gekommen sei, wobei dahingestellt bleiben könne, ob die Auftragsbestätigung der Beklagten am 1. September 1951 rechtzeitig zugegangen sei. Es brauche daher auch nicht auf die Frage eingegangen zu werden, ob in der Karte der Beklagten vom 16. Oktober 1951 eine Ablehnung des Vertragsangebots vom 30. August 1951 gesehen werden könne, da dieses als im Widerspruch zu der bisherigen Haltung stehend und als verspätet betrachtet werden müsse. Die Klägerin sei in ihrem Schreiben vom 30. August 1951 hinsichtlich des Preises von der Bestellung der Beklagten vom 26. Juni 1951 abgewichen und habe eine verbindliche Zusage über die geforderten Liefertermine nicht gemacht. Die Klägerin habe, da die Änderung der Höhe des Preises zugunsten der Beklagten erfolgt sei, erwarten können, daß die Beklagte diese Abänderung des ursprünglichen Auftrages nicht mißbilligen werde. Wenn diese jedoch der Auffassung gewesen sei, die Preisherabsetzung sei angesichts der allgemeinen Preisbewegung in Textilien nicht genügend, wäre es ihre Sache gewesen, dies der Klägerin innerhalb angemessener Frist mitzuteilen. Dies habe die Beklagte bis zu ihrer Karte vom 16. Oktober 1951

unterlassen. Auch hinsichtlich dieses Punktes sei daher aufgrund des Schweigens der Beklagten eine Willensübereinstimmung der Vertragspartner anzunehmen. Der Vermerk der Klägerin, daß ein genauer Liefertermin erst nach der Farbeinteilung bekannt gegeben werden könnte, sei eine nicht sehr wesentliche Änderung, deren Annahme ohne weiteres durch das Stillschweigen der Beklagten als erfolgt anzusehen sei. Sie sei ausserdem ausdrücklich von der Beklagten in ihrem Schreiben vom 22. März 1952 gebilligt worden.

II. Die Revision vertritt demgegenüber den Standpunkt, die Klägerin habe in dem Schweigen der Beklagten nicht eine Annahme des Angebots vom 30. August 1951 sehen dürfen. Sie konnte aus folgenden Gründen keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß die Klägerin mit dem Schreiben vom 30. August 1951 die Bestellung der Beklagten vom 26. Juni 1951 verspätet angenommen habe und daß deshalb die Auftragsbestätigung gemäß § 150 Abs 1 BGB als neuer Antrag gelte. Es hat weiter zutreffend ausgeführt, daß die Klägerin die Annahme der Bestellung mit Änderungen erklärt habe. Aus diesem Grunde gilt die Annahme in der Auftragsbestätigung nach § 150 Abs 2 BGB als Ablehnung, verbunden mit einem neuen Antrag. Für den Fall einer modifizierten Annahme eines Vertragsangebots, mag diese Annahme auch in die Form einer sogenannten Auftragsbestätigung gekleidet sein, ist an dem Grundsatz festzuhalten, das Schweigen nicht als Zustimmung, also nicht als Annahme eines neuen Vertragsantrags gilt ( vgl BGHZ 18, 212 216; Enneccerus-Nipperdey, Allg Teil des Bürgerlichen Rechts, 14. Aufl § 150 Anm 3 Staudinger-Riezler, BGB, 10. Aufl § 150 Anm 3 ). Von diesem Grundsatz können nur beim Vorliegen ganz besonderer Umstände Ausnahmen zugelassen werden ( vgl BGH aaO ). Der erkennende Senat hat in seiner Entscheidung vom 31. Januar 1951 - II ZR 46/50 (LM Nr 1 zu § 150 BGB = NJW 51, 313) ausgeführt, das Schweigen des ursprüng-

lichen Antragstellers auf den in der verspäteten Annahme liegenden neuen Antrag könne jedenfalls dann als Einverständnis zum Vertragsschluß gewertet werden, wenn keine Umstände vorliegen, die die Möglichkeit einer Änderung seiner sachlichen EntschlieÙung nahelegen. An dieser Voraussetzung wird es regelmäßig dann fehlen, wenn die Annahmeerklärung nicht nur verspätet war (§ 150 Abs 1 BGB) sondern unter Erweiterungen, Einschränkungen oder sonstigen Änderungen abgegeben war (§ 150 Abs 2 BGB). Doch kann auch in diesem Falle dann, wenn die in der Annahmeerklärung liegenden Änderungen so beschaffen sind, daß sie nicht die Möglichkeit nahelegen, der ursprüngliche Antragsteller werde wegen dieser Abweichungen von seinem Vertragsangebot seine sachliche EntschlieÙung ändern, der Vertrag durch das Schweigen zustande kommen. Unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt ist dem Berufungsgericht im Ergebnis beizutreten. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts hatte der Inhaber der Beklagten bei einem Besuch des Vertreters der Klägerin im August 1951 verlangt, daß die Klägerin die Bestellung in voller Höhe annehme. Die Klägerin konnte daher davon ausgehen, daß die Beklagte auf diesen Abschluß zu den Preisen der Bestellung besonderen Wert legte. Wenn sie kurze Zeit darauf die Bestellung mit niedrigeren Preisen bestätigte, so konnte sie davon ausgehen, daß diese der Beklagten günstige Abweichung von der Bestellung die Annahme der Beklagten finden werde, sofern nicht besondere Umstände vorlagen, die auf eine Sinnesänderung der Beklagten schliessen ließen. Die Beklagte hat nicht einmal behauptet, daß die Preisermäßigung schon für die Zeit der Auftragsbestätigung oder innerhalb einer angemessenen Zeit für die EntschlieÙung der Beklagten darüber, ob sie dieser Auftragsbestätigung widersprechen wolle, unzureichend gewesen sei. Wäre das nach der damaligen Ansicht der Beklagten der Fall gewesen, so hätte sie nach Treu und Glauben dies der Klägerin alsbald mitteilen müssen. Sie konnte nicht auf dem Rücken der Klägerin spekulieren und

sich ihre Erklärung für einen späteren Zeitpunkt insgeheim vorbehalten. Eine Sinnesänderung der Beklagten lag für die Klägerin nicht schon deshalb nahe, weil sie die in der Bestellung von der Beklagten verlangten Lieferungs- termine nicht ausdrücklich bestätigte, sondern erklärte, daß sie einen genauen Termin erst dann bekanntgeben könne, wenn ihr die Einteilung der Beklagten vorliege. Denn es lag an der Beklagten, wenn sie die Farben nicht mitteilte, überdies, wie sie später in ihrem Schreiben vom 22. März 1952 erklärte, sogar in ihrem Interesse, daß die Klägerin den Auftrag ohne eine zeitliche Festlegung der Lieferzeit bestätigte. Da keine Umstände vorlagen, die eine Änderung der sachlichen Entschließung der Beklagten nahelegten, konnte die Klägerin das Gesamtverhalten der Beklagten nur dahin deuten, daß sie sich mit dem Inhalt der Auftrags- bestätigung stillschweigend einverstanden erklärte. Unter diesen Umständen war von der Beklagten ein Widerspruch zu verlangen, wenn sie vermeiden wollte, daß aus ihrem Schweigen ein Schluß auf ihr Einverständnis gezogen wird.

Es kommt daher nicht darauf an, ob die Beklagte dem Vertreter der Klägerin gegenüber ihre Befriedigung über die Auftragsbestätigung vor dem 16. Oktober 1951 geäußert hatte, und auch nicht darauf, ob dieser sie noch nach der Auftragsbestätigung in der Zeit bis zum 16. Oktober 1951 besucht hat. Deshalb ist es unerheblich, wenn die Revision rügt, das Berufungsgericht habe nicht einwandfrei festgestellt, daß der Zeuge Rehm die Beklagte nach Empfang des Schreibens vom 30. August 1951 in der Zeit bis zum 16. Oktober 1951 besucht habe.

Auch die weiteren Darlegungen der Revision können nicht zu einer anderen rechtlichen Beurteilung führen. Die Revision meint, weil die Klägerin sich zu ihrer Erklärung auf die Bestellung vom 26. Juni 1951 mehr als zwei Monate Zeit gelassen habe, so sei auch der Beklagten eine entspre-

13

chend lange Erklärungsfrist auf die Auftragsbestätigung zugestehen. Dieser Erwägung kann nicht zugestimmt werden. Die Bestellung der Beklagten bedurfte der ausdrücklichen Annahmeerklärung, weil sie nach den auf dem Bestellformular aufgedruckten Bedingungen erst mit Erhalt einer schriftlichen Bestätigung des Lieferanten ab Erlangen als angenommen gelten sollte. Deshalb konnte die Beklagte nicht vor Eingang der Bestätigung zu der Auffassung gelangen, der Auftrag sei zustande gekommen. Anders liegt es aber wenn die Klägerin, deren Bestätigung einen solchen Vorbehalt nicht enthielt, der Beklagten, nachdem diese auf die Bestätigung des Abschlusses gedrängt hatte, diese nunmehr übersandte. Aus dem Verhalten der Klägerin konnte die Beklagte nicht schließen, daß sie nunmehr eine entsprechende Erklärungsfrist oder auch nur eine solche von 6 Wochen in Anspruch nehmen könne.

Weiter meint die Revision, das Landgericht habe mit Recht darauf hingewiesen, daß es bei der sinkenden Tendenz der Preise keineswegs selbstverständlich gewesen sei, daß die Beklagte die von der Klägerin freiwillig vorgenommene Preisminderung für ausreichend halten würde. Dabei übersieht die Revision jedoch, daß die Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts noch im August 1951 auf Bestätigung ihrer Bestellung gedrängt hat und zwar, wie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts anzunehmen ist, zu dem in ihrer Bestellung festgelegten Preise. Wenn die Klägerin kurze Zeit darauf die Bestellung annahm und dabei von sich aus aufgrund einer neuen Preisliste die Preise ermässigte, so konnte sie unter den vorliegenden Umständen annehmen, daß die Beklagte mit den neuen Preisen einverstanden sein würde.

Wenn sich die Klägerin eine Erklärung über die genauen Liefertermine vorbehielt, so handelt es sich hierbei deshalb nicht um eine wesentliche Änderung, weil, wie schon oben ausgeführt wurde, es lediglich an der Beklagten

lag, wenn sie die zu liefernden Farben nicht mitteilte, und der Vorbehalt im Sinne der Beklagten lag. Demgegenüber kann auch nicht die Erwägung von Bedeutung sein, daß Konfektionäre von den Jahreszeiten abhängig und deshalb auf die Einhaltung der Liefertermine angewiesen seien.

Der auf den Auftrag vom 26. Juni 1951 gesetzte Vermerk " sofortige Anstellung in Farben ( nur dunkle Töne ) die noch im September lieferbar sind " hängt nach der Auslegung des Berufungsgerichts, die sich auf die Aussage des Zeugen R. stützt, mit dem Auftrag selbst nicht zusammen und bedeutet die Aufforderung an die Klägerin, ein Angebot über dunkle Stoffe, die sofort lieferbar seien, abzugeben. Dieser Vermerk war somit nicht Bestandteil der Bestellung von 10 000 m Stoffen durch die Beklagte. Das greift die Revision zwar nicht an, sie meint aber, auch aus diesem Vermerk folgern zu können, daß die Beklagte mit einer sofortigen oder alsbaldigen Auftragsannahme durch die Klägerin gerechnet habe. Hierin ist jedoch kein besonderer Umstand zu sehen, der für die Klägerin die Möglichkeit einer Änderung einer sachlichen EntschlieÙung der Beklagten nahelegte, nachdem diese noch Mitte August auf Bestätigung des Auftrags vom 26. Juni 1951 gedrängt hatte.

III. Hiernach unterliegt die Annahme des Berufungsgerichts, der Kaufvertrag sei zustande gekommen, keinen durchgreifenden Bedenken. Es hat die weiteren Voraussetzungen für den geltend gemachten Schadensersatzanspruch wegen Nicht-

12

erfüllung ebenfalls ohne Rechtsverstoß festgestellt. Dagegen hat die Revision keine weiteren Einwände erhoben. Die Revision der Beklagten war daher, mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Canter  
zugleich für die  
beurlaubten Bundes-  
richter Dr. Kuhn und  
Dr. Haager

Dr. Fischer

Artl