

I ZR 269/52

2527 064

Verkündet
am 20. November 1953
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 B [REDACTED] & B [REDACTED] GmbH, B [REDACTED],
vertreten durch ihren alleinigen Geschäftsführer Kaufmann
Hermann L [REDACTED], Büro: A [REDACTED] ([REDACTED]), K [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr. [REDACTED]

gegen

die R [REDACTED]-Werft B [REDACTED], als Zweigniederlassung der
R [REDACTED] Rhederei Aktiengesellschaft in H [REDACTED] in
B [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand Heinrich H [REDACTED],
Peter R [REDACTED] und Bertram R [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

und

Aktiengesellschaft "W [REDACTED]", B [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Streitgehilfin,

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 20. November 1953 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Prof. Dr. Lindenmaier, Dr. Birnbach,
Dr. Bock, Dr. Christoph und Dr. Weiß

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
in Bremen vom 1. April 1952 wird auf Kosten der Klä-
gerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin beauftragte die Beklagte mit der Wiederherstellung des ihr gehörigen, während des Krieges versenkten und später geborgenen Fischdampfers "A [REDACTED] H [REDACTED]". Unter Bezugnahme auf die hierüber geführten Verhandlungen übersandte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 3. September 1948 eine Reparaturliste und forderte als Gesamtpreis den Betrag von 895.000 DM. Die Reparaturleistungen sollten nach ihren Allgemeinen Lieferungs- und Reparaturbedingungen erfolgen, die diesem Schreiben beigelegt waren. Die Klägerin hat dieses Schreiben unwidersprochen hingenommen. Weitere schriftliche Vereinbarungen wurden nicht getroffen. In den Allgemeinen Lieferungs- und Reparaturbedingungen heißt es unter Ziff 1 Abs 2:

"Die Werft haftet für keinerlei Schäden, die das Objekt nebst Ladung bei Gelegenheit oder durch die Dockung oder Slipung bzw. die am Objekt auszuführenden Arbeiten bis zur Ablieferung erleidet oder anrichtet. Für Bewachung und Versicherung hat der Besteller selbst zu sorgen."

und unter Ziff 3:

"Alle Lieferungen und Leistungen gelten als erfüllt, sobald das betreffende Objekt das Dock, Slip oder die Werft verlassen hat oder vom Auftraggeber abgenommen ist. Schadensersatzansprüche irgendwelcher Art, auch auf Wandlung oder Minderung, sind ausgeschlossen."

- 3 -

Das Schiff besaß eine Bauer-Wach-Abdampfturbine.
Hierzu heißt es in der Reparaturliste unter M III:

"Die Abdampfturbine ist aufzunehmen und durch Spezialingenieure zu kontrollieren. Bei Bedarf gesamte Turbine zur Reparatur an Bremer Maschinenbau- und Dockbetriebe."

Die Beklagte übertrug der Streitgehilfin diese die Turbine betreffenden Arbeiten.

Das Schiff wurde im Laufe des Januar 1949 fertiggestellt. Am 22. Januar 1949 fand eine erste Standprobe der Hauptmaschine statt, bei welcher in der Abdampfturbine Fremdgeräusche hörbar waren. Bei dieser Standprobe war ausser den Betriebsingenieuren der Beklagten und dem derzeit bei der Klägerin tätigen Maschinisten Öllerich der Spezialmonteur der Streitgehilfin, B [REDACTED], zugegen. Er hielt eine Aufnahme der Turbine nicht für erforderlich. Auch am 23. Januar 1949 ergab die Maschinenprobe hinsichtlich der Abdampfturbine kein befriedigendes Ergebnis. Am 29. Januar 1949 fand eine Abnahmeprobefahrt statt, auf der das Schiff von der Klägerin mit Ausnahme der nicht einwandfrei arbeitenden Turbine abgenommen wurde. Bei dieser Abnahmefahrt unterzeichneten die Parteien eine nach der Behauptung der Beklagten von der Klägerin entworfene Gewährleistungsvereinbarung, auf Grund deren sich die Beklagte verpflichtete, binnen sechs Monaten seit der Übernahme auftretende Mängel unter Ausschluß einer Verpflichtung zum Ersatz indirekter Schäden unter bestimmten Voraussetzungen kostenlos zu beseitigen.

Am 1. Februar 1949 wurde bei der Aufnahme der Turbine



in der Ölkupplung eine Schraubenmutter gefunden, die die Kammer der beiden Kupplungshälften zerbrochen hatte. Die Kupplung wurde ausgebaut. Während der ersten, von der N[REDACTED] H[REDACTED] AG, der Korrespondentredlerin der Klägerin, durchgeführten Fangreise (6. - 28. Februar 1949) fuhr das Schiff deshalb ohne Turbine. Die Kupplung wurde bei der Streitgehilfin erneuert und sofort nach Beendigung der Fangreise wieder eingebaut.

Am 9. März 1949 fand von 8 - 15 Uhr eine Probefahrt zur Erprobung der Turbinenanlage statt. Im Anschluß hieran begann die zweite Fangreise, die bis zum 29. März 1949 dauerte. Während dieser Reise fiel der Servo-Motor aus, der anschließend repariert werden mußte.

Auf der dritten Reise (2. - 23. April 1949) ergab sich, daß eine Fehldimensionierung des Ölentleerungsringes vorlag, der statt der vorgeschriebenen 0.2 mm 0.9 mm Luft hatte. Die Streitgehilfin ersetzte nach Beendigung der Reise auch den Ölentleerungsring. Diese Überholungsarbeit wurde am 3. Mai 1949 abgeschlossen. Am 4. Mai 1949 begann nach fünfstündiger Probefahrt eine neue Fangreise.

Unstreitig ist auf Grund der die Turbinenanlage betreffenden Nachbesserungsarbeiten schließlich ein mangel freies Werk hergestellt worden. Die Klägerin behauptet jedoch, daß sie wegen der schuldhaft verursachten Beschädigung der Ölkupplung, wegen des Ausfalls des Servo-Motors und wegen der Fehldimensionierung des Ölentleerungsringes nicht nur in der Benutzung der Turbinenanlage, sondern auch des Fischdampfers behindert gewesen sei und durch

Hafenliegetage (Nutzungsverlust), Kohlenmehrverbrauch, Ölverlust, Stromverbrauch und Erlösschmälerungen Vermögensschäden erlitten habe. Sie beziffert diese Schäden gemäß der Beklagten mit Schreiben vom 9. Juni 1949 übersandten Zusammenstellung der Korrespondentreedlerin auf insgesamt 45.383,77 DM und hat zunächst mit der am 27. Dezember 1950 eingereichten und am 28. Februar 1951 zugestellten Klage Zahlung dieses Betrages nebst 8 % Zinsen seit dem 10. Juni 1949 gefordert.

Die Klägerin hat ihre Schadensersatzansprüche nicht aus dem Gesichtspunkt der Gewährleistung, sondern aus positiver Vertragsverletzung und aus unerlaubter Handlung begründet. Ob die in der Turbinenanlage aufgetretenen Mängel von der Beklagten oder von der Streitgehilfin verschuldet worden seien, mache für die Klage keinen Unterschied, da die Streitgehilfin im Verhältnis zu der Klägerin nur Erfüllungsgehilfin der Beklagten gewesen sei, so daß die Beklagte der Klägerin auch dann hafte, wenn die Mängel der Turbinenanlage auf eine Fahrlässigkeit im Betrieb der Streitgehilfin zurückzuführen seien. Die Schraubenmutter sei entweder bei der Beklagten oder bei der Streitgehilfin in die Kupplung hineingeraten. Hierin liege zwar kein Mangel des Werks im Sinne des § 633 BGB, wohl aber eine positive Vertragsverletzung, da der Eintritt der Schraubenmutter in das Kupplungsgehäuse ein von aussen hinzutretendes Ereignis gewesen sei, das mit den Arbeiten an der Turbine nicht im Zusammenhang stehe. Bei ordnungsmässiger Ausführung der Arbeiten hätte die Schraubenmutter nicht in die Kupplung hinein gelangen dürfen. Es sei Sache der Beklagten, sich gegenüber dem sich hieraus ergebenden Vorwurf der positiven Vertragsverletzung hinsichtlich der

Verschuldensfrage zu entlasten. Dazu sei sie aber den Umständen nach nicht in der Lage. Ein weiterer Haftungsgrund ergebe sich auch daraus, daß die Beklagte und die Streitgehilfin nach dem Wahrnehmen der Fremdgeräusche bei der ersten Standprobe trotz des Hinweises des Maschinisten Öllerich schuldhaft unterlassen hätten, das Kuppelungsgehäuse zu öffnen. Wäre dies geschehen, so wäre die Schraubenmutter gefunden worden und die weiteren Schäden (Schadensberechnung I, 1-3,5; II, 1, 2 und 5; V) hätten nicht eintreten können. - Auch bei der Fehldimensionierung des Ölentleerungsringes, der ein Bestandteil der Turbinenanlage sei, liege eine positive Vertragsverletzung vor. Wenn sich die Streitgehilfin bei der Auswahl dieses Ringes vergriffen oder über das notwendige Ausmaß falsche Berechnungen angestellt habe, so handele es sich hier ebenfalls um ein neben der eigentlichen Werkherstellung liegendes selbständiges fahrlässiges Verhalten. Der Schaden bestehe in dem Ausfall der Turbine auf der dritten Reise vom 2. bis 23. April 1949 und dem hieraus folgenden Kohlenmehrverbrauch (Schadensberechnung II, 3 und 4). - Wegen des durch den Ausfall des Servo-Motors auf der zweiten Fangreise entstandenen Schadens und zu dem Ölverlust hat sich die Klägerin Ausführungen vorbehalten (Schadensberechnung I, 4, III, IV).

Die Beklagte hat die Klagforderungen nach Grund und Höhe bestritten. Sie sei nicht passiv legitimiert, da die Arbeiten an der Turbinenanlage vereinbarungsgemäß nicht von der Beklagten, sondern von der Streitgehilfin als Spezialfirma ausgeführt worden seien. Die Streitgehilfin sei insofern unmittelbare Beauftragte der Klägerin gewesen. Zumindest liege ein mittelbarer - durch die Beklagte

vermittelter - Auftrag seitens der Klägerin an die Streitgehilfin vor. Wie die Schraubenmutter in die Turbine gelangt sei, lasse sich nicht mehr aufklären. Es erscheine aber ausgeschlossen, daß dies in den Betrieben der Beklagten und der Streithelferin geschehen sei, da in diesen Betrieben eine derartige Schraubenmutter nicht gebräuchlich sei. Möglicherweise liege ein Sabotageakt vor, der auch an Bord des Schiffes und von dessen Leuten vorgenommen sein könne. Die von dem Spezialmonteur B. bei der ersten Standprobe abgegebene Erklärung, daß die Geräusche von den noch nicht wieder eingelaufenen Zahnrädern in der Turbine oder auch von dem Ölentleerungsring herrührten, sei für alle Beteiligten eine durchaus mögliche und naheliegende Erklärung gewesen. Weder der Maschinist Ö. der Klägerin noch der am Nachmittag desselben Tages von dem Sachverhalt verständigte, für die Klägerin bezw. die Korrespondentreedlerin tätige Inspektor Recker hätten auf einer Abnahme der Turbine bestanden. Zumindest treffe die Klägerin ein Mitverschulden. Da der Ölentleerungsring lange Jahre seine Dienste getan habe, sei zumindest zweifelhaft, ob die Dimensionierung technisch falsch gewesen sei. Auf jeden Fall seien durch die zum Vertragsinhalt gewordenen Allgemeinen Lieferungs- und Reparaturbedingungen, die bei allen Werft- und Maschinenbaubetrieben üblich seien, sowie durch die bei der Probefahrt am 29. Januar 1949 getroffene Gewährleistungsvereinbarung Schadensersatzansprüche jeglicher Art ausgeschlossen. Nach der Probefahrt vom 4. Mai 1949 habe die Klägerin auch die Turbine abgenommen, indem sie diese, ohne weitere Beanstandungen zu erheben, in Benutzung genommen und damit die Werkherstellung als ordnungsmässig abgeschlossen betrachtet habe. Erst mit Schreiben vom

9. Juni 1949 habe sie ihre Schadensberechnung vorgelegt. Schließlich seien auch alle Ansprüche nach § 638 BGB verjährt.

Die Streitgehilfin hat vorgetragen, daß die Schraubenmutter nicht in ihrem Betrieb in das Kupplungsgehäuse gelangt sein könne. Daß der unbeschädigte Ölentleerungsring der alten Kupplung wieder verwendet worden sei, sei fachmännisch durchaus vertretbar gewesen. Die Neuankfertigung eines solchen Ringes würde die Lieferung der Kupplung erheblich verzögert haben. Erst nach längerer Betriebszeit auf See sei die Ölsteuerung durch zu geringen Steueröldruck ausgefallen. Es bestehe die Möglichkeit, daß mit einer zu hohen Öltemperatur gefahren worden sei. Im übrigen sei eine Gewährleistungspflicht immer auf die - tatsächlich erfolgte - Lieferung eines Ersatzringes beschränkt gewesen.

Die Klägerin bestreitet, sich den Allgemeinen Lieferungs- und Reparaturbedingungen unterworfen zu haben. Zumindest seien aber die in diesen Bedingungen enthaltenen Freizeichnungsklauseln nicht geeignet, die mit der Klage geltend gemachten Schadensersatzansprüche aus positiver Vertragsverletzung und aus unerlaubter Handlung rechtswirksam auszuschliessen. Die Beauftragten der Beklagten und der Streitgehilfin hätten bei der Standprobe am 22. Januar 1949 in Wahrheit der Klägerin bedingt vorsätzlich Schaden zugefügt, indem sie trotz der Warnungen des Maschinisten Ö [REDACTED] eine Überprüfung und Kontrolle der Fremdgeräusche in der Turbine unterlassen hätten. Der von der Beklagten und der Streitgehilfin als möglich angenommene Sabotageakt könne nur in ihren Betrieben vorge-

kommen sein, da die Turbine nach dem Einbau in das Schiff nicht mehr geöffnet worden sei. Bei unerlaubten Handlungen und positiven Vertragsverletzungen sei weder ein Haftungsausschluß nach den Allgemeinen Geschäftsbedingungen noch eine Verjährung nach § 638 BGB gegeben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Im Berufungsrechtszug haben die Parteien den Rechtsstreit zur Höhe von 24.610,57 DM übereinstimmend für erledigt erklärt, nachdem dieser als Erlösschmälerung geltend gemachte Betrag der Klägerin vom Verband Deutsche Hochseefischerei erstattet worden ist. Danach blieb ausser den Kosten die Klagforderung zur Höhe von 20.773,20 DM nebst Zinsen im Streit. Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren auf Zahlung von 20.773,20 DM gerichteten Hauptantrag mit den die Zinsen und Kosten betreffenden Anträgen weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision. Die Streitgehilfin hat sich im Revisionsrechtszug nicht vertreten lassen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat für die mit der Klage geltend gemachten Schadensersatzansprüche den von der Beklagten behaupteten Haftungsausschluß aus Ziff 1 Abs 2 und

Ziff 2 ihrer Allgemeinen Lieferungs- und Reparaturbedingungen (ALB) verneint und die Klage nur im Hinblick auf die Freizeichnungsklausel der Ziff 3 ALB abgewiesen.

Die Revision wendet sich nicht eigentlich gegen die Auffassung, daß die Bestimmung der Ziff 3 als solche rechtsungültig sei, sondern meint, daß der vorliegende Fall nicht nach dieser Bestimmung beurteilt werden könne, weil keine "Abnahme" vorgelegen habe und weil sich die den Schadensersatzansprüchen zugrunde liegenden Vorgänge zu einer Zeit ereignet hätten, als sich die Turbinenanlage noch im Verfügungsbereich der Werft befunden habe; diese vorher begründeten Ansprüche könnten nicht plötzlich am 4. Mai 1949 nur deshalb weggefallen sein, weil das Schiff an diesem Tage aus der Obhut der Beklagten entlassen worden sei. Vor allem aber verstosse die Berufung der Beklagten auf diese Freizeichnungsklausel bei dem gegebenen Sachverhalt gegen Treu und Glauben. Möge auch gegen die Rechtsgültigkeit der Bestimmung grundsätzlich kein Bedenken zu erheben sein, so würden doch durch die Berufung auf die Klausel in einem Falle wie dem vorliegenden die Voraussetzungen der Arglist begründet.

Kann auch der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts nicht in allen Teilen gefolgt werden, so muß dennoch der Revision im Ergebnis der Erfolg versagt bleiben.

II.

Wie das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß festgestellt hat, sind die der Klägerin mit Angebot vom 3. September 1948 übersandten "Allgemeinen Lieferungs- und Re-

paraturbedingungen" ebenso wie die "Besonderen Lieferungsbedingungen" stillschweigend Vertragsbestandteil geworden. Wenn die Klägerin nicht bereit gewesen wäre, die Bedingungen dieses Angebots, zu denen die Reparatur tatsächlich ausgeführt worden ist, anzunehmen, wäre es bei den gegebenen Verhältnissen nach Treu und Glauben ihre Sache gewesen, zu widersprechen (BGHZ 1, 353 [355 f]; BGH 12. Februar 1952 - I ZR 98/51 - in NJW 1952, 499 = BB 1952, 238; BGH 27. Oktober 1953 - I ZR 111/52 -; RG Recht 1929 Nr 795). Die Revision erhebt auch keine Einwendungen mehr dagegen, daß die ALB der Beklagten als für die vertraglichen Beziehungen der Parteien maßgebend angesehen werden.

III.

Da die erwähnten Bedingungen ersichtlich dazu bestimmt sind, die Gesamtheit der Lieferungs- und Reparaturverträge der Beklagten in einem weiteren Gebiet, nicht nur in dem des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen, in zahlreichen Beziehungen einheitlich zu regeln, sind sie "typischer Natur" und insoweit auch vom Revisionsgericht selbst auszulegen. Bei der Auslegung derartiger typischer Urkunden ist das Revisionsgericht nicht an die Auslegung des Berufungsgerichts gebunden, sondern in der Auslegung der Bedingungen frei, wobei allerdings - entsprechend dem mehr "normativen" Charakter der Bedingungen - alles Zufällige des einzelnen Streitfalles beiseite zu bleiben hat (BGHZ 7, 365 [368]; vgl für die Anwendbarkeit und Revisibilität allgemeiner, typischer, "normativer" Vertragsbestimmungen auch die Entscheidungen BGHZ 1, 83 [85 f]; 3, 200 [203]).

IV.

1) Mit Recht hat das Berufungsgericht die Anwendung der Ziff 2 Abs 3 ALB ausgeschieden. Hiernach haftet die Werft nicht für Handlungen und Unterlassungen betriebsfremder Firmen und Handwerker. Soweit Arbeitskräfte der Streitgehilfin bei der Instandsetzung der Turbinenanlage tätig waren, kommt eine Anwendung dieser Vorschrift nicht in Betracht, weil die Streitgehilfin insoweit Erfüllungsgehilfin der Beklagten war. Wie das Berufungsgericht unter zutreffender Würdigung der Ziff 2 Abs 1 und 2 ALB enthaltenen Bestimmungen dargelegt hat, können als "betriebsfremd" sinngemäß nur solche Firmen oder Handwerker angesehen werden, deren Tätigkeit ausserhalb des Arbeitsbereichs der Werft liegt, die also weder Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) noch Verrichtungsgehilfe (§ 831 BGB) sind. Aus der Tatsache, daß zwischen den Parteien für die Arbeiten zur Wiederherstellung des Schiffes einschließlich der Turbine ein Gesamtpreis von 895.000 DM vereinbart worden ist, folgert das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß, daß die Beklagte auch die Wiederherstellung der Turbine als eine ihr selbst obliegende Vertragsleistung übernommen hat. Die Beklagte kann also ihre Haftung für Handlungen und Unterlassungen der Streitgehilfin nicht durch Ziff 2 Abs 3 ALB ausschliessen.

Die Parteien streiten weiter über Auslegung und Anwendbarkeit der in Ziff 1 Abs 2 und Ziff 3 enthaltenen Freizeichnungsklauseln. Das Berufungsgericht hat diese Klauseln nach Inhalt und Tragweite nicht richtig gewürdigt und die Klausel der Ziff 1 Abs 2 zu eng, die Klausel der Ziff 3 dagegen zu weit ausgelegt.

2) Nach Ziff 1 Abs 2 ALB haftet die Werft für keinerlei Schäden, "die das Objekt nebst Ladung bei Gelegenheit oder durch die Dockung oder Slipung bzw. die am Objekt auszuführenden Arbeiten bis zur Ablieferung erleidet oder anrichtet". Diese Bestimmung betrifft nicht die Gewährleistung für die Erfüllung der sich aus dem Vertrage ergebenden Hauptverpflichtungen, der eigentlichen Liefer- und Werkherstellungspflichten, sondern bezweckt den Ausschluß der Haftung für positive Vertragsverletzungen, wie sie sich insbesondere aus der Verletzung vertraglicher Obhuts- und Bewachungspflichten ergeben könnten, sowie für unerlaubte Handlungen. Ein solcher Haftungsausschluß für positive Vertragsverletzungen und unerlaubte Handlungen ist grundsätzlich zulässig (BGHZ 9, 301 [306]; RGZ 81, 316 [318 f]; 117, 102 [103 f]; 141, 262 [263 f]; 142, 353 [354]; WarnRspr 1910 Nr 411 S 427); er umfaßt hier alle Schäden, die der Klägerin durch eigenes schuldhaftes Verhalten der Beklagten (mit der Schranke des § 276 Abs 2 BGB) oder durch jedes sonstige vertragswidrige oder rechtswidrige Verhalten ihrer Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfen entstehen können. Es wird ausdrücklich dem Besteller - hier der Klägerin - überlassen, sich durch Bewachung und Versicherung gegen derartige Schäden zu sichern.

Das Berufungsgericht meint, daß diese Klausel nur die Haftung für die dem Objekt unmittelbar entstandenen Schäden (Sachschäden) ausschließe; dagegen beziehe sie sich ihrem Wortlaut nach nicht auf die mit der Klage geltend gemachten mittelbaren Schäden (Vermögensschäden). Eine ausdehnende Auslegung verbiete sich insoweit aus dem in der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz, daß

mögliche Zweifel über die Auslegung von Formularverträgen namentlich im Hinblick auf einen vereinbarten Haftungsausschluß gegen diejenige Vertragspartei auszulegen sei, welche die Formularverträge verwende (BGHZ 5, 111 [115]). In dieser Entscheidung hat der erkennende Senat an der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 120, 18 [20]; 145, 21 [26]) festgehalten, daß Zweifel bei der Auslegung von Formularverträgen zu Lasten der Vertragspartei gehen, die das Vertragsformular gewählt hat und sich klarer hätte ausdrücken können, und daß insbesondere ein Ausschluß der Haftung für eigenes Verschulden oder das von Erfüllungsgehilfen nur bei ausdrücklicher Erklärung angenommen werden kann.

Das Berufungsgericht verkennt, daß bei der Auslegung derartiger Freizeichnungsklauseln der Grundsatz des § 133 BGB zu beachten ist, wonach der wirkliche Wille zu erforschen und nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks zu haften ist. Im übrigen verkennt das Berufungsgericht, daß nicht einmal der Wortlaut den Ausschluß der Haftung auf Sachschäden beschränkt. Es ergibt sich vielmehr, daß in Wirklichkeit die vom Berufungsgericht angenommenen Zweifel überhaupt nicht vorhanden sind (vgl. RGZ 148, 357 [363 f]; 125, 236 [239]). Die Klausel schließt keineswegs "nur die Haftung für die dem Objekt entstandenen Schäden" aus. Sie betrifft nämlich nicht nur Schäden, die das Objekt "erleidet", sondern auch Schäden, die das Objekt "anrichtet". Muß auch die Fassung dieser Klausel, die nicht von dem schädigenden Verhalten irgendwelcher Personen und auch nicht von der Schädigung irgendwelcher Vermögensträger, sondern nur von Schäden spricht, die an dem "Objekt" oder durch das "Objekt" entstehen,

zumindest als wenig glücklich bezeichnet werden, weil sie die entscheidenden rechtserheblichen Tatbestände in den Hintergrund treten läßt, so läßt die Klausel doch deutlich genug erkennen, daß sich die Beklagte von allen Schäden freizeichnen wollte, die durch irgendein das Objekt betreffendes schädigendes Verhalten ihrer Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfen - an dem Objekt oder durch das Objekt - entstehen könnten. Nach deutschem Recht ist die Unterscheidung zwischen "unmittelbaren" und "mittelbaren" Schäden nicht von Bedeutung (RGZ 81, 215, 157, 11 137; Lindenmaier Zschr.ges. HR 113, 216, 239; BGHZ 2, 318; 3, 281; Lindenmaier-Möhring BGB § 823 (C) Nr 1 mit Anm Lindenmaier). Maßgebend ist, inwieweit die Schadensfolgen sich im Rahmen der Adäquanz halten. Da mittelbare (indirekte) Vermögensschäden (Verdienstaussfälle, entgangener Gewinn usw) häufig nicht nur schwer nachprüfbar, sondern auch unverhältnismäßig hoch sein und deshalb ein besonders unangenehmes und lästiges Risiko darstellen können, wird die Haftung in industriellen Lieferungsbedingungen durchweg auf den Schaden beschränkt, der den Lieferungsgegenstand selbst betrifft (sogenannter unmittelbarer, direkter Schaden); die Haftung für mittelbare (indirekte) Schäden, die durch Lieferung eines schadhaften Gegenstandes sonst an Personen oder Sachen verursacht werden können und die auch in dem durch die schadhafte Lieferung entgangenen Gewinn bestehen können, werden meist ausdrücklich ausgeschlossen (hierzu Palandt 11. Aufl BGB Vorbem 5 d aa vor § 249, § 276 Anm 5 b; Lancelle DR 1940, 1449; van Erckelens ZAkDR 1940, 367 ff gegen LG Hamburg DR 1939, 1262 Nr 11 mit Anm von Herschel S 1264; ders. DR 1940, 1451). Im vorliegenden Fall kommt das Berufungsgericht zu dem Er-

gebnis, daß durch die Klausel Ziff 1 Abs 2 ALB die Haftung der Beklagten nur für den an dem Objekt entstandenen reinen Sachschaden, nicht aber für sonstige aus diesem Sachschaden folgende weitere Vermögensschäden ausgeschlossen worden sei. Mag auch die wenig glückliche Fassung dieser Klausel ("... Schäden, die das Objekt ... erleidet ...") bei wörtlicher Auslegung auf den unmittelbar entstehenden Sachschaden deuten, so kann doch im Hinblick darauf, daß die Klausel uneingeschränkt auch alle Schäden betrifft, die "das Objekt anrichtet", nicht ernstlich zweifelhaft sein, daß hiermit nicht nur die durch das Objekt unmittelbar anderweitig angerichteten Personen- und Sachschäden, sondern in Übereinstimmung mit dem allgemeinen Schadensbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuches auch alle weiteren "durch das Objekt verursachten", mittelbaren Schadensfolgen umfaßt. Hierzu gehören also auch alle Schäden, die die Klägerin durch die Beschädigung der Ölkupplung und durch die zeitweilige Unbenutzbarkeit der Turbinenanlage in Form von Nutzungsverlusten, Kohlenmehrverbrauch, Ölverlust und Erlösschmälerung erlitten haben will. Die Beklagte und die Streitgehilfin haben den insoweit durch die Schraubenmutter im Kupplungsgehäuse angerichteten reinen Sachschaden auf eigene Kosten beseitigt und diesen Schaden wie einen unter die Gewährleistung fallenden "Mangel des Werkes" behandelt. Die Klägerin stützt ihre Ansprüche deshalb auch nicht auf "Gewährleistung". Sie will in dem Eintritt der Schraubenmutter in die Ölkupplung ein völlig selbständiges, von außen hinzugetretenes Ereignis sehen, "das mit dem Kreis der Arbeiten an der Turbine überhaupt in gar keinem Zusammenhang steht". Nach dieser Auffassung der Klägerin würde kein die Ge-

währleistung betreffender Mangel des hergestellten Werkes, sondern ein Schaden vorliegen, der durch Verletzung der auf Grund des Werkvertrages gegebenen allgemeinen Obhutspflicht, also durch positive Vertragsverletzung, möglicherweise auch durch unerlaubte Handlung entstanden sein könnte.

Es kann auch nicht zweifelhaft sein, daß das "Objekt" die genannten Schäden gemäß Ziff 1 Abs 2 ALB "bis zur Ablieferung" erlitten oder angerichtet hat. Die "Ablieferung" des Objekts bedeutet das rein tatsächliche Aufhören der Verfügungsgewalt der Beklagten. Mit der Ablieferung gelangt das Objekt aus der "Sphäre" des Unternehmers; damit entfällt grundsätzlich auch die Möglichkeit eines schädigenden Verhaltens von Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfen, für das die Beklagte nach der gesetzlichen Regelung möglicherweise eintreten müsste. Das schließt aber nicht aus, daß Schadensfolgen, für die die Beklagte auf Grund eines vor der Ablieferung liegenden, schadenstiftenden Verhaltens ihrer Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfen nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen haften müsste, erst nach der Ablieferung des Objekts eintreten können. Im vorliegenden Fall wurde die Turbinenanlage, nachdem die Ölkupplung nach der ersten Probefahrt vom 29. Januar 1949 - vor der ersten Fangreise - ausgebaut und dann erneuert worden war, erstmalig nach der zweiten Probefahrt vom 9. März 1949 an die Klägerin "abgeliefert" und von dieser auch in Benutzung genommen. Die von ihr wegen der Ölkupplung geltend gemachten Schäden waren zum Teil schon vor Beginn der zweiten Fangreise eingetreten (Hafenliegetage lt. Schadensberechnung I 1 und 2; Kohlenmehrverbrauch lt. Schadensberechnung

nung II 1 und 2), zum Teil traten sie erst nach Beendigung der zweiten Fangreise (9. bis 29. März 1949) auf ("Erlösschmälerungen" lt. Schadensberechnung V). Alle diese durch das Objekt infolge des Zustandes der Ölkuppung "angerichteten" oder entstandenen Schäden fallen aus den dargelegten Gründen unter den Haftungsausschluß nach Ziff 1 Abs 2 ALB. Deshalb kann auch unerörtert bleiben, ob der in der Gewährleistungsvereinbarung vom 29. Januar 1949 enthaltene Ausschluß der Haftung "für weitere Folgen, insbesondere indirekte Schäden" - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auch für die Turbinenanlage gilt.

3) Die Klägerin hat gemäß der Schadensaufstellung vom 9. Juni 1949 weitere Schadensersatzansprüche wegen des während der 2. Fangreise erfolgten Ausfalls des Servo-Motors und wegen der während der dritten Fangreise durch Fehldimensionierung des Ölentleerungsringes eingetretenen Schäden geltend gemacht. Wegen dieser Ansprüche hat sie aber keine Tatbestände behauptet, die zur Annahme einer unerlaubten Handlung führen könnten. Hinsichtlich des Ölentleerungsringes hat die Klägerin versucht, das Vorliegen einer positiven Vertragsverletzung zu begründen. Trotzdem kann nach ihrem eigenen Sachvortrag wohl nur eine nicht werkstattgerechte Ausführung der Überholung und Herstellung der Turbinenanlage in Betracht kommen. Wegen der beim Servo-Motor aufgetretenen Störungen hat die Klägerin keinerlei nähere Angaben gemacht, so daß allenfalls ein unter die Gewährleistung fallender Mangel in Frage kommen könnte. Es kann aber dahingestellt bleiben, ob es sich bei der Fehldimensionierung des Ölentleerungsringes und bei dem Ausfall des Servo-Motors

nur um echte "Mängel des Werkes" oder um positive Vertragsverletzungen handeln könnte; denn in jedem Fall sind etwaige vertragliche Schadensersatzansprüche durch Ziff 3 Satz 2 ALB ausgeschlossen.

Die Ausführungen, die das Berufungsgericht zur Anwendung dieser in erster Linie die vertraglichen Hauptverpflichtungen (Lieferungen und Werkleistungen) betreffenden Klausel macht, sind nicht frei von Rechtsirrtum. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß "nach dem Gesetz Schadensersatzansprüche des Bestellers auch nach erfolgter Abnahme des Werkes fortbestünden (arg. § 640 Abs 2 BGB), sofern nicht ein stillschweigender Verzicht vorliege", und meint, daß abweichend von dieser gesetzlichen Regelung "Ziff 3 in Verbindung mit der Fiktion vollständiger, richtiger und rechtzeitiger Erfüllung den Ausschluß jeglicher Schadensersatzansprüche anordne, sobald das Objekt vom Auftraggeber abgenommen worden sei oder - ohne vorherige Abnahme - die Werft verlassen habe". Das Berufungsgericht führt weiter aus, "die rechtliche und tatsächliche Einwirkungsmöglichkeit der Werft auf das Objekt habe mit Beendigung der kurzen Probefahrt am 4. Mai 1949 aufgehört; mit der Entlassung der Turbinenanlage aus der Obhut der Werft sei der Haftungsausschluß nach Ziff 3 wirksam geworden; er erstrecke sich auf alle möglichen Klagansprüche, die nur auf die allein oder nebeneinander anwendbaren Vorschriften über die Haftung wegen Schuldnerverzuges (§§ 636 Abs 1 Satz 2, 286 BGB) oder wegen positiver Vertragsverletzung (RG 68, 192) gestützt werden könnten. Dabei übersieht das Berufungsgericht jedoch, daß die Klägerin ihre Schadensersatzansprüche wegen der durch die Schraubenmutter verur-

sachten Beschädigung des Kupplungsgehäuses ausdrücklich auch auf unerlaubte Handlung gestützt hat. Soweit Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung in Betracht kommen könnten, folgt der Haftungsausschluß nicht aus Ziff 3, sondern, wie bereits dargelegt, aus Ziff 1 Abs 2 ALB.

Die Wirkung der in Ziff 3 Satz 1 ALB enthaltenen "Fiktion vollständiger, richtiger und rechtzeitiger Erfüllung" soll nach der Auffassung des Berufungsgerichts zum Verlust an sich begründeter Schadensersatzansprüche wohl zumindest dann führen, wenn diese Ansprüche nicht vorher geltend gemacht waren und wenn sich der Besteller die Geltendmachung dieser Ansprüche weder in dem Zeitpunkt, in dem das Objekt die Werft verläßt, noch in dem Zeitpunkt der "Abnahme" des Werks ausdrücklich vorbehält. Das Berufungsgericht legt in den Entscheidungsgründen offenbar Wert auf die Feststellung, daß bis zu der Entlassung der Turbine aus der Obhut der Werft seitens der Klägerin Schadensersatzansprüche nicht geltend gemacht worden seien; dafür spricht auch der Beschluß des Berufungsgerichts vom 15. Januar 1952, durch den die Parteien ausdrücklich zu einer Erklärung darüber aufgefordert worden sind, ob sich die Klägerin ihre Schadensersatzansprüche bei der Probefahrt und der eventuellen Abnahme "vorbehalten" habe. Das Berufungsgericht sieht also anscheinend in der in Ziff 3 Satz 1 ALB enthaltenen "Fiktion der Erfüllung" zugleich die Fiktion eines Verzichts auf etwaige Schadensersatzansprüche, soweit diese nicht ausdrücklich vorbehalten werden. Sonst würde man zu dem bereits von der Revision mit Recht als unmöglich bezeichneten Ergebnis gelangen, daß das Schiff so lange

in der Obhut der Beklagten verbleiben müsste, bis sich die Parteien über die Frage des Schadensersatzanspruches geeinigt hätten oder bis möglicherweise nach langwierigen Prozessen über die Schadensersatzansprüche rechtskräftig entschieden sei.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß in Ziff 3 zugleich ein fingierter Verzicht auf bereits entstandene Schadensersatzansprüche enthalten sei, findet aber weder in dem Wortlaut noch nach dem Sinn und Zweck dieser Bestimmung eine hinreichende Stütze. Wenn es in der Klausel heißt, daß die Lieferungen und Leistungen unter bestimmten Voraussetzungen "als erfüllt gelten", so wird der Unternehmer hiermit keineswegs von allen Pflichten frei, wie man nach der vom Berufungsgericht vertretenen Auffassung einer "Fiktion vollständiger, richtiger und rechtzeitiger Erfüllung" annehmen müßte. Es kann zunächst schon keine Rede davon sein, daß die Beklagte hiermit von jeder Gewährleistung befreit sein sollte. Das hat sie auch selbst niemals behauptet. Nach Ziff 3 Satz 2 sind nur Wandlungs-, Minderungs- und Schadensersatzansprüche "irgendwelcher Art" ausgeschlossen, nicht jedoch Ansprüche auf Beseitigung etwaiger Mängel. Ein solches Recht auf Nachbesserung und Ersatzlieferung ist übrigens im einzelnen in der Vereinbarung vom 29. Januar 1949 ausdrücklich näher geregelt worden. Danach hat die Beklagte "für die Güte des Materials und die werkstattgerechte Ausführung eine Gewährleistung für das Schiff und seine Einrichtung für die Dauer von 6 Wochen, vom Tage der Übernahme an gerechnet, in der Weise übernommen", daß sie sich verpflichtete, "alle Mängel, die während dieser Zeit nachweislich durch Verwendung schlechten Materials oder fehlerhafter Arbeits-

ausführung entstehen sollten, kostenlos zu beseitigen", jedoch unter Ausschluß jeder Haftung "für weitere Folgen, insbesondere indirekter Schäden". Diese Regelung entspricht im wesentlichen den in der gesamten Werft- und Maschinenindustrie allgemein üblichen Lieferbedingungen, nach denen sich der Unternehmer durchweg verpflichtet, unter Ausschluß von Wandlungs-, Minderungs- und Schadensersatzansprüchen innerhalb der Garantiefrist auftretende Mängel zu beseitigen oder fehlerfreie Stücke nachzuliefern (vgl. Großmann-Doerth, Die Rechtsfolgen vertragswidriger Andienung, 1934 S 70 ff; Raiser, Das Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen, 1935, S 267 f, Fußnoten 6 und 7 mit weiteren Nachweisen). In diesem Zusammenhang kann auch Ziff 3 Satz 1 ALB allenfalls die Bedeutung haben, daß das "Verlassen der Werft" der "Abnahme" des Werkes im Sinne des § 640 BGB gleichgesetzt werden soll. Ob eine solche Gleichsetzung zu rechtlichen Bedenken Anlaß bieten könnte, kann hier unerörtert bleiben; spätestens mit der am 4. Mai 1949 begonnenen vierten Fangreise ist jedenfalls die "Abnahme" des Werkes erfolgt. Die "Abnahme", die der "Annahme als Erfüllung" nach § 363 BGB entspricht, bedeutet hinsichtlich der sich aus dem Werkvertrag ergebenden Leistungsverpflichtungen keinen sachlich-rechtlichen Rechtsverlust des Bestellers. Während die "Ablieferung des Objekts" im Sinne der Ziff 1 Abs 2 ALB nur den Vorgang der - einseitig vom Unternehmer veranlaßten - rein tatsächlichen Übergabe oder Besitzübertragung darstellt, erfordert die "Abnahme des Werkes" außer der äußerlichen Hinnahme der Leistung den irgendwie bekundeten Willen des Bestellers, daß er die Leistung als eine in der Hauptsache dem Vertrage entsprechende Erfüllung anerkenne (RGZ 110, 404 [406 ff]). Es ist erfor-

derlich, aber auch genügend, daß das Werk überhaupt als Vertragserfüllung gegeben und genommen wird (RG WarnRspr 1913 Nr 8). Darin liegt noch keineswegs die Anerkennung des Werkes als eines völlig vertragsmäßigen (RGZ 107, 339 343; RG WarnRspr 1931 Nr 20 S 44 unter Ziff 4). Der Besteller behält also, abgesehen von der Ausnahme des § 640 Abs 2 BGB, grundsätzlich alle Mängelansprüche, also auch das Recht, Mängel des Werkes, die ihm erst später bekannt werden, noch nach der Abnahme zu rügen (vgl hierzu RGRKomm 10. Aufl § 640 BGB Anm 2 mit weiteren Nachweisen). Unstreitig hat die Beklagte bezw die Streitgehilfin alle die Turbinenanlage betreffenden Mängel unverzüglich beseitigt und spätestens am 4. Mai 1949 ein mangelfreies Werk abgeliefert. Damit hat die Beklagte alle Verpflichtungen erfüllt, die nach den allgemeinen und besonderen Lieferungsbedingungen sowie nach der Gewährleistungsvereinbarung vom 29. Januar 1949 für die Herstellung eines mangelfreien Werkes begründet waren. Die Klägerin hat die Nachbesserungsarbeiten als solche auch niemals beanstandet.

Soweit sich wegen auftretender Mängel und der hierdurch erforderlich werdenden Nachbesserungsarbeiten die Ablieferung des mangelfreien Werkes verzögert und der Besteller möglicherweise "mittelbare, indirekte" Schäden, z.B. in der Form von Betriebsstörungen und Verdienstauffällen erleidet, sind nach dem Gesetz vertragliche Schadensersatzansprüche nur unter den Voraussetzungen des Schuldnerverzuges (§ 636 Abs 1 Satz 2 in Verbindung mit § 286 BGB) oder der positiven Vertragsverletzung (vgl RGZ 68, 192 194) gegeben. Derartige Ansprüche werden auch vom Berufungsgericht als möglich unterstellt.

Selbstverständlich können aber auch aus schuldhaft schlecht oder verspätet ausgeführten Nachbesserungen oder Ersatzlieferungen Schadensersatzansprüche begründet sein.

Trotz der allgemeinen Wortfassung "Schadensersatzansprüche irgendwelcher Art" sind derartige Ansprüche nach Ziff 3 Satz 2 ALB nicht schlechthin ausgeschlossen. Diese Bestimmung kann nach dem ganzen Zusammenhang, in den sie mit den Lieferungen und Leistungen und dem Wandlungs- und Minderungsrecht gestellt ist, in erster Linie nur als eine Einschränkung der Gewährleistungsansprüche angesehen werden (vgl für ähnliche Fälle RGZ 142, 353 ff; 144, 162 = JW 1934, 2395 Nr 2 mit Anm von Oertmann). Darüber hinaus kann die Freizeichnungsklausel möglicherweise auch einen Ausschluß von Schadensersatzansprüchen aus positiven Vertragsverletzungen umfassen (hierzu RG JW 1941, 1726 Nr 9). Ob der Ausschluß der Haftung zu beschränken wäre auf Schadensersatzansprüche wegen solcher positiven Vertragsverletzungen, die unmittelbar die Herstellung des Werkes betreffen und zu einer Mangelhaftigkeit des Werkes selbst führen und die nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ 93, 158 [160 f]; LZ 1916 Sp 1362 ff Nr 4) auch die Anwendung der für echte Gewährleistungsansprüche geltenden kurzen Verjährungsfrist des § 638 BGB rechtfertigen, kann hier dahingestellt bleiben; denn es kann nicht zweifelhaft sein, daß alle Schäden, deren Ersatz die Klägerin fordert, darauf zurückzuführen waren, daß nach der Behauptung der Klägerin Teile des Werkes selbst, nämlich Ölkupplung, Servo-Motor und Ölentleerungsring, infolge eines von der Beklagten zu vertretenden Verhaltens fehlerhaft und unbrauchbar geworden

waren und daß sie keineswegs "nur durch das Hinzutreten eines besonderen selbständigen Ereignisses herbeigeführt" worden sind (RGZ 115, 122 1257).

Soweit also die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche nicht schon nach Ziff 1 Abs 2 ALB ausgeschlossen sind, fallen sie unter die Klausel Ziff 3 ALB, deren Wortfassung allerdings unverständlicherweise die Ansprüche auf Minderung und Wandelung zu den Schadensersatzansprüchen rechnet und auch sonst den zulässigen rechtlichen Inhalt der Bestimmung nur unvollkommen und mißverständlich zum Ausdruck bringt.

V.

Gegen die Rechtswirksamkeit dieser Freizeichnungsklauseln sind keine Bedenken zu erheben.

1) Die Haftung für eigene Fahrlässigkeit und für jedes Verschulden von Erfüllungs- und Verrichtungsgehilfen kann nach dem Gesetz ausgeschlossen werden, soweit nicht der Haftungsausschluß im Einzelfall einen Verstoß gegen § 138 BGB enthält oder seine Geltendmachung den Geboten von Treu und Glauben (§ 242 BGB) widerspricht (vgl hierzu RGZ 143, 24 ff; RG JW 1931, 2719 Nr 19; 1941, 1726 Nr 9; Godin, in RGRKomm zum BGB, 2. Aufl, § 346 Anm 17 d; Raiser aaO S 277 ff; Geßler-Hefermehl-Hildebrandt-Schröder HGB 2. Aufl § 346 Anm 27, 28, 31 und 32; Gierke, Handelsrecht und Schiffahrtsrecht 6. Aufl § 57 V S 407). Besondere Gründe, die hiernach etwa aus dem Gesichtspunkt des Mißbrauchs monopolartiger Machtstellungen oder einer

sonstigen im Mißbrauch der Vertragsfreiheit wurzelnden Gemeinschaftswidrigkeit die hier in Betracht kommenden Freizeichnungsklauseln der Ziff 1 Abs 2 ALB rechtsun- gültig erscheinen lassen könnten, sind nicht ersicht- lich. Insoweit hat auch die Revision keine Angriffe er- hoben.

2) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, verstossen die hier vereinbarten Freizeichnungsklauseln auch nicht gegen die Dekartellisierungsvorschriften des am.MilRegGes Nr 56 (= brit.MilRegGes Nr 78). Nach dem Vortrag der Beklagten und des Streitgehilfen kann davon ausgegangen werden, daß entsprechende Geschäfts- und Lie- ferungsbedingungen bei sämtlichen Schiffswerften seit Jahrzehnten üblich sind. In der Anwendung einheitlicher Lieferungs- und Reparaturbedingungen der hier vorliegen- den Art kann jedoch kein Verstoß gegen Art V 9 c Ziff 1 am.MilRegGes Nr 56 erblickt werden. Dieses Gesetz will nach seinem Sinn und Zweck nur echte Einschränkungen des Wettbewerbs verbieten. Die hier vorliegenden Lieferungs- und Reparaturbedingungen enthalten jedoch im wesentli- chen nur Bestimmungen über Risikoabgrenzungen, die nicht den Charakter unzulässiger Wettbewerbsbeschränkungen ha- ben (vgl für die Auslegung des Gesetzes BGHZ 3, 123 ff; 5, 71 ff, 126 ff; BGH 23. November 1951 - I ZR 24/51 - in NJW 1952, 344; BGH 17. Dezember 1952 - II ZR 55/52 -; Würdinger MDR 1952, 129 ff; Hamann MDR 1949, 209 [211] für die ADSp).

VI.

Soweit Ansprüche der Klägerin, die sich im Falle der Ölkupplung möglicherweise aus positiver Vertragsver-

letzung und aus unerlaubter Handlung ergeben könnten, durch die Klausel Ziff 1 Abs 2 wirksam ausgeschlossen worden sind, kann die Klägerin auch nicht mit Erfolg geltend machen, daß die Berufung der Beklagten auf eine solche Freizeichnungsklausel gegen Treu und Glauben verstoße (§ 242 BGB). Was die Revision hierfür mit Bezug auf die Anwendung der Ziff 3 vorgetragen hat, trifft für Ziff 1 Abs 2 ALB nicht zu und ist im übrigen auch nicht geeignet, ein Treu und Glauben widerstreitendes Verhalten der Beklagten darzutun.

VII.

Soweit die Beklagte mit der Herstellung des Werkes oder mit den Nachbesserungsarbeiten in Schuldnerverzug geraten wäre, würden etwaige Schadensersatzansprüche der Klägerin zwar nicht ohne weiteres durch die vorbezeichneten Klauseln ausgeschlossen sein (vgl RG HRR 1934 Nr 560; RG JW 1934, 2395 Nr 2 mit Anm von Oertmann). Nach dem Vortrage der Parteien fehlt aber für die Annahme vom Schuldnerverzug jeglicher Anhaltspunkt. Nach dem Vertrag war überhaupt kein fester Liefertermin vereinbart. Die Beklagte hat nur erklärt, daß sie schon aus Gründen der Preiskalkulation das größte Interesse an einer schnellen Lieferung habe; der Termin werde aber weniger durch sie selbst als durch die Liefermöglichkeiten der Unterlieferanten beeinflußt werden; nach den bisher vorliegenden Unterlagen glaube sie mit der Fertigstellung zum frühen Frühjahr 1949 rechnen zu können (Angebot vom 3. September 1948). Tatsächlich war das Schiff schon im Laufe des Jahres 1949 fertiggestellt, so daß am 29. Januar 1949 die

vereinbarte Probefahrt vorgenommen werden konnte. Der letzte während der 3. Fangreise an der Turbine aufgetretene Mangel war spätestens am 3. Mai 1949 behoben. Die Klägerin hat selbst nicht behaupten können, daß die Beklagte bzw die Streitgehilfin diese die Turbinenanlage betreffenden Nachbesserungsarbeiten irgendwie schuldhaft verzögert hätten. Die Reparaturen sind vielmehr unverzüglich nach Feststellung der Mängel ausgeführt worden. Es liegt deshalb auch nichts dafür vor, daß die Klägerin die Beklagte aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung für irgendwelche ohne Schuldnerverzug eingetretene Verzögerungen der Werkherstellung (wie z.B. in dem Falle RGZ 68, 192) verantwortlich machen könnte.

Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Lindenmaier Birnbach Bock Christoph Weiss