

I ZR 154/51

2498 054

4

Verkündet am 5. April 1952
Grunau, Justizobersekretär
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 F. M. [REDACTED] & Sch. [REDACTED] in H. [REDACTED], D. [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma August He. [REDACTED], Tischlerei in U. [REDACTED]
bei B. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofes auf
die mündliche Verhandlung vom 5. April 1952 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Prof. Dr. Lindenmaier, Schmidt,
Dr. Birnbach, Wilde und Dr. Benkard

für Recht erkannt:

Das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Hamm vom 1. Oktober 1951 wird aufgehoben. Das Ver-
säumnisurteil des Amtsgerichts Herford vom 17. Oktober
1950 wird aufrechterhalten.

Die Kosten des Rechtsstreits werden mit Ausnahme
der Kosten, die durch die Verhandlung über die Einrede
der sachlichen Unzuständigkeit vor dem Amtsgericht in
Herford und dem Landgericht in Bielefeld entstanden
sind, und die die Klägerin zu tragen hat, der Beklagten
auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 27. September 1948 fand bei der Klägerin, einer Maschinenfabrik in H [REDACTED], eine Besprechung mit dem Inhaber der Beklagten, einer Tischlerei, statt, bei der über die Lieferung einer Dicktenhobelmaschine verhandelt wurde. Am 30. September 1948 schrieb die Klägerin der Beklagten, wie folgt:

"Wir nehmen Bezug auf den bei uns am 27. d.Mts. durchgeführten Besuch, bei welcher Gelegenheit wir gern hören, daß Sie uns

1 Stck. "Sch [REDACTED]"-Genauigkeits-Dicktenhobel- und Platten-Egalisiermaschine Modell "GDHE 8"

in Auftrag geben, die wir zur Lieferung im III. Quartal 49 vorgesehen haben.

Wir bitten Sie freundlichst, sich zunächst einmal darum zu bemühen, die erforderlichen Eisenbestellrechte für 1387 kg Ulg.-Material zu erhalten.

Bei Maschinen mit elektrischer Ausrüstung müssen wir uns ferner vorbehalten, auch noch NE-Metalle anzufordern, wenn seitens unserer Motorlieferwerke solche verlangt werden sollten.

Nach Eingang der Eisenbestellrechte erhalten Sie unsere ordnungsgemäße Auftragsbestätigung unter Aufgabe der in Frage kommenden Lieferzeit."

Die Beklagte hat hierauf nicht geantwortet. Am 19. Juli 1949 teilte die Klägerin der Beklagten folgendes mit:

"Ende September 1948 haben Sie bei uns Besuch durchgeführt und uns Ihre Bestellung auf

1 Stck. "Sch [REDACTED]"-Genauigkeits-Dicktenhobel- und Platten-Egalisiermaschine Modell "GDHE 8"

erteilt, wofür wir Ihnen mit unserem Schreiben vom 30.9.1948 eine Vorbestätigung gaben. Derzeit war die Lieferung für das 3. Quartal 1949 vorgesehen. Heute überreichen wir Ihnen unsere ausführ-

- 3 -

liche Auftragsbestätigung mit der Bitte um Mitteilung, ob Ihnen die Lieferung in diesem Quartal erwünscht ist oder ob eine Verschiebung der Lieferung in das 4. Quartal bzw. I. Quartal 1950 erfolgen soll. Bezugsrechte erbitten wir für 1125 kg Ulg. Material, sofern nicht die Eisenbewirtschaftung aufgehoben wird. Mit einer Aufhebung der Eisenbewirtschaftung ist mit größter Wahrscheinlichkeit zu rechnen.
..... Ihrer Rückäusserung bezüglich des Liefertermins für die Maschine sehen wir gern entgegen..."

Diesem Schreiben war eine formularmäßige "Bestellungs-Annahme" beigelegt, in welcher die Einzelheiten der Maschine, ihr genauer Preis und sonstige Lieferungsbedingungen angegeben waren. Hinsichtlich der Zahlungsbedingungen ist in der "Bestellungs-Annahme" gesagt, daß 1/3 des Rechnungsbetrages "bei Anforderung" zahlbar sei. Im Eingang dieses Formulars heißt es:

"Auf Grund der mitfolgenden Lieferungsbedingungen bestätigen wir hiermit dankend den uns erteilten Auftrag wie folgt:"

Der Bestellannahme waren vorgedruckte "Allgemeine Bedingungen für die Lieferung von Holzbearbeitungsmaschinen der Firma ..." beigelegt.

In Ziffer 5 dieser Allgemeinen Bedingungen ist bestimmt, daß ein Drittel des Kaufpreises als Anzahlung nach schriftlicher Anforderung durch den Lieferer zu zahlen sei, ein weiteres Drittel bei Versandbereitschaft und der Rest nach Vereinbarung.

Ziffer 16 der Allgemeinen Bedingungen lautet:

"Schriftliches Verfahren.

Alle mündlichen, telefonischen und telegrafischen



Abmachungen, aber auch alle ausserhalb des Lieferwerkes vorgenommenen schriftlichen Feststellungen haben nur vorläufigen Charakter und bedürfen, um bindend zu sein, schriftlicher Bestätigung vom Werke des Lieferers aus. Der Besteller ist an einem erteilten Auftrag bis zum Eingang einer sachlichen Antwort auf die Bestellung gebunden."

Auf das Schreiben der Klägerin vom 19. Juli 1949 antwortete die Beklagte am 21. Juli 1949 folgendes:

"Ich nehme Bezug auf Ihr obiges Schreiben betr: Dicktenhobelmaschinen.
Hierzu kann ich Ihnen mitteilen, daß ich augenblicklich nicht in der Lage bin, über die Anlieferung einen festen Termin anzugeben. Ich bitte Sie gleichzeitig, die Fertigung der vorgemerkten Maschine vorläufig hinauszustellen u. meinen Bescheid abzuwarten. Denn die augenblickliche Lage unserer Branche zwingt mich, mit jeder Anschaffung zu warten."

Die Klägerin erwiderte erst mit Schreiben vom 14. Juni 1950, das folgenden Wortlaut hat:

"Am 21.7.49 gaben Sie uns davon Kenntnis, daß Sie z.Zt. nicht in der Lage seien, die bestellte Genauigkeits-Dicktenhobelmaschine bei uns abzunehmen.

Wie wir aus den Kreisen unserer Kundschaft immer wieder hören, ist in den letzten Monaten in der gesamten Holzverarbeitenden Industrie eine wesentliche Belebung auf wirtschaftlichem Gebiet eingetreten; wir glauben, daß dieses auch bei Ihnen der Fall ist, sodaß nunmehr der Abnahme der Maschine keine Schwierigkeiten mehr entgegenstehen. Wir haben vorgesehen, Ihnen die Maschine Ende des III. Quartals 1950 zu liefern und hoffen Sie damit einverstanden.

Gleichzeitig möchten wir Sie bitten, uns das erste Drittel des Kaufbetrages, welches bei Anforderung in bar ohne Abzug zu entrichten ist, zugehen zu lassen, dabei möchten wir darauf hinweisen, daß es uns zwischenzeitlich möglich war, den Preis der

Maschine auf DM 9.365.-- herabzusetzen.

Nachdem wir Ihnen durch die lange Zurücksetzung unser Entgegenkommen bewiesen haben, dürfen wir wohl der Hoffnung Ausdruck geben, daß auch Sie nunmehr alles tun werden, um die Verpflichtungen zu erfüllen, wir sehen deshalb dem Eingang Ihrer Zahlungsanzeige in den nächsten Tagen gern entgegen."

Die Beklagte antwortete am 17. Juni 1950:

"Auf Ihr Schreiben vom 14.6.50 teile ich mit, daß ich mich jetzt gezwungen sehe, auf Grund der schlechten Wirtschaftslage von dem seiner Zeit erteilten Auftrage zurückzutreten. Es besteht durchaus keine Aussicht, daß sich das Geschäft in nächster Zeit heben wird. Sollte ich später in der Lage sein, trete ich früh genug an Sie heran, um eine Bestellung aufzugeben. Ich hoffe, daß Sie hierfür Verständnis zeigen und den Auftrag als annulliert betrachten."

Die Klägerin hat beim Amtsgericht Herford mit Klageschrift vom 18. September 1950 unter Bezugnahme auf § 5 der "Allgemeinen Bedingungen" ein Drittel des Kaufpreises von 9.365.-- DM mit 3.120.-- DM eingeklagt. Durch Versäumnisurteil des Amtsgerichts Herford vom 17. Oktober 1950 ist die Beklagte entsprechend diesem Antrage zur Zahlung verurteilt worden. Auf den Einspruch der Beklagten hin, in dem diese um Klageabweisung bat, hat das Landgericht Bielefeld (Kammer für Handelssachen), an welches der Rechtsstreit auf Grund eines die sachliche Zuständigkeit betreffenden Zwischenstreites gelangt war, das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Herford bestätigt, während das Oberlandesgericht auf die Berufung der Beklagten hin das Versäumnisurteil aufgehoben und die Klage abgewiesen hat.

Mit der - vom Oberlandesgericht zugelassenen - Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Nach der Behauptung der Klägerin war bereits bei der Besprechung vom 27. September 1948 ein bindender Vertrag geschlossen worden, der durch das Schreiben der Klägerin vom 30. September 1948 nur seine schriftliche Bestätigung gefunden habe. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag auf seine tatsächliche Richtigkeit hin nicht nachgeprüft, hat vielmehr die Bestimmung des § 16 der "Allgemeinen Bedingungen" herangezogen, wonach alle mündlichen Abreden nur vorläufigen Charakter hätten und der schriftlichen Bestätigung durch die Lieferfirma bedürften. Daraus hat es geschlossen, daß ein etwaiger mündlicher Vertragsabschluß nicht bindend gewesen wäre.

Dieser Rechtsauffassung kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil die Verweisung auf § 16 der "Allgemeinen Bedingungen" voraussetzen würde, daß die Lieferungsbedingungen schon bei der Besprechung vom 27. September 1948 den Vertragsbeziehungen der Parteien zu Grunde gelegen haben. Darüber ist aber nichts festgestellt und auch nichts vorgetragen worden. Nach dem vorliegenden Sachverhalt sind die "Allgemeinen Bedingungen" erstmalig mit dem Schreiben der Klägerin vom 19. Juli 1949 in die Rechtsbeziehungen der Parteien eingeführt worden. Dieser Rechtsirrtum des Berufungsgerichts brauchte jedoch nicht

zur Zurückverweisung der Sache zu führen, weil sich aus den nachfolgenden Gründen ergibt, daß der Klageanspruch ohnedies begründet ist.

Allerdings kann der Revision nicht in ihrem Vorbringen gefolgt werden, der Zahlungsanspruch der Klägerin sei schon deshalb gerechtfertigt, weil sich aus der Verbindung des unstreitig erteilten mündlichen Auftrages des Beklagten mit der als Annahmeerklärung zu wertenden vorläufigen Auftragsbestätigung der Klägerin vom 30. September 1948 die Verpflichtung der Beklagten zur Leistung der Anzahlung ergebe. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob dem Schreiben der Klägerin vom 30. September 1948, wie das Berufungsgericht - unter Widerspruch der Revision - annimmt, der Charakter einer bindenden Annahmeerklärung überhaupt mangelt. Denn auch wenn den Angriffen der Revision gefolgt würde, könnte dies nichts daran ändern, daß von einer Vorauszahlung von einem Drittel des Kaufpreises durch die Beklagte in dem Schreiben der Klägerin vom 30. September 1948 nichts enthalten ist. Zu Unrecht beruft sich die Revision darauf, daß in der Maschinenbranche die Vorauszahlung von einem Drittel des Kaufpreises allgemein üblich sei und daß daher dieser Teil der "Allgemeinen Bedingungen" ohne weiteres als stillschweigend vereinbart zu gelten habe. Lieferungsbedingungen können nur als Ganzes durch stillschweigende Unterwerfung zum Bestandteil eines Vertragsverhältnisses werden - ein Fall, der hier am 30. September 1948 noch nicht vorlag -, dagegen nicht in Beschränkung auf einzelne Bestimmungen. Solche Teile können nur dann für die Rechtsbeziehungen der Parteien maßgeblich sein, wenn ihr Inhalt

zum Handelsbrauch geworden ist, der dann auch ohne Kenntnis und ohne stillschweigende Unterwerfung der Beteiligten gemäß § 346 HGB zu beachten ist. Über das Bestehen eines Handelsbrauches des in Rede stehenden Inhalts hat jedoch der Tatsachenrichter keine Feststellungen getroffen.

Dagegen erweist sich die Klage aus einem anderen Gesichtspunkt als begründet. Unstreitig hat die Beklagte der Klägerin am 27. September 1948 mündlich ein Vertragsangebot gemacht, das die Klägerin in ihrem Schreiben vom 30. September 1948 jedenfalls nicht abgelehnt hat. Ausgehend von diesen Vorverhandlungen und in Übereinstimmung mit ihnen folgte dann am 19. Juli 1949 die "Bestellungs-Annahme" der Klägerin. Sie stellte rechtlich ein Vertragsangebot der Klägerin dar, dem die Beklagte hätte widersprechen müssen, falls sie an ihrem Willen, die Maschine zu erwerben, nicht mehr festhalten wollte. Einer ausdrücklichen Annahmeerklärung bedurfte es jedenfalls nach den vorangegangenen mündlichen und schriftlichen Verhandlungen und nach der Bezeichnung des Schriftstückes vom 19. Juli 1949 als "Bestellungs-Annahme" und "Auftragsbestätigung" nicht mehr. Der Wille der Klägerin, mit der Übersendung dieses Schreibens zu einem endgültigen Abkommen zu gelangen, war so zweifelsfrei und eindeutig zum Ausdruck gekommen, daß nach Treu und Glauben die Beklagte ausdrücklich widersprechen mußte, wenn sie die "Auftragsbestätigung" nicht als verbindlich gelten lassen wollte. In der "Bestellungs-Annahme" der Klägerin war als Zahlungsbedingung die Anzahlung von einem Drittel des Kaufpreises vorgesehen, eine Bestimmung, die sich

ausserdem auch noch in den angehefteten "Allgemeinen Bedingungen" befand. Die Beklagte hat nun in ihrem Brief vom 21. Juli 1949 der "Bestellungs-Annahme" vom 19. Juli 1949 als Ganzem nicht widersprochen, auch nicht der Zugrundelegung der "Allgemeinen Bedingungen", sondern hat sich in ihrer Antwort lediglich mit der ausdrücklichen Frage der Klägerin im Begleitschreiben vom 19. Juli 1949, welcher der von der Klägerin zur Wahl gestellten Liefertermine der Beklagten genehm sei, befaßt, und zwar in dem Sinne, daß sie nicht in der Lage sei, über die Anlieferung einen festen Termin anzugeben, und daß die Klägerin ihren Bescheid abwarten möge, bevor sie mit der Fertigung der Maschine beginne. Das bedeutete also, daß die Beklagte nur auf die konkrete Frage der Klägerin, ob die Lieferung jetzt erfolgen solle oder ob eine Verschiebung in das vierte Quartal 1949 oder das erste Quartal 1950 erwünscht sei, - wenn auch ausweichend - geantwortet hat, es bedeutete aber nicht, daß sie den Vertragsbestimmungen, die in der ausführlichen Auftragsbestätigung und den ihr angehefteten "Allgemeinen Bedingungen" enthalten waren, widersprechen wollte und widersprochen hat. Die Beklagte mag bei ihrem Brief vom 21. Juli 1949 von der Vorstellung ausgegangen sein, daß sie in der Bestimmung des Abnahmetermins völlig frei sei, das ändert aber nichts daran, daß sich der Brief vom 21. Juli 1949 mit nichts anderem als dem Liefertermin befaßte, dagegen den Willen der Beklagten, vom Vertragsschluß überhaupt abzu-
sehen, keineswegs zum Ausdruck brachte. Daß die Beklagte sich im übrigen auch darüber im Klaren war, der Klägerin gegenüber gebunden zu sein, läßt ihr Schreiben vom 17. Juni

1950 mit Deutlichkeit erkennen, in welchem sie erklärt, nunmehr "von dem seiner Zeit erteilten Auftrag zurückzutreten", und der Hoffnung Ausdruck gibt, daß die Klägerin für ihre Lage Verständnis zeige und den Auftrag "als annulliert" betrachte.

Aus alledem folgt aber, daß zwischen den Parteien auf der Grundlage der "Feststellungs-Aannahme" vom 19. Juli 1949 ein Vertrag mit den darin enthaltenen Bedingungen zustande gekommen ist, dessen Erfüllung die Klägerin mit Recht verlangt.

Das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Herford war daher unter Aufhebung des Berufungsurteils zu bestätigen. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 91, 276 Abs 3 ZPO.

Lindenmaier

Schmidt

Birnbach

Wilde

Benkard