

Stummung 24

I ZR 9/52

Verkündet am 13. Juni 1952
Grunau, Justizobersekretär,
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2498 062

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

der Firma G. [REDACTED] C. [REDACTED] G.m.b.H., vertreten durch
ihren Geschäftsführer, H. [REDACTED], M. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma Karl B. [REDACTED] KG, Kaltwalzwerk und Zieherei
in H. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. Mai 1952 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Prof. Dr. Lindenmaier, Dr.
Heidenhain, Dr. Birnbach, Dr. Fräger-Hieland und Dr.
Benkard

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom
26. November 1951 aufgehoben. Die Sache wird zu an-
derweiter Verhandlung und Entscheidung an das Land-
gericht in Hagen zurückverwiesen, dem auch die Ent-
scheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens
vorbehalten bleibt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin bestellte bei der Beklagten durch zwei Aufträge vom 6. und 24.8.1950 die Lieferung von Verpackungsstahlband. Im ersten Auftrag Nr 57 waren 30 000 kg Stahlband Größe 3/8" auf 0,5 mm zum Preise von 15,10 \$ und 20 000 kg Größe 1/2" auf 0,5 mm zum Preise von 14,60 \$ je 100 kg, lieferbar im Laufe November 1950, bestellt. Am 21. August schickte die Beklagte Muster und machte Vorschläge wegen der Preise. Am 24. August 1950 bestellte die Klägerin mit Auftrag Nr 58: 240 t Verpackungsstahlband, 3/8" auf 0,5 mm zu 16,20 \$ je 100 kg und 1/2" auf 0,5 mm zu 15,70 \$ je 100 kg, lieferbar im Dezember, beginnend mit 70 bis 80 t. Auf der Rückseite der Bestellbriefe waren die formularmäßigen allgemeinen Lieferbedingungen der Klägerin abgedruckt, auf der Vorderseite verwies der Vermerk "bitte wenden" auf diese Bedingungen. Nach Abs 1 der Bedingungen war für alle Ergänzungen oder Änderungen schriftliche Bestätigung der Klägerin vereinbart. Am 25. August 1950 bestätigte die Beklagte die Bestellung Nr 57 vom 6.8.1950 mit bestimmten Abweichungen, am 28.8.1950 die Bestellung Nr 58 vom 24.8., jedoch mit der Einschränkung, daß sie ihre Lieferpflicht auf die bemusterte härtere Ausführung bezog und 140 t 3/8", 100 t 1/2" zu liefern zusagte. In beiden Bestätigungen der Beklagten verwies der Einleitungssatz auf die technischen und kaufmännischen allgemeinen Verkaufs- und Lieferbedingungen der Beklagten, die nach dem Einleitungssatz für alle Verkäufe gelten sollten, soweit nicht ausdrücklich anderes vereinbart wurde. Am 30.8.1950 beanstandete die Klägerin die Vorbehalte, die in einem Brief der Beklagten vom 28.8. enthalten waren. Die Klägerin erklärte, sie müsse sich die Entscheidung, ob weichere oder

- 3 -

härtere Ausführung des Stahlbandes zu liefern sei, vorbehalten, bis die Antwort ihres Stammhauses aus Mexiko eingegangen sein werde. Den Vorbehalt der Beklagten wegen Beschaffung des Rohmaterials wies sie zurück. Mit Schreiben vom 31.8.1950 wies die Beklagte darauf hin, daß sie bei weicher Ausführung der Ware monatlich nur eine geringere Menge liefern könne. Ihr früherer Vorbehalt wegen der Beschaffung des Rohmaterials sei überholt, sie müsse aber an den Vorbehalten festhalten, die sich aus ihren allgemeinen Verkaufs- und Lieferungsbedingungen ergeben. Diesem Brief fügte die Beklagte nochmals einen Abdruck ihrer allgemeinen Verkaufs- und Lieferungsbedingungen bei und verwies namentlich auf Ziff. 4 dieser Bedingungen, wonach die Beklagte sich bis zur völligen Zahlung des Kaufpreises das Eigentum an der Ware vorbehielt, auch weitergehende Vorsorge zu ihrer Sicherung traf. Die Klägerin hat auf dieses Schreiben geschwiegen.

Am 19. September 1950 fragte die Klägerin bei der Beklagten nach dem Gewicht der Ringe an; sie ging davon aus, daß ein Ring des Stahlbandes etwa 50 kg wiegen werde. Die Beklagte erwiderte am 25. September, das Gewicht der Ringe betrage nur 8 bis 10 kg, worauf die Klägerin am 13. Oktober als Wunsch ihres Stammhauses in Mexiko mitteilte, in Amerika sei ein Gewicht der Ringe von 90 kg üblich, so solle geliefert werden. Die Beklagte lehnte diesen Vorschlag am 16.10.1950 ab; nach ihrer Auffassung war die Lieferung nur in Ringen von 8 bis 10 kg technisch möglich. Auf Grund der Vorstellung der Klägerin vom 30.10.1950, ihr Stammhaus bestehe auf einem Gewicht von 80 bis 90 kg und die Beklagte



solle so liefern, wies die Beklagte am 1.11.1950 darauf hin, ein höheres Gewicht als 20 kg sei keinesfalls zu erreichen, sie könne nur so liefern, selbst wenn deshalb der ganze Auftrag gestrichen werde. Gegenüber einem Hinweis der Klägerin vom 1.11.1950 auf eine Firma in Ho-
[REDACTED], die 40 kg Ringe liefere, hielt die Beklagte am 14.11. ihren Standpunkt fest, so schwere Ringe zu liefern sei ihr unmöglich, bei Ablehnung des geringeren Gewichts durch den Abnehmer in Mexiko scheitere der ganze Auftrag. Darauf erklärte die Klägerin am 18.11.1950, ihr Stammhaus in Mexiko bestehe auf dem hohen Gewicht, sie, die Klägerin, wolle indes die Ware anderweit in Mexiko unterbringen, vorläufig solle die Beklagte nicht liefern, wenn sie (Klägerin) wider Erwarten in der kommenden Woche das Verpackungsstahlband nicht anderweitig unterbringen könne, so werde sie die Beklagte sofort davon in Kenntnis setzen und die Kontrakte annullieren. Das Ende jener Woche fiel auf den 25.11.1950. Am 4.12.1950 schrieb die Beklagte an die Klägerin, da deren Nachricht ausgeblieben sei, habe sie nunmehr die Aufträge gestrichen, die Klägerin möge neue Bestellungen aufgeben. Mit diesem Brief hat sich nach Behauptung der Klägerin ein Schreiben von ihr gekreuzt, in dem sie für 120 000 kg Stahlband 1/2" in Ringen von 16 bis 20 kg Gewicht Versandaufträge erteilte, unter genauer Angabe der einzelnen Empfänger und Mengen. Hinsichtlich restlicher 170 000 kg behielt sie sich Anweisungen in Kürze vor. Sie fragte, ob die Beklagte die Lieferung von 170 000 kg der Größe 3/8" in 1/2" ändern könne, notfalls möge die Beklagte den Ausfall angeben. Dieses Schreiben der Klägerin besteht aus zwei Blättern, von denen das erste Blatt vom 3. XII., das zweite vom 6. XII.

1950 datiert war, diese Ziffer aber handschriftlich mit Tinte in 3. geändert ist. Nach unwiderlegtem Vortrag der Beklagten ist das Schreiben bei ihr am 8. XII. 1950 eingegangen. In weiterem Briefwechsel lehnte die Beklagte die Erfüllung ab. Die Klägerin bestand auf Lieferung und drohte Schadensersatzansprüche an. Sie hat dann Klage auf Ersatz ihres Schadens in Höhe von DM 17 229,59 nebst 5 % Zinsen seit Klagezustellung erhoben. Die Klage war zunächst beim Landgericht in Hamburg angestrengt, wurde aber an das Landgericht Hagen verwiesen, das nach den Lieferungsbedingungen der Beklagten zuständig war. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Sie bezeichnete einen Vertrag als nicht endgültig geschlossen, weil jede Partei ihre eigenen Lieferungsbedingungen zugrunde gelegt habe, auch eine Einigung über das Gewicht der Ringe des Stahlbandes nicht zustande gekommen sei. Sie habe daher mit Recht am 4.12.1950 die Bestellung der Klägerin gestrichen. Das Landgericht hat die Klage kostenfällig abgewiesen, das Oberlandesgericht dies Urteil bestätigt. Hiergegen hat die Klägerin Revision eingelegt mit dem Antrag, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils nach dem Klageantrag zu erkennen. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht geht davon aus, die Beklagte habe mit ihren Schreiben vom 25. und 28.8.1950 die Bedingungen der Klägerin nur mit Einschränkungen und Vorbehalten annehmen wollen, darin liege rechtlich die Ablehnung des Vertragsantrags der Klägerin, verbunden mit einem neuen

Antrag. In Wirklichkeit sei eine Einigung der Parteien nicht zustande gekommen. Das Berufungsurteil führt hierzu aus: eine ausdrückliche Einigung der Parteien über die dem Vertrag zugrunde zu legenden Lieferungsbedingungen sei nicht getroffen, jede Partei habe vielmehr ihre eigenen Lieferungsbedingungen zugrunde gelegt und an diesen festhalten wollen. Der Berufungsrichter belegt dies im einzelnen aus den Abweichungen zwischen den allgemeinen Lieferungsbedingungen der Klägerin und der Beklagten und stützt sich hierfür auf die Einzeldarlegungen des Landgerichts. Soweit die Lieferungsbedingungen in Betracht kommen, hat die Klägerin die Lieferungsbedingungen der Gegenseite als Grundlage des Vertrags stillschweigend angenommen. Wenn auch bei der ersten Übersendung dieser Bedingungen mit den Bestätigungsbriefen der Beklagten vom 25. und 28.8.50 eine Einigung der Parteien über Einzelheiten der Lieferung noch fehlte, so sind die Zweifelspunkte doch bis zum Schreiben der Beklagten vom 31.8.50 geklärt worden. Damals blieb nur der Vorbehalt bestehen, ob die Beklagte weiche oder harte Ausführung des Stahlbandes liefern solle. Die Beklagte hat im Brief vom 31.8.1950 diese Frage mit dem Hinweis darauf offen gelassen, daß bei weicher Ausführung nur eine geringere Menge monatlich geliefert werden könne. Mit diesem Brief vom 31.8.1950 übersandte die Beklagte nochmals den Abdruck ihrer Lieferungsbedingungen und wies besonders auf deren Punkt 4, den Eigentumsvorbehalt, und andere Sicherungsvorschriften der Beklagten hin. Darauf hat die Klägerin geschwiegen. Nach Treu und Glauben kann ihr Verhalten nicht anders gedeutet werden, als daß sie sich nunmehr den allgemeinen Lieferungsbedingungen der Beklagten unterwarf und an ihren Bedingungen nicht mehr festhielt. (BGH I, 353 = NJW 51, 711 = Lindenmaier-Löhring HGB § 346 D (Nr 1); NJW 52, 64). Für die

Rechtsbeziehungen der Parteien sind daher die Bedingungen der Beklagten maßgebend, auf die sich die Klägerin übrigens auch zur Begründung ihres Antrags auf Verweisung der beim Landgericht Hamburg anhängig gemachten Klage an das Landgericht Hagen berufen hat. Das gleiche Ergebnis folgt aus dem späteren Brief der Beklagten vom 23. XI. 1950, dem abermals deren Lieferungsbedingungen beilagen, und in dem sie die Klägerin ausdrücklich auf die Geltung dieser Bedingungen hinwies. Auch dem hat die Klägerin nicht widersprochen.

Bevor die Beklagte Lieferungen ausführte, warf die Klägerin auf Veranlassung ihres Stammhauses in Mexiko die Frage des Gewichts der Stahlbandringe auf; hierüber entstanden Meinungsverschiedenheiten, bei denen jeder Teil seinen Standpunkt festhielt: Die Klägerin wollte nur Ringe im Gewicht von rund 90 kg annehmen, die Beklagte keinesfalls solche von höherem Gewicht als 20 kg liefern. Während dieser Verhandlungen, die in die Zeit vom 19.9. bis 18.11.1950 fallen, hielten gleichwohl beide Teile den Vertrag für verbindlich, erstrebten aber über das Gewicht der Ringe eine Verständigung. Zu einer solchen bot das Schreiben der Klägerin vom 18.11.1950 die Grundlage. Darin erklärte sie, die Lieferung an ihr Stammhaus komme nicht mehr in Frage, sie wolle aber die Ware bei anderen Abnehmern absetzen; falls sie in der kommenden Woche die Ware nicht anderweitig werde unterbringen können, werde sie die Gegenseite sofort davon in Kenntnis setzen und die Kontrakte annullieren. Der Berufungsrichter entnimmt hieraus, daß nach eigenem Willen die Klägerin sich hiermit eine Frist bis zum 25.11.1950 zur Erklärung gesetzt

habe, daß sie die lieferbaren Ringe anderweitig unterbringen könne, widrigenfalls sie den Vertrag annullieren werde. Da die Erklärung, die Ringe anderweitig unterbringen zu können, bis zum 25.11.1950 nicht eingegangen sei, habe die Beklagte ohne Setzung einer Nachfrist vom Vertrage zurücktreten können. Die Auffassung des Berufungsgerichts ist jedoch rechtsirrig.

Die Klägerin hielt vielmehr nach dem eindeutigen Wortlaut und Inhalt des Schreibens vom 18. XI. 1950 am Vertrage fest und trat dem Standpunkt der Beklagten bei, daß sie die Lieferung in Ringen von 10 - 20 kg anzunehmen habe. Sie wollte die Ungewißheit über die Erfüllung des Vertrags beenden, indem sie andere Abnehmer in Übersee zu gewinnen suchte, die die Ware an Stelle ihres Stammhauses abnehmen würden. Nur für den Fall, daß ihr dies nicht gelingen sollte, setzte sie die Frist bis zum 25. XI. 1950, nach deren Ablauf sie die Beklagte verständigen wollte, daß der Vertrag nicht bestehen bleiben könne. Blieb eine solche Erklärung aus, so war der Vertrag nach wie vor bindend und die Klägerin verpflichtet, das Stahlband in Ringen des geringeren Gewichts abzunehmen. Dieser Sinn des Schreibens der Klägerin ergibt sich für den unbefangenen Dritten aus dessen Wortlaut, ihn muß daher die Beklagte gegen sich gelten lassen (RG JR 25 Nr 591; LZ 19, 431). Da die Klägerin bis zum Ablauf der Frist den Vertrag nicht löste, folgte daraus für die Beklagte, daß sich die Erwartung der Klägerin erfüllt hatte und der Vertrag nach wie vor beide Teile verpflichtete. Die Rücktrittserklärung der Beklagten vom 4. XII. 1950 war daher rechtlich unzulässig und ließ den Bestand des Vertrages unberührt. Mit dem Brief vom 3./6. XII. 1950

gab die Klägerin für einen großen Teil der bestellten Ware Lieferungsanweisungen. Für den Rest behielt sie solche vor. Diesen Weisungen mußte die Beklagte in Erfüllung des Vertrages nachkommen. Bei dieser Rechtslage ist es bedeutungslos, ob der Brief der Klägerin am 3. oder erst am 6. XII. 1950 abgesandt wurde, die Weisungen der Klägerin waren, als sie am 8. XII. 1950 der Beklagten zugingen, rechtzeitig erteilt und für die Beklagte verbindlich.

Danach blieb die Beklagte zur Lieferung des Stahlbandes verpflichtet und war der Anspruch der Klägerin auf Erfüllung des Vertrags begründet. Ob die Klägerin mit Recht vom Erfüllungsanspruch zum Anspruch auf Schadensersatz übergegangen ist, bedarf noch der Prüfung, zu der das Berufungsgericht bisher keinen Anlaß hatte. Vor allem ist vom Tatrichter auch zu klären, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe der Klägerin ein Schaden entstanden ist.

Hiernach war das Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten tatrichterlichen Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen. Da beide Vorinstanzen die Klage abgewiesen hatten, mußte die Zurückverweisung an das Landgericht erfolgen (ZPO § 538 Abs 1 Nr 3, § 557). Die

Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens
bleibt dem Endurteil vorbehalten.

Lindenmaier

Heidenhain

Birnbach

Krüger-Nieland

Benkard