

28

Beglaubigte Abschrift!

I ZR 22/50

Verlündet am 2. Februar 1951

gez.: [REDACTED] Just. Sekretär

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

I m T a m e n d e s V o l k e s !

In a c h e n

der Firma Friedrich H. [REDACTED] Stahlbau H. [REDACTED] in E. [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

g e g e n

die Firma Bergbaulager E. [REDACTED] GmbH., vertreten durch ihren
Geschäftsführer H. [REDACTED] in E. [REDACTED], R. [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der Bundesgerichtshof, I. Zivilsenat, auf die mündliche
Verhandlung vom 2. Februar 1951 unter Mitwirkung des Bundes-
richters Prof. Dr. Lindenmaier und der Bundesrichter Heiden-
hain, Dr. Birnbach, Wilde, Schmidt

für Recht erlannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts in Hamm vom 30. Januar 1950 wird
auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Inhalt:

Im Jahre 1946 war das Verwaltungsamt für Stahl und Eisen (VSE) in Düsseldorf bemüht, die Vorräte an Walzerzeugnissen in Stahl und Eisen zu erfassen, um sie der Wirtschaft nutzbar zu machen. Im Zuge dieser Erfassungsmaßnahmen ordnete es an, dass die Klägerin 1000 to Walzerzeugnisse an die Beklagte zur Verteilung an den Bergbau liefern sollte. Mit dem Schreiben vom 19. Dezember 1946 Bl. 26 d.A. teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass sie auf Anordnung des VSE 1000 to Walzmaterial an die Beklagte abzugeben habe. Die Lieferung erfolge nicht auf Grund der der Beklagten bekannten ersten Liste über Formeisen und Schienen; das abzuliefernde Material setze sich vielmehr gemäss einer dem Schreiben beige-fügten Liste aus rd. 208 to Formstahl und 81 to Schienen, sowie weiteren rd. 700 to verschiedener anderer Materialien, deren Zusammensetzung sie der Beklagten noch bekanntgeben werde, zusammen. Den Versand werde sie raschestens nach den betrieblich gegebenen Möglichkeiten vornehmen. Zur Berechnung gelange der am Tage der Lieferung massgebende Verbandspreis. Ausserdem werde sie der Beklagten 10 % Belandlungskosten und 5 M für das Verladen jeder to in Rechnung stellen. Die Bezahlung der Rechnungen bitte sie 2 Wochen nach ihrer Vorlage zu bewirken. Die Beklagte hat der Klägerin ihr Einverständnis mit den berechnungs- und Zahlungsbedingungen mit den Bemerkungen bestätigt, dass die Lieferung der 208 to Formstahl und der 81 to Schienen in Handelsgüte, in normalen aufpreisfreien Herstellungslängen zu erfolgen habe und ausgesprochen, dass sie die Mitteilungen der Klägerin wegen der weiteren 700 to erwarte. Dieses Schreiben hat die Klägerin

28

3 -

in einem Brief vom 2. Januar 1947 mit der Feststellung beantwortet, dass die Lieferung nicht in Handelsgüte, sondern in Ct. 37 und nicht in normalen aufpreistreien Herstellungslängen, sondern in den Längen erfolge, die sie lagern habe, so dass unter Umständen auch Längenaufpreise in Frage kämen. Dem hat die Beklagte in einem Brief vom 8. Januar 1947 zugestimmt. In der Folgezeit hat die Beklagte in einem Brief vom 16. Januar 1947 geschrieben, dass nach nochmaligen Verhandlungen mit dem VSE nun auch Klarheit über die restlichen 700 to geschaffen sei und der Klägerin im Brief vom 6. Februar 1947 mitgeteilt, dass sie sich nach Rücksprache mit dem VSE und dem "Eisenhandel K..." dahin geeinigt habe, dass sie aus dem Bestande der Klägerin 1000 to Salzmateriale in bestimmten, genau bezeichneten Mengen zu erhalten habe. Die Klägerin hat die Schreiben der Beklagten vom 16. Januar und 6. Februar 1947 nicht beantwortet. Sie hat der Beklagten folgende Mengen geliefert:

am 22. Januar 1947	34 190 kg
1. Februar 1947	19 500 kg
19. März 1947	35 300 kg
3. April 1947	31 750 kg
9. April 1947	37 440 kg
14. April 1947	23 720 kg
17. April 1947	28 430 kg
25. April 1947	27 810 kg
7. Mai 1947	35 654 kg
22. Mai 1947	15 930 kg
	7 060 kg

4



In den folgenden Monaten hat die Klägerin, obwohl die Beklagte sie am 22. Juli und 19. August 1947 an weitere Lieferungen gemahnt hat, nichts mehr geliefert, sondern der Beklagten am 22. August 1947 mitgeteilt, dass sie wegen ihrer äusserst starken Inanspruchnahme für die Wiederinstandsetzung von Erücken und Bergbauanlagen leider nicht in der Lage gewesen sei, die Verladung an die Beklagte so vorzunehmen, wie sie dies beabsichtigt habe. Sie sei dabei, ein neues Verladeprogramm aufzustellen, müsse aber leider mitteilen, dass sie sich nicht mehr genau an die Meldungen halten könne, da sie gezwungen gewesen sei, grosse Mengen in den gemeldeten Sorten für vordringliche Instandsetzungsarbeiten einzusetzen. Dies gelte ganz besonders für Formeisen, worin keine Abgaben mehr gemacht werden könnten. Voraussichtlich werde sie in der Lage sein, noch Flachstahl, Universaleisen, 4 und 5 mm, evtl. auch 6 mm Bleche zu liefern. Hierauf hat die Beklagte der Klägerin am 25. August 1947 geantwortet, sie sei über die Mitteilungen der Klägerin erstaunt; nachdem die Klägerin bei den früheren Verhandlungen die für die Beklagte vorgesehenen 700 to fest urrissen habe, habe sie bei den Schachtanlagen entsprechend verfügt und Materialansagen gemacht. Mit dem seinerzeit festgelegten Material werde fest gerechnet; sie hoffe, dass es sich nur um geringe Abweichungen handele, da sie sonst grosse Unannehmlichkeiten zu erwarten habe. Nachdem die Beklagte die Klägerin im Monat Oktober 1947 noch 2 mal an die Lieferung gemahnt hatte, hat die Klägerin der Beklagten am 21. November 1947 35 640 kg geliefert. Bis zur Währungsumstellung ist dann keine Lieferung mehr erfolgt, obwohl die

Beklagte der Klägerin am 13. Februar noch einmal wegen der Lieferungen unter Hinweis darauf, dass sie das Material für den Bergbau eingeteilt habe, geschrieben hat. Nach der Kündigungsanstellung hat die Klägerin am 7., 9. und 13. Juli 1948 je einen Waggon an die Beklagte verladen. Die Beklagte hat die Annahme dieser Waggon verweigert und sie ohne Angabe von Gründen an die Klägerin zurückgehen lassen. Am 15. Juli 1948 hat die Klägerin der Beklagten telegraphisch, die Nichtsendung der 3 Wagen sei unverständlich, die Wagen ständen der Beklagten gegen Erstattung der Unkosten zur Verfügung. Darauf hat die Beklagte mit dem Zusatz "Brieffolge" geantwortet, sie verweigere die Übernahme sämtlicher Waggon und trage keine Kosten.

Mit der Klage verlangt die Klägerin die Bezahlung des Kaufpreises der letzten drei Lieferungen mit 39 880,42 DM. Sie macht geltend, dass ein fester Kaufvertrag über 700 to Walzmaterial zustandegekommen und die Beklagte deshalb zur Abnahme der Wagen verpflichtet sei. Die Beklagte verweigert die Abnahme der Wagen. Sie ist der Ansicht, dass ein fester Kaufvertrag nicht vorliege, weil eine Einigung darüber, was die Klägerin ihr an Walzmaterial über 500 to hinaus liefern sollte, nicht zustandegekommen sei. Jedenfalls sei der Vertrag dadurch stillschweigend aufgehoben worden, dass sie die monatelange Weigerung der Erfüllung des Vertrages durch die Klägerin ohne Anrufung des Gerichts hingenommen habe. Auch habe ihr die Klägerin im Oktober 1947 durch einen Angestellten Sch. erklärt, dass sie ausser dem am 21. November gelieferten Walzmaterial nichts mehr liefern werde. Ferner er-

hebt die Beklagte den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung mit der Begründung, die Klägerin habe sie durch ihr Verhalten in den Glauben versetzt, dass sie den Kaufvertrag als erledigt ansehe. Es verstosse deshalb gegen Treu und Glauben, dass sie jetzt im Widerspruch zu ihrem früheren Verhalten die Abnahme der zuletzt gelieferten Wagen verlange. Die Beklagte verlangt im Wege der Widerklage, dass die Klägerin ihr die für die letzten Wagen von ihr bezahlte Fracht mit 355,90 DM ersetzt.

Das Landgericht in Essen hat die Beklagte durch das Urteil vom 1. Juni 1949 unter Abweisung der Widerklage zur Zahlung von 39 880,42 DM verurteilt. Das Oberlandesgericht in Hamm hat die Klage durch ein Urteil vom 30. Januar 1950 abgewiesen und die Klägerin nach dem Antrage der Widerklage verurteilt. Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Klägerin, die die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erstrebt. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Auffassung des Berufungsgerichts, dass zwischen den Parteien ein rechtsverbindlicher Kaufvertrag über die Lieferung von 1000 to Holzmaterial zustande gekommen ist, gibt zu rechtlichen Anständen keinen Anlass. Das Berufungsgericht weist mit Recht darauf hin, dass das Schreiben der Klägerin vom 19. Dezember 1946 mindestens insofern ein verbindliches Vertragsangebot enthält, als es der Beklagten den Kauf von 208 to Formstahl und 81 to Schienen anbietet. Dieser Kaufgegenstand war in der dem Angebot beigelegten Liste mit der erforderlichen Genauigkeit festgelegt. Da auch der Preis in dem

Angebot genau bestimmt war, konnte der Vertrag bezüglich dieses Teiles des Walzmaterials dadurch zustande kommen, dass die Beklagte das Angebot der Klägerin in ihrem Schreiben vom 27. Dezember 1946 annahm. Da die Beklagte auch auf die im Schreiben der Klägerin vom 2. Januar 1947 enthaltene zusätzliche Bestimmung der Lieferungsbedingungen in ihrem Brief vom 11. Januar 1947 eingegangen ist, ist bezüglich dieses Teiles des Walzmaterials ein verbindlicher Kaufvertrag abgeschlossen worden. Dagegen lag bezüglich des Restes von ca. 700 to Walzmaterial zunächst noch kein hinlänglich bestimmtes Vertragsangebot der Klägerin vor, weil die Klägerin sich für diese 700 to die Bekanntgabe der Zusammensetzung des Materials vorbehalten hatte. Die Klägerin hat die vorbehaltenen Angaben über die Beschaffenheit der 700 to auch später nicht gemacht. So ist es dazu gekommen, dass die Beklagte in ihrem Schreiben vom 6. Februar 1947 das Material, dessen Lieferung durch die Klägerin sie wünschte, im einzelnen bezeichnet hat. Dieses Verfahren widerspricht den kaufmännischen Gepflogenheiten und wird deshalb im Berufungsurteil mit Recht als ungewöhnlich bezeichnet. Das Berufungsgericht hat aber seine Ansicht, dass die Klägerin sich der Bestimmung der Beklagten stillschweigend gefügt und sie als für sich verbindlich angesehen hat, ausreichend begründet. Es weist zutreffend darauf hin, dass die Klägerin der Beklagten nicht nur die rund 289 to, über deren Zusammensetzung die Parteien sich geeinigt hatten, sondern darüber hinaus auch auf die 700 to, deren nähere Bestimmung zunächst vorbehalten geblieben war, Lieferungen gemacht hat. Die Klägerin hat der Beklagten bis zum 22. Mai 297,680 to Walz-

material geliefert. Davon entfielen etwa 10 to auf die 700 to, die nur durch das Schreiben der Beklagten vom 6. Februar 1947 näher gekennzeichnet waren. Vor allem hat die Klägerin dann aber, als die Beklagte die Lieferung weiteren Materials verlangte, sich nicht darauf berufen, dass sie zu weiteren Lieferungen wegen des Mangels einer Einigung über die Zusammensetzung der 700 to nicht verpflichtet sei. Sie hat weder bei dieser Gelegenheit noch in der Folgezeit ihre Verpflichtung zur Lieferung der vollen 1000 to in Zweifel gezogen. Als die Beklagte sie im Sommer 1947 wegen weiterer Lieferungen drängte, hat sie in ihrem Schreiben vom 20. August 1947 ihr Bedauern darüber ausgesprochen, dass sie sich "nicht mehr genau an die Meldungen halten könne". Mit den "Meldungen" können nach Lage der Sache nur die Angaben gemeint sein, die sie dem VSE über das bei ihr lagernde, abgabefähige Material gemacht hatte. Dass die Klägerin diese Angaben als für sich verbindlich angesehen hat, steht im Einklang mit der Auffassung des Berufungsgerichts, dass sie sich den von der Beklagten in ihrem Schreiben vom 6. Februar 1947 getroffenen Bestimmungen stillschweigend gefügt hat. Diese Bestimmungen beruhten auf der Einigung, die die Beklagte bei ihren Besprechungen mit dem VSE und der Firma H. Eisenhandel erzielt hatte, und gingen insofern auf die Mitteilungen zurück, die die Klägerin diesen Stellen über ihr Material gemacht hatte. Als auffällig kann die Tatsache, dass die Klägerin sich den in dem Schreiben der Beklagten vom 6. Februar 1947 enthaltenen Bestimmungen gefügt hat, schon deshalb nicht angesehen werden, weil die Klägerin sich durch den von der Beklagten gebilligten Vorbehalt

ihres Briefes vom 19. Dezember 1946, dass sie den Versand nur nach den betrieblich gegebenen Möglichkeiten vorzunehmen brauche, die Freiheit des Handelns gesichert hatte.

Obwohl das Berufungsgericht den von den Parteien über die Lieferung von 1000 to Walzmaterial geschlossenen Vertrag als wirksam und verbindlich ansieht, hat es die Klägerin mit dem Anspruch auf Erfüllung dieses Vertrages abgewiesen. Auch hierin kann ihm nicht entgegengetreten werden. Nach dem das Recht der Schuldverhältnisse beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben ist es nicht zulässig, dass, wenn der Gläubiger Ansprüche geltend macht, die die Gegenseite nach dem früheren Verhalten des Gläubigers als erledigt ansehen durfte, und wenn die Gegenseite sich dieser Auffassung entsprechend eingerichtet hat (RGZ 155, 151; 158, 107), der Gläubiger von seinen rechten so verspätet Gebrauch macht, der zu seinem eigenen früheren Verhalten in Widerspruch steht (RGZ 58, 356; 170, 203). Das tut die Klägerin nach den Feststellungen des Berufungsgerichts, wenn sie von der Beklagten die Erfüllung eines Laufvertrages verlangt, dessen Erfüllung sie selber vorher so lange ausgewichen ist, dass die Beklagte den Vertrag als erledigt ansehen musste. Das Berufungsgericht stellt fest, dass die Klägerin den Vertrag über die Lieferung der 1000 to Walzmaterial nur widerstrebend geschlossen hat, weil sie sich den Wünschen des VSE nicht entziehen konnte. Sie habe dann nur 1/3 der vereinbarten Menge geliefert und sich trotz aller Mahnungen der Beklagten monatelang untätig verhalten, um nach der Lieferung noch eines Laggons wieder bis zur Währungsreform in monatelang

lange Untätigkeit zu versinken. Durch dieses Verhalten habe sie die Beklagte in den Glauben versetzt, dass von der Klägerin eine Erfüllung des Vertrages nicht zu erreichen sei, und dadurch veranlasst, weitere Versuche, die Klägerin zur Lieferung des vereinbarten Materials zu bestimmen, aufzugeben. Die Beklagte sei von der Aussichtslosigkeit aller Versuche, die Klägerin zur Lieferung zu bewegen, so fest überzeugt gewesen, dass sie es unterlassen habe, von dem ihr nach § 20 UmstG zustehenden Recht zum Rücktritt von dem Vertrage Gebrauch zu machen, weil sie den Rücktritt mit Rücksicht auf das Verhalten der Klägerin für nicht erforderlich gehalten habe. Wenn das Berufungsgericht aus diesen Feststellungen die Folgerung gezogen hat, dass die Lieferung von 3 Waggons nach der Währungsreform gegen Treu und Glauben verstösst, so kann dem aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Das Verhalten der Klägerin erfüllt alle Voraussetzungen, die nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts erfüllt sein müssen, wenn das Verhalten einer Partei als gegen Treu und Glauben verstossend gekennzeichnet werden soll. Das Berufungsgericht stellt tatsächlich fest, dass die Klägerin die Beklagte durch ihr Verhalten in den Glauben versetzt hat, die Klägerin sehe den Vertrag auf Lieferung des Walzmaterials als erledigt an und werde aus dem Vertrage Ansprüche nicht mehr erheben. Nur durch diese von der Klägerin verursachte Annahme ist die Beklagte nach der Feststellung des Berufungsgerichts veranlasst worden, den Rücktritt nicht zu erklären. Das hat nach den getroffenen Feststellungen auch die Klägerin erkannt. Sie ist sich also dessen bewusst gewesen, dass die Beklagte nur wegen ihres eigenen Verhaltens

von der Erklärung des Rücktritts abgesehen hat. Trotzdem hat sie der Beklagten 3 Waggons Walzmaterial kurz vor und unmittelbar nach dem Ablauf der Frist für den Rücktritt so zugesandt, dass sie der Beklagten erst nach dem Ablauf der Frist zugingen, so dass die Beklagte von ihrem Rücktrittsrecht keinen Gebrauch mehr machen konnte. Sie hat sich hierdurch nach der Darlegung des Berufungsgerichts in einer gegen Treu und Glauben verstossenden Weise zu ihrem eigenen früheren Verhalten in Widerspruch gesetzt. Gegen diesen Gedankengang des Berufungsurteils sind rechtliche Anstände nicht zu erheben. Die Klägerin ist in der Zeit vor der Währungsreform von der damals in weiten Kreisen verbreiteten Abneigung beherrscht gewesen, ihre Sachwerte gegen das durch seine geringe Kaufkraft entwertete Geld zu veräussern. Sie hat sich deshalb der Erfüllung ihrer Lieferpflicht in einer Form entzogen, die das Berufungsgericht mit Recht als Ausdruck einer Nichtachtung gewürdigt hat. Die Erwägung, dass die Beklagte als Verteilerin des für die Erhöhung der Kohlenförderung unentbehrlichen Walzmaterials lebenswichtige Aufgaben zu erfüllen hatte, hat sie nicht zu einer Änderung ihrer Haltung veranlassen können. Es kann der Klägerin ohne weiteres geglaubt werden, dass sie auch ihrerseits für die Allgemeinheit wichtige Aufgaben zu erfüllen hatte und hierfür Walzmaterial benötigte. Das vermag es aber nicht zu rechtfertigen, dass sie wegen der Erfüllung ihrer eigenen Aufgaben die Rücksichtnahme auf die Interessen der durch die Beklagte belieferten Zechen so sehr vernachlässigt hat. Das Berufungsgericht konnte es deshalb als Zeichen unzulässiger Eigensucht werten, dass die Kläge-

rin ihre Abneigung gegen die Abgabe von Kalzmaterial erst aufgegeben hat, als diese durch die Währungsreform zu einem für sie vorteilhaften Geschäft wurde. Welchen Wert die Klägerin nach der Umstellung der Währung darauf gelegt hat, durch die Abgabe des Materials an die Beklagte in den Besitz baren Geldes zu gelangen, kommt darin zum Ausdruck, dass sie nach Erlass des für sie günstigen erstinstanzlichen Urteils beantragt hat, den Rechtsstreit zur Eilsache zu erklären, und dies damit begründet hat, dass sie das Geld angesichts der damaligen Geldnot dringend brauche (vgl. den Schriftsatz vom 18. August 1931, Bl. 83 d. A.). Nun ist es das gute Recht jedes Geschäftsmannes, seine Interessen wahrzunehmen und den Interessen Dritter voranzustellen. Aber er darf dies dann nicht tun, wenn er fremde Interessen durch die Verletzung seiner eigenen in einem unzulässigen Masse beeinträchtigt. Das hat die Klägerin nach der rechtsirrtumsfreien Feststellung des Berufungsgerichts dadurch getan, dass sie die 5 Waggon der Beklagten übersandt hat, nachdem sie die Beklagte durch ihr Verhalten veranlasst hatte, von ihrem Rücktrittsrecht keinen Gebrauch zu machen. Das Berufungsgericht hebt zutreffend hervor, dass die Klägerin den ersten Waggon zwar noch vor Ablauf der Frist für den Rücktritt abgesandt, aber unterlassen hat, die Beklagte von der Absendung zu benachrichtigen, so dass sie ihr Rücktrittsrecht nicht mehr ausüben konnte. Wenn das Berufungsgericht dieses Verhalten als einen Verstoß gegen Treu und Glauben gekennzeichnet hat, so ist dies nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht konnte ohne rechtlichen Irrtum zu der Auffassung kommen, dass die Klägerin bei der besonderen Lage verpflichtet gewesen wäre,

der Beklagten vor der Übersendung der Wagen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.

Hiernach musste die Revision der Klägerin mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

gez.: Lindenmaier gez.: Heidenhain gez.: Dr. Birnbach

gez.: Wilde

gez.: Schmidt



Beglaubigt

Justizsekretär

als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
des Bundesgerichtshofs