

Nachschlagewerk: nein

Amtliche Sammlung: nein

200 1527

11

BGB § 326

Zu der Frage, wie weit bei einem Rücktritt wegen positiver Vertragsverletzung die nachträgliche Berufung auf neue Gründe zulässig ist.

BGH Urt. v. 18. November 1958 - VIII ZR 148/57 -

OLG Frankfurt/Main

Verkündet am 18. November 1958
Klett, 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 Louis S [REDACTED], Möbelwerk-Sperrholz-
werk, Inhaber Kaufmann Georg S [REDACTED], in W [REDACTED]
I [REDACTED] Nr. [REDACTED]

Beklagten, Berufungsklägerin, Anschluß-
berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

die offene Handelsgesellschaft Louis T [REDACTED], Holzbe-
arbeitungswerk, vertreten durch die Gesellschafter Kauf-
mann Herbert T [REDACTED] und Witwe Marie T [REDACTED] in V [REDACTED]
Krs. F [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte, Anschluß-
berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. November 1958 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dp. Spieler,
Dr. Dorschel und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats in
Kassel des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom
25. Juli 1957 wird, soweit sie sich auf die Verur-
teilung zur Zahlung von 54,- DM nebst 5 % Zinsen
seit dem 1. Dezember 1952 erstreckt, als unzulässig
verworfen, im übrigen als unbegründet zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision hat die Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien standen in längerer Geschäftsverbindung. Die Beklagte kaufte durch einen mit Schreiben der Klägerin vom 31. Juli 1952 bestätigten Vertrag 230 cbm Packlatten, die in mehreren Posten abzunehmen waren. Über die Abwicklung des Vertrages kam es zu Streitigkeiten. Die Klägerin lieferte mit Verzögerung. Als ein Restposten von 11 cbm im Dezember 1952 noch nicht geliefert worden war, verweigerte die Beklagte die spätere Abnahme mit der Begründung, sie habe einen Deckungskauf vornehmen müssen. Einen Transport Packlatten wies die Beklagte als nicht maßhaltig zurück. Die Kaufpreisrestforderung aus diesem Vertrag in Höhe von 1.022,90 DM hat die Klägerin gegen die Beklagte geltend gemacht. Durch Urteil des Landgerichts ist die Beklagte nur zur Zahlung von 54,-- DM nebst Zinsen verurteilt worden. Die weitergehende Klage, soweit sie das vorstehend genannte Geschäft betrifft, hat das Landgericht abgewiesen.

Die Beklagte schloß ferner mit der Klägerin einen Vertrag auf Lieferung von Fichten- und Kiefern Schnittholz. Das Bestätigungsschreiben der Klägerin vom 30. Juli 1952 über diesen Kaufvertrag lautet auszugsweise:

"... bestätige ich hiermit, Ihnen ... wie folgt verkauft zu haben:

ca 250 - 350 cbm Fichten- und Kiefern Schnittholz.
unbesäumt u.zw.:

- 1.) einen Posten 24 mm stark, in Längen wie besichtigt, zu 23 mm stark berechnet,
- 2.) einen Posten ca 60 - 80 cbm Kiefern Schnittholz, 24 mm stark, die ebenfalls zu 23 mm berechnet werden,
- 3.) einen Posten 3,50 m lang, 17, 20 und 23 mm stark, der nach Ihrer besonderen Aufgabe eingeschnitten wird,

sämtliche 3 Positionen zum Preise von
DM 167,-- p.cbm, frei Lastzug verladen Witzenhausen.

Lieferung: erfolgt dem jeweiligen Einschnitt entsprechend

Zahlung: netto Kasse bei Empfang der Ware bzw. Rechnung."

Auch über die Abwicklung dieses Vertrages gerieten die Parteien in Meinungsverschiedenheiten. Am 17. Septem-



ber 1952 teilte die Klägerin der Beklagten mit, daß das Holz der Positionen 1 und 2 abnahmebereit bei ihr liege. Am 24. September schrieb sie der Beklagten u.a.:

"... setze ich Ihnen außerdem in der Abnahme der von Ihnen gekauften Schnitthölzer lt. meiner Auftragsbestätigung vom 30.7.52 eine letzte Nachfrist von acht Tagen. Sollten Sie diese Nachfrist ebenfalls verstreichen lassen, werde ich auch in dieser Angelegenheit Klage durch meinen Rechtsanwalt gegen Sie einreichen lassen. Sie haben von mir gekauft, außer den noch ausstehenden Packlatten 75/22: "ca. 250 - 350 cbm Fichten- und Kiefern Schnittholz, unbesäumt" und haben bisher nur abgenommen:

am 31.7.52 = 22.065 cbm
4.8.52 = 18.289 "

trotzdem unter Lieferung vereinbart war:
"Erfolgt dem jeweiligen Einschnitt entsprechend".
Da Sie auf Grund meiner verschiedenen Abnahme-Anmahnungen sich immer wieder in totsichweigen gehüllt haben, bin ich berechtigt Ihnen hiermit eine letzte Nachfrist wie oben erwähnt gegeben zu haben..."

Die Beklagte antwortete mit einem Schreiben des von ihr beauftragten Rechtsanwalts vom 26. September 1952, sie nehme die Nachfristsetzung an und werde am 2. Oktober 1952 einen ihrer Angestellten zur Abnahme des Holzes nach Viermünden zur Klägerin schicken. Die Klägerin solle für die nötigen Lastzüge sorgen. Hinsichtlich dessen, was die Klägerin an dem genannten Tage nicht anliefern würde, lehne sie die spätere Erfüllung ab..

Am 2. Oktober 1952 wurden der Beklagten etwa 32 cbm Fichtenschnittholz geliefert. Die Abnahme weiteren Holzes verweigerte die Klägerin bei einer Besprechung am 6. Oktober 1952 und in der Folgezeit. Vor dem Landgericht hat die Klägerin die Bezahlung des bei ihr schon eingeschnittenen Fichten- und Kiefern schnittholzes mit 25.050 DM sowie die Feststellung begehrt, daß die Beklagte verpflichtet ist, weitere 110 cbm Fichten- und Kiefern schnittholz abzunehmen. Diesem Klageantrage hat das Landgericht stattgegeben.

Die Beklagte hat gegen das Urteil des Landgerichts in vollem Umfange Berufung eingelegt, hat aber die Verurteilung zur Zahlung von 54,--DM aus dem Packlattengeschäft sachlich nicht angegriffen und hat insoweit auch keinen Antrag auf Klageabweisung gestellt. Im Berufungsrechtszuge haben die Parteien ohne Anerkennung einer Rechtsauffassung und vorbehaltlich aller Rechte bezüglich des übrigen Prozeßstoffes einen Zwischenvergleich dahin geschlossen, daß die Beklagte die bei der Klägerin noch lagernden rund 150 cbm Fichten- und Kiefern-schnittholz gemäß Nr.1 und 2 der Auftragsbestätigung vom 30. Juli 1952 abnehmen sollte. Auf Grund dieses Vergleiches hat die Klägerin an die Beklagte 131,572 cbm Holz geliefert. Von dem Kaufpreis hat die Beklagte 1.406,97 DM nicht gezahlt, da in dem gelieferten Holz 8.739 cbm "Kürzungen" enthalten gewesen seien, die sie nicht abzunehmen brauche. Die Klägerin ist der Auffassung, die Beklagte müsse, da sie bisher $89.945 + 131,572 = 221,517$ cbm Holz abgenommen habe, als Posten Nr.3 der Auftragsbestätigung noch den an 350 cbm fehlenden Rest von 128,483 cbm abnehmen. Sie hat Anschlußberufung eingelegt und macht einen Anspruch auf Zahlung von 1.406,97 DM Kaufpreis und 99,25 DM Erstattung von anteiligen Sachverständigenkosten nebst Zinsen geltend. Sie begehrt ferner die Feststellung, daß die Beklagte verpflichtet ist, weitere 128,483 cbm Fichten- und Kiefern-schnittholz zum Preise von 167,--DM je cbm abzunehmen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung unter Abänderung und Neufassung des Urteils des Landgerichts die Beklagte verurteilt, 54,--DM, 99,25 DM und 1.406,97 DM nebst im einzelnen festgesetzter Zinsen zu zahlen. Es hat ferner der Feststellungsklage entsprochen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage und die Zurückweisung der Anschlußberufung. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Was die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 54,-- DM aus dem Packlattengeschäft betrifft, war ihre Revision unzulässig, da sie zwar das Rechtsmittel in vollem Umfange eingelegt, es aber insoweit nicht begründet hat. Die Revision war daher in diesem Punkt nach §§ 554 Abs.1, 554 a Abs.1 ZPO als unzulässig zu verwerfen.

B.

I. Soweit es sich um die Feststellungsklage handelt, hält das Berufungsgericht den Feststellungsanspruch für zulässig, da die Klägerin ein rechtliches Interesse daran habe, die Verpflichtung der Beklagten zur künftigen Abnahme des nach Nr.3 der Auftragsbestätigung vom 30. Juli 1952 noch einzuschneidenden Holzes feststellen zu lassen. Sie müsse, so meint das Berufungsgericht, wissen, ob sie die immerhin erhebliche, nach entsprechender Aufgabe durch die Beklagte noch zu liefernde Menge Schnittholz in ihren Produktionsplan aufnehmen solle. Gegen diese Erwägungen sind durchgreifende Bedenken nicht zu erheben. Die Revision hat insoweit auch keine Angriffe vorgebracht.

II. Die Beklagte vertritt die Auffassung, sie habe nach dem 2. Oktober 1952 von dem Vertrage über das Fichten- und Kiefern Schnittholz u.a. deshalb zurücktreten dürfen, weil die Klägerin sich im Leistungsverzuge befunden habe.

Das Berufungsgericht sieht die Voraussetzungen des Verzuges nicht als gegeben an. Es führt aus, eine ausdrückliche Vereinbarung über die Fälligkeit der Leistungen der Klägerin sei zwischen den Parteien nicht getroffen worden. Aus der Auftragsbestätigung vom 30. Juli 1952 sei allerdings zu entnehmen, daß für die Posten 1 und 2 sofortige Fälligkeit gegeben gewesen sei. Die Lieferung

der Gesamtmenge habe aber vereinbarungsgemäß und nach der bisherigen Übung nicht auf einmal, sondern nur in einzelnen Raten, der Lieferung eines Lastzuges entsprechend zu erfolgen brauchen. Die Klägerin sei auch nicht verpflichtet gewesen, an einem Tage so viele Transportmittel zur Verfügung zu stellen, daß alles Holz habe abtransportiert werden können. Es habe genügt, wenn sie entsprechend dem Verlaufe der bisherigen Teillieferungen einen Lastzug je Tag bereitstellte. Die Klägerin wäre nur dann in Verzug gekommen, wenn wegen einer Teillieferung aus den fälligen Posten ein Beauftragter der Beklagten zur Abnahme erschienen, ihm aber weder eine Teillieferung Holz ausgehändigt noch ein Transportmittel von der Klägerin zur Verfügung gestellt worden wäre. An dieser Lieferungsweise sei auch mit dem Schreiben der Klägerin vom 24. September 1952 nichts geändert worden. Die Klägerin habe mit diesem Schreiben erreichen wollen, daß sie das zur Lieferung bereitstehende Holz absetze, und zwar in der bis dahin bei den Teillieferungen geübten Weise. Die Beklagte habe dem Brief weder entnehmen können, daß die Klägerin bereits den zu Nr. 3 der Auftragsbestätigung bezeichneten Posten eingeschnitten und lieferbereit gestellt habe, noch daß sie sich bereit erkläre, die gesamte zur Lieferung anstehende Menge an einem Tage mit den dazu erforderlichen Transportmitteln der Beklagten zu liefern. Die Klägerin habe keine Änderung der Lieferungsbedingungen herbeiführen, sondern nur die Beklagte zur Erfüllung des Vertrages anhalten wollen. Hätte die Beklagte sich nicht nach dem 2. Oktober 1952 geweigert, weitere Holzlieferungen abzunehmen, so hätte eine ratenweise Lieferung der gesamten bereitstehenden Menge erfolgen können.

1. Die Revision macht geltend, die Klägerin habe in dem Schreiben ausdrücklich darauf hingewiesen, daß 250 bis 350 cbm Fichten- und Kiefern Schnittholz verkauft

seien, und habe für die Abnahme dieser Menge eine Nachfrist von acht Tagen gesetzt. Mit dem Schreiben vom 26. September 1952 habe die Beklagte durch ihren Anwalt diese Nachfrist angenommen. Die angegebene Holzmenge habe aber am 2. Oktober 1952 nicht zur Abnahme bereit gelegen. Die Revision will also wohl sagen, die Parteien seien sich nachträglich über die sofortige Lieferung des gesamten Holzes einig geworden. Mit diesem Vorbringen kann sie aber nicht gehört werden, da es einen in der Revisionsinstanz unzulässigen Angriff gegen die vom Tatrichter getroffene Auslegung der Willenserklärungen der Parteien enthält. Ob dem von der Beklagten in Anspruch genommenen Recht auf Rücktritt nicht schon entgegenstünde, daß sie selbst weder die Klägerin zur Begründung des Verzuges gemahnt noch ihr eine Frist gesetzt hatte, kann daher dahingestellt bleiben.

;

2. Die Revision rügt ferner, daß der von der Beklagten als Zeuge benannte Angestellte Sch [REDACTED] nicht darüber vernommen worden sei, ob die Klägerin am 2. Oktober 1952, wie die Beklagte vorgetragen habe, nur Holz des Postens 1 des Bestätigungsschreibens, nicht aber das bei der Fabrikhalle und bei dem Transformatorenhaus lagernde Holz, also nicht Holz des Postens 2 und etwa schon eingeschnittenes Holz des Postens 3 angeboten habe. Diese Rüge geht aber fehl. Nach der Auslegung des Berufungsgerichts war die Klägerin nicht verpflichtet, das gesamte, bei ihr lagernde Holz der Posten 1 und 2 zur Abnahme anzubieten; es genügte vielmehr, wenn sie jeweils so viel Holz bereitstellte, wie mit einem Lastzuge an einem Tage abgefahren werden konnte. Daß sie diese Verpflichtung mit der Abfuhr von 32 cbm am 2. Oktober 1952 erfüllt hat, nimmt das Berufungsgericht erkennbar an. Es kam daher nicht darauf an, welche Holzmengen dem Zeugen Sch [REDACTED] am 2. Oktober 1952 angeboten worden sind und ob die Klägerin die weiteren bei ihr lagernden Stapel dem Zeugen ausdrücklich angeboten hat.

III. 1. Die Beklagte stützt ihr vermeintliches Recht zum Rücktritt ferner auf eine von der Klägerin begangene positive Vertragsverletzung. Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils hat der Inhaber der Beklagten die Annahme weiteren Holzes als des bis zum 2. Oktober 1952 gelieferten mit der Begründung verweigert, daß das am 2. Oktober 1952 gelieferte Fichtenholz Mängel aufgewiesen habe und daß Kiefern Bretter, die ihm bei der Klägerin als für ihn eingeschnitten bezeichnet worden seien, infolge langer Lagerung blau, zum Teil verwittert und sogar verzogen gewesen seien.

Das Berufungsgericht führt hinsichtlich des Fichtenholzes aus, es könne dahingestellt bleiben, ob bei der Lieferung am 2. Oktober 1952 tatsächlich 3 bis 4 cbm Schwarten oder schwartenartige Bretter mitgeliefert worden seien und ob diese Bretter im Rahmen des zwischen den Parteien geschlossenen Vertrages überhaupt eine mangelhafte Erfüllung darstellten. Selbst wenn dies der Fall wäre, erwüchse daraus der Beklagten noch kein Recht zum Rücktritt von dem gesamten Vertrage. Nicht jede mangelhafte Teillieferung berechigne zum Rücktritt von einem Sukzessivlieferungsvertrag im ganzen. Es müsse vielmehr berücksichtigt werden, ob subjektiv den Umständen nach durch die Vertragsverletzung das berechnigte Vertrauen der Beklagten auf künftige gehörige Erfüllung zerstört worden sei und objektiv der Vertragszweck durch die Vertragsverletzung so weitgehend gefährdet gewesen sei, daß der Beklagten nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht mehr habe zugemutet werden können. Diese Voraussetzungen hätten nicht vorgelegen. Es sei davon auszugehen, daß bereits eine Reihe mangelfreier Lieferungen erfolgt gewesen seien und daß die Menge mangelhaften Materials nach dem eigenen Vortrag der Beklagten 3 bis 4 cbm, also nur etwa 1 % des insgesamt zu liefernden Holzes ausgemacht habe. Im übrigen habe die

Beklagte das von ihr beanstandete Material in ihrem Betrieb nutzbringend verwertet. Dieselben Erwägungen gälten für den anderen von der Beklagten gerügten Mangel, nämlich die ungleichmäßige Stärke eines Teiles der Bretter. Über Mängel der eingeschnittenen Kiefern Bretter führt das Berufungsgericht bei der Erörterung aus, ob die Beklagte in Erledigung des Zwischenvergleichs dieses Holz hätte beanstanden dürfen, wegen der seit dem allgemeinen Abnahmeverzug der Beklagten verstrichenen Zeit von mehr als 2 1/2 Jahren sei durch die Beweisaufnahme nicht mehr festzustellen gewesen, ob dieses Holz etwa schon im Herbst 1952 mangelhaft gewesen sei oder erst während der langen Zeit des Verzuges der Beklagten an Qualität eingebüßt habe.

Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe bei der Würdigung, ob der Beklagten mit Rücksicht auf die Vertragsverletzung der Klägerin die Durchführung des Vertrages zuzumuten gewesen sei, berücksichtigen müssen, daß eine Schlechtlieferung, selbst wenn die Beklagte das Holz nutzbringend verwendet habe, geeignet gewesen sei, das Vertrauensverhältnis der Parteien zu zerstören. Mit der Prozeßrüge aus § 286 ZPO macht die Revision auch geltend, das Berufungsgericht habe die Bekundung des Zeugen P. [REDACTED] übersehen, daß der Beklagten durch die Verwendung nicht maßhaltiger Bretter ein Schaden entstanden sei.

2. Die Revision kann indessen, soweit es sich um die Mängel der Lieferung vom 2. Oktober 1952 handelt, keinen Erfolg haben. Wegen "positiver Vertragsverletzung" kann nach ständiger Rechtsprechung ein Vertragsteil vom Vertrage zurücktreten, wenn der Vertragszweck derart gefährdet ist, daß dem vertragstreuen Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Vertrages nicht zugemutet werden kann. Es bedarf dann - zumindest in der Regel - nicht

mehr der Setzung einer Frist und der Androhung, daß die Erfüllung abgelehnt werde. Der von der Vertragsverletzung Betroffene kann unter Angabe der für seinen Entschluß maßgebenden Gründe vom Verträge abgehen. Es kommt hierbei aber nur auf die bis zum Tage der Erklärung vorhandenen und vom Verletzten als für seine Erklärung bestimmend bezeichneten Gründe an (BGHZ 11,80,84,86). Bei sogenannten Sukzessivlieferungsverträgen und ähnlichen Verträgen, die die Lieferung von Waren in Teilmengen auf Abruf zum Gegenstand haben, kann bereits eine mangelhafte Lieferung genügen, wenn dadurch die berechtigte Besorgnis begründet wird, daß auch künftige Lieferungen minderwertig sein werden. Das Revisionsgericht ist auf die Prüfung beschränkt, ob der Tatrichter diese Rechtsgrundsätze nicht verkannt hat. Die Würdigung, ob im Einzelfall der Vertragszweck gefährdet und dem vertragstreuen Teil die Aufrechterhaltung des Vertrages nicht zuzumuten ist, ist dagegen grundsätzlich dem Tatrichter vorbehalten.

Wenn im vorliegenden Fall das Berufungsgericht meint, der Vertragszweck sei durch die Lieferung von 3 bis 4 cbm Schwarten oder schwartenartiger Fichtenbretter noch nicht in einer Weise gefährdet worden, deren Hinnahme für die Beklagte unzumutbar gewesen sei, so ist das für sich allein gesehen unangreifbar. Daß dem Berufungsgericht entgangen wäre, der Beklagten könne trotz nutzbringender Verwendung der Bretter infolge deren Beschaffenheit ein Schaden entstanden sein, läßt sich aus seinen Ausführungen nicht entnehmen. Die erkennbar vom Berufungsgericht vertretene Auffassung, die einmalige Schlechtlieferung am 2. Oktober 1952 sei in Anbetracht der ersten einwandfreien Lieferungen nicht so erheblich gewesen, daß das Vertrauen in künftige gehörige Erfüllung hätte erschüttert werden müssen, steht mit den angeführten Rechtsgrundsätzen nicht im Widerspruch (vgl. RGZ 67,58). Den Umstand, daß die am 2. Oktober 1952 gelieferten Bretter auch möglicherweise

eine ungleichmäßige Stärke gehabt haben, hätte das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang sogar außer Betracht lassen müssen. Wie die Beklagte selbst in ihrem Schriftsatz vom 25. März 1954 vorträgt und die Revision hervorhebt, hat dieser Mangel bei der Lieferung überhaupt nicht festgestellt werden können, sondern hat sich erst bei der Bearbeitung des Holzes herausgestellt. Auf diesen Fehler hatte die Beklagte sich bei ihrer Rücktrittserklärung vom 6. Oktober 1952, also offenbar nicht berufen. Daß schließlich das Berufungsgericht die Beanstandung, auch die schon zugeschnittenen Kiefern Bretter seien mit Fehlern behaftet gewesen, als Grund für den Rücktritt der Beklagten nicht gewürdigt habe, rügt die Revision nicht. Sie hat auch gegen die in einem anderen Zusammenhang zu Tage getretene Auffassung des Berufungsgerichts, solche Mängel seien nicht mehr zu erweisen, keine Angriffe gerichtet.

IV. Das Berufungsgericht hat bei der Würdigung, ob der Beklagten die Erfüllung des Schnittholzvertrages habe zugemutet werden können, auch die Abwicklung des Packlatten-geschäfts und das Verhalten der Klägerin, das sie nach der Rücktrittserklärung vom 6. Oktober 1952 an den Tag gelegt hat, berücksichtigt und ist zu der Auffassung gelangt, der Rücktritt sei auch unter diesem Gesichtspunkt nicht gerechtfertigt.

Die Revision kann auch mit ihren hiergegen gerichteten Angriffen nicht zum Erfolg führen.

1. Die Berücksichtigung von Umständen, auf die die Rücktrittserklärung nicht gestützt ist, mag zwar im Einzelfall nicht ausgeschlossen sein. Für den Rücktritt wegen positiver Vertragsverletzung ist allerdings ein Nachschieben neuer Gründe nicht mehr zulässig, da es für die Berechtigung des Rücktritts nur auf die Vorstellung des Verletzten zur Zeit der Rücktrittserklärung ankommen kann

(RGZ 142,268,274; BGHZ 11,80,86). Das besagt indessen nicht, daß die Vertragspartei, die ursprünglich ohne zureichenden Grund zurückgetreten ist, nicht möglicherweise dann, wenn sie nachträglich von Vertragsverletzungen des Gegners erfährt, erneut von dem noch nicht abgewickelten Vertrage zurücktreten könnte (Erman, BGB 2.Aufl. § 326 Anm.13). Ein solcher Rücktritt wäre unter Umständen insbesondere dann für statthaft zu halten, wenn etwa die früher geltend gemachten Gründe im Verein mit den neu hinzutretenden den Vertragszweck nunmehr so gefährdet erscheinen ließen, daß dem Verletzten die Fortsetzung des Vertrages nicht mehr zuzumuten wäre. Im vorliegenden Fall könnte eine wiederholte Rücktrittserklärung im Schriftsatz der Beklagten vom 13. November 1953 liegen, in welchem sie erklärt, sie stütze den Rücktritt, nachdem sie die in der Klagebeantwortung mitgeteilten das Packlattengeschäft betreffenden Vorfälle erlebt habe, nunmehr ausdrücklich auch auf das Geschäftsgebaren der Klägerin, wie es sich aus der Beweisaufnahme ergeben habe. Das Berufungsgericht läßt sich zwar nicht ausdrücklich darüber aus, ob es zu dieser Erklärung der Beklagten eine neue Rücktrittserklärung sieht. Es gibt aber, da es auf die in dem angeführten Schriftsatz vorgebrachten Gründe eingeht, zu erkennen, daß es die Erklärung der Beklagten so würdigt.

Vertretbar ist auch, daß das Berufungsgericht bei der Prüfung, ob der Rücktritt vom Schnittholzvertrag berechtigt war, die angeblichen Verletzungen des Packlattenvertrages heranzieht. Allerdings kann beim Vorliegen mehrerer selbständiger Verträge aus der Verletzung eines Vertrages in der Regel nicht das Recht hergeleitet werden, deswegen auch von den anderen zurückzutreten (RGZ 161,100,104). Die Rechtsprechung hat indessen eine Ausnahme für den Fall gelten lassen, daß der Wille der Par-

teilen dahin geht, zwischen allen im Rahmen eines geplanten gegenseitigen Geschäftsverkehrs abzuschließenden Geschäften eine Zusammengehörigkeit herzustellen, vermöge deren die Gestaltung der sich aus einem Verträge ergebenden rechtlichen Beziehungen rechtliche Wirkungen auch auf die übrigen Verträge haben soll (RG aaO). Ähnliches gilt bei Rechtsverhältnissen, die ein besonderes Vertrauen voraussetzen (RG SeuffArch 88,333 Nr.174). Feststellungen in dieser Richtung hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Der vorliegende Fall weist aber die Besonderheit auf, daß die Beklagte den Rücktritt nicht etwa nur auf Verletzung des Packlattenvertrages stützt, sondern darauf, daß die Klägerin den Schnittholzvertrag verletzt habe und das ihre dabei und bei der Abwicklung des Packlattenvertrages bewiesene Unzuverlässigkeit das Vertrauen in eine vertragstreue Erfüllung des Schnittholzvertrages erschüttert habe.

Für die Beurteilung, ob eine Vertragsverletzung schon eine den Rücktritt rechtfertigende Leistungsstörung darstellt, kann es allerdings nicht nur auf das Verhalten des vertragsuntreuen Teiles bei der Erfüllung des Vertrages selbst ankommen, sondern auch auf außerhalb des Vertrages liegende Umstände. Spielt, wie das Berufungsgericht erkennbar zugrundelegt, für ein Rechtsgeschäft das Vertrauen auf die Zuverlässigkeit des anderen Vertragsteiles eine besondere Rolle, wie es etwa bei den auf längere Zeit berechneten Lieferungsverträgen häufig der Fall sein wird, so liegt eine Leistungsstörung nicht nur bei einer Schlechterfüllung der eigentlichen Vertragspflichten vor, vielmehr kann der Vertrag schon dann gefährdet sein, wenn ein unzuverlässiges Verhalten des Vertragsgegners allgemein die ernstliche Befürchtung erweckt, daß eine ordnungsmäßige Durchführung des Vertrages nicht mehr zu erwarten ist.

2. Ob allerdings im vorliegenden Fall ein nachträglicher Rücktritt nicht schon daran scheitern müßte, daß die Beklagte, weil sie sich am 6. Oktober 1952 zu Unrecht vom Verträge losgesagt hatte, vertragsuntreu geworden war und einem Vertragsteil, der selbst nicht vertragstreue ist, die Berufung auf eine Vertragsuntreue des anderen Teils zu versagen ist (vgl. BGB RGRK 10. Aufl. § 325 Anm. 4), kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist die Auffassung des Berufungsgerichts, es fehle an einer den Vertragszweck gefährdenden Erschütterung der Vertrauensgrundlage, nicht zu beanstanden.

a) Die Vorwürfe der Revision richten sich einmal gegen die Würdigung, die das Berufungsgericht den einzelnen Vorfällen zuteil werden läßt, in denen die Beklagte eine von der Klägerin begangene Vertragsverletzung erblickt. Die Beurteilung, ob das Verhalten einer Vertragspartei geeignet ist, das Vertrauen der anderen auf künftige vertragsgemäße Erfüllung zu erschüttern und daher den Vertragszweck zu gefährden, liegt indessen im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet. Die Revision bewegt sich daher, soweit sie nicht Verfahrensrügen erhebt, mit ihren Angriffen auf einem ihr verschlossenen Gebiet. Auch soweit sie eine Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht, bleibt ihr der Erfolg versagt. In dieser Hinsicht handelt es sich um folgende Ausführungen des Berufungsgerichts:

aa) Ob die Klägerin bei der Schnittholzlieferung am 2. Oktober 1952 Bretter ungleichmäßiger Stärke geliefert habe - ein Mangel, der nach Darstellung der Beklagten erst bei der Verarbeitung entdeckt werden konnte -, könne dahingestellt bleiben. Die Beklagte sei nicht gehindert gewesen, die Bretter zweckdienlich zu verwerten.

Die Revision meint demgegenüber, das Berufungsgericht hätte der Bekundung des Zeugen P [REDACTED] nachgehen müssen, wonach die Bretter bei der Beklagten auf 14 mm hätten abgehobelt werden müssen, um verwendbar zu bleiben, und der Beklagten erklärlicherweise dadurch ein Schaden entstanden sei.

Das Berufungsgericht nimmt zwar nicht ausdrücklich zu der Aussage des Zeugen Stellung. Aus seiner Erwägung, die Beklagte habe die Bretter noch zweckdienlich verwendet, ergibt sich indessen nicht, daß es der Ansicht gewesen ist, der Beklagten könne ein Schaden nicht erwachsen sein. Es hat vielmehr erkennbar nur sagen wollen, die behaupteten Mängel seien nach Art und Umfang nicht so schwer, daß der Beklagten, zumal sie die Bretter abgenommen hatte, ein Festhalten am Vertrage nicht mehr zuzumuten wäre. Die Würdigung des Berufungsgerichts läßt daher einen Verfahrensverstoß nicht ersehen.

bb) Das Berufungsgericht unterstellt die Behauptung der Beklagten als zutreffend, daß die Klägerin bei der Abwicklung des Packlattengeschäfts einen Posten solcher Latten, die von Sch [REDACTED], dem mit der Abnahme beauftragten Angestellten der Beklagten, am 20. Dezember 1952 nicht abgenommen worden waren, zum Sägewerk L [REDACTED] habe schaffen und dort einer ebenfalls für die Beklagte bestimmten anderen Lieferung habe beifügen lassen, die von dem weniger strengen Abnehmer B [REDACTED] geprüft wurde. Das Berufungsgericht sieht nicht als erwiesen an, daß die Klägerin sich betrügerisch verhalten habe und meint, die Abnahme durch Sch [REDACTED] sei besonders eng gehandhabt worden, eine wirkliche Schädigung sei der Beklagten nicht zugefügt worden. Damit entfalle der Vorgang als Grund für einen Rücktritt.

Die Revision rügt zu Unrecht, daß das Berufungsgericht sich mit den Aussagen der Zeugen D [REDACTED], W [REDACTED], L [REDACTED] und Sch [REDACTED] nicht auseinandergesetzt habe.

setzt habe. die nach ihren Aussagen beim Abladen eines Lastkraftwagens am 20. Dezember 1952 schon mit dem bloßen Auge sogleich bemerkt hätten, daß die Latten nicht maßhaltig gewesen seien.

Selbst wenn es sich bei diesen Latten, über die sich die Aussagen der Zeugen verhalten, um diejenigen handeln sollte, die von Sch. zurückgewiesen und angeblich einer anderen Lieferung wieder beigelegt worden sind, so wäre das Berufungsgericht nicht genötigt gewesen, den Sachverhalt anders als geschehen zu beurteilen, Daß die Bretter mit Mängeln behaftet gewesen sind und bei Anlegung eines strengen Maßstabes möglicherweise nicht hätten abgenommen zu werden brauchen, unterstellt ersichtlich auch das Berufungsgericht. Wenn es in Anbetracht dessen, daß die Bretter jedoch von dem Angestellten der Beklagten B. abgenommen worden sind, glaubt, die Mängel seien nicht so schwerwiegend gewesen, daß die Beklagte in der erneuten Belieferung einen den Vertragszweck gefährdenden Vertrauensbruch habe finden müssen, so liegt das im Rahmen der ihm obliegenden Tatsachenwürdigung.

b) Die Revision macht weiter geltend, das Berufungsgericht habe es an einer Prüfung fehlen lassen, ob die Vertragsverletzungen, die die Beklagte der Klägerin vorwerfe, wenn nicht schon die einzelnen für sich allein, so doch in ihrer Gesamtheit ein solches Gewicht gehabt hätten, daß das Vertrauen, das bei auf längere Dauer abgestellten Geschäften der eine Vertragsteil dem anderen entgegenbringen müsse, erschüttert worden sei und deshalb der Beklagten, nachdem sie von dem ganzen Ausmaß der Vertragswidrigkeiten erfahren habe, die weitere Abwicklung des Schnittholzvertrages nicht zuzumuten gewesen sei.

Der Revision ist beizupflichten, daß es bei der Abwägung, ob nach Treu und Glauben dem vertragstreuen Teil

die Fortsetzung des Vertrages zuzumuten ist, auf die Gesamtheit aller Umstände ankommt und frühere Vertragsverletzungen des Gegners, selbst wenn sie für sich nicht ausschlaggebend waren, unterstützend berücksichtigt werden müssen (RG WarnRspr 1928 Nr.103 S.201). Das Berufungsgericht hat außer den schon angeführten Vorkommnissen noch folgende Vorwürfe der Beklagten behandelt: Es hat unterstellt, daß die Klägerin, wie sich möglicherweise im Rechtsstreit aus der Vernehmung des Zeugen P. [REDACTED] ergeben habe, bei der Schnittholzlieferung vom 2. Oktober 1952 Schwartenbretter, die der mit der Abnahme betraute Angestellte Sch. [REDACTED] der Beklagten bei früheren Fuhren aussortiert hatte, wieder hinzugelegt und der Beklagten geliefert habe. Es ist ferner davon ausgegangen, daß die Klägerin beim Packlattengeschäft verzögerlich und unzuverlässig geliefert habe und mit einer auf den 9. August 1952 vordatierten Karte einen unrichtigen Ablauf von Verhandlungen habe vortäuschen wollen. Es hat jedoch auch diese Vorfälle nicht für so schwerwiegend gehalten, daß sie einen Rücktritt von dem nicht abgewickelten Teil des Schnittholzvertrages rechtfertigen könnten. Zuzugehen ist der Revision, daß die Entscheidungsgründe keine ausdrücklichen Erwägungen darüber enthalten, ob alle die vom Berufungsgericht gewürdigten Vertragsverletzungen und Vertragswidrigkeiten, die sich die Klägerin angeblich hat zuschulden kommen lassen, in ihrer Gesamtheit nicht etwa ein solches Gewicht gehabt haben, daß sie der Beklagten ein Recht zum Rücktritt hätten geben können. Der Zusammenhang der Gründe ergibt aber, daß das Berufungsgericht in eine Gesamtwürdigung eingetreten ist. So leitet es die Erörterung der einzelnen angeführten Vertragsverletzungen mit der allgemeinen Feststellung ein, die Beklagte könne sich zur Begründung eines Rücktrittsrechts nicht darauf berufen, die Klägerin habe sich so schwerer Vertragsverletzungen schul-

dig gemacht, daß der Beklagten die weitere Durchführung des Sukzessivlieferungsgeschäftes nicht hätte zugemutet werden können. Wenn das Berufungsgericht dann die einzelnen Verstöße abhandelt, ist es ersichtlich unter dem Gesichtspunkt geschehen, daß das gesamte Verhalten der Klägerin nicht den eingangs erwähnten Rücktritt gerechtfertigt habe. Auch die vom Berufungsgericht bei seinen Ausführungen über die Schlechterfüllung gezogene Schlußfolgerung, damit ergebe sich zusammenfassend, daß die Beklagte wegen der von ihr vorgetragenen Mängel kein Recht zum Rücktritt vom Vertrage habe, läßt erkennen, daß das Berufungsgericht eine Gesamtwürdigung hat treffen wollen. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe eine Prüfung unterlassen, ob das Verhalten der Klägerin in seiner Gesamtheit geeignet gewesen sei, die Vertrauensgrundlage zu zerstören, ist daher nicht begründet. Daß die Gesamtwürdigung selbst von Rechtsirrtum beeinflusst sei, ist nicht ersichtlich.

V. Die Revision macht schließlich geltend, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß die Klägerin selbst nach ihrem Schreiben vom 26. September 1952 nicht mehr bereit gewesen sei, insgesamt 350 cbm Holz zu liefern. In diesem Schreiben habe sie nur noch von "ca. 200 cbm Schnittholz" gesprochen, obwohl die Beklagte bis dahin unstreitig noch nicht 150 cbm Holz erhalten hatte.

Mit dieser Rüge kann die Revision nicht gehört werden. Das Berufungsgericht hat den zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag dahin ausgelegt, daß die Klägerin berechtigt sein sollte, der Beklagten die Höchstmenge von 350 cbm zu liefern, und die Beklagte verpflichtet sei, ihr diese Menge abzunehmen. Zu dem Schreiben der Klägerin vom 26. September 1952 hat es zwar nicht ausdrücklich Stellung genommen. Es hat aber

in anderem Zusammenhang den Briefwechsel der Parteien berücksichtigt und geht ersichtlich davon aus, daß durch ihn an der nach dem Vertrage begründeten Verpflichtung der Beklagten nichts geändert worden sei. Diese Auffassung begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Die Erklärung der Klägerin, die Beklagte befinde sich mit der Abnahme von ca. 200 cbm Schnittholz im Verzuge, brauchte das Berufungsgericht nicht dahin zu verstehen, die Klägerin beanspruche nur noch die Abnahme von 200 cbm Holz. Die Klägerin wollte, wie das Berufungsgericht ausführt, mit ihren Mahnschreiben erreichen, daß sie das zur Lieferung bereitstehende Holz "absetze". Es ist denkbar, daß sie bei Absendung des Schreibens vom 26. September 1952 davon ausgegangen ist, sie habe etwa 200 cbm Holz zur Abholung bereit. Daß die Parteien durch Vereinbarung die im Vertrage als Höchstmenge festgesetzte Menge von 350 cbm herabgesetzt hätten, hat die Beklagte selbst nicht behauptet. Es enthält daher keinen Verfahrensverstoß, wenn das Berufungsgericht bei seiner Auslegung dem Schreiben vom 26. September 1952 nicht die Bedeutung beigelegt hat, die ihr die Beklagte beimessen will.

C.

I. War die Beklagte nicht zum Rücktritt berechtigt, so war sie auch zur Abnahme der restlichen Mengen der Posten Nr.1 und 2 des Bestätigungsschreibens vom 30. Juli 1952 verpflichtet. Daraus folgt, daß die Beklagte mit ihrer Abnahme und Bezahlung in Verzug geraten war. Sie ist daher verpflichtet, die Kaufpreisschuld zu verzinsen, wie es im angefochtenen Urteil ausgesprochen ist.

II. Die Revision ist auch nicht begründet, soweit sie sich gegen die Verurteilung zur Zahlung von 1.406,97 DM

restlichen Kaufpreises für das auf Grund des Zwischenvergleichs gelieferte Fichten- und Kiefern-schnittholz (Posten Nr.1 und 2 des Bestätigungsschreibens vom 30. Juli 1952) und zur Zahlung von 99,25 DM Kosten des zur Abwicklung des Vergleichs zugezogenen Sachverständigen richtet.

1. Die Beklagte hat von dem Kaufpreis für das nach dem Zwischenvergleich abgenommene Holz einen Betrag von 1.406,97 DM mit der Begründung abgezogen, daß das darunter befindliche Fichtenholz unstreitig "Kürzungen", also Minderlängen enthalte. Das Berufungsgericht meint, da es sich bei dem Posten Nr.2 des Bestätigungsschreibens um Kiefernholz handelt, müsse das beanstandete Holz aus dem Posten Nr.1 herrühren. Weil aber die Beklagte den Posten Nr.1 nach Besicht gekauft habe, sei sie verpflichtet, die in ihm enthaltenen "Kürzungen" hinzunehmen. Dabei stellt das Berufungsgericht fest, daß der Inhaber der Beklagten das gesamte Fichtenholz und somit auch die höher streitige Menge besichtigt habe.

Die Revision greift die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Haftung der Klägerin für erkennbare Mängel des Holzes, das der Inhaber der Beklagten nach Besicht gekauft habe, ausgeschlossen sei, nicht an. Sie unterliegt auch keinem rechtlichen Bedenken (BGB RGRK 10.Aufl. § 476 Anm.1; RG JW. 1906,549). Die Revision macht aber geltend, das minderwertige Holz müsse erst nachträglich zu dem nach Besicht gekauften Holz hinzugefügt worden sein, und rügt, daß der von der Beklagten benannte Zeuge W. nicht vernommen worden ist. Auf diesen Zeugen hatte die Beklagte sich zum Beweis dafür berufen, daß der Angestellte G. der Klägerin dem Inhaber der Beklagten bei der Besichtigung zwar ungestapeltes Fichtenschnittholz auf dem Fabrikhof gezeigt

habe, daß er ihm aber die Holzstapel, die zur Zeit des Zwischenvergleiches in einiger Entfernung von diesem Ort gelegen hätten und die der Beklagten geliefert worden seien, nicht gezeigt habe. Von der Vernehmung des Zeugen W [REDACTED], auf dessen Benennung die Beklagte nach der im zweiten Rechtszuge durchgeführten Beweisaufnahme übrigens nicht mehr zurückgekommen ist, durfte das Berufungsgericht absehen. Auch wenn der Zeuge das bekundete, was die Beklagte behauptet, wäre für sie nichts gewonnen. Auch die Klägerin behauptet nicht, daß ihr Angestellter G [REDACTED] dem Inhaber der Beklagten das dieser später gelieferte Holz schon in gestapeltem Zustande gezeigt habe. Sie trägt im Schriftsatz vom 6. Juli 1954 ausdrücklich vor, das besichtigte Holz sei im wesentlichen ungestapelt gewesen. Gestapelt worden ist das der Beklagten gelieferte Holz danach unstreitig erst nach der Besichtigung. Streitig ist allein, ob zu dem ungestapelten Holz, das der Inhaber der Beklagten besichtigt hat, bei der späteren Stapelung minderwertiges, nicht besichtigtes Holz hinzugefügt worden ist. Über die Behauptung, auf die es danach allein ankommt, daß das ungestapelte Holz keine Bretter mit "Kürzungen" enthalten habe, also im Gegensatz zu dem gestapelten und der Beklagten gelieferten Holz in ganz einwandfreiem Zustande gewesen sei, ist W [REDACTED] aber nicht als Zeuge benannt worden.

2. War aber die Weigerung der Beklagten, das mit "Kürzungen" behaftete Holz anzunehmen, nicht begründet, so unterliegt es auch keinen rechtlichen Bedenken, wenn das Berufungsgericht aus dem Zwischenvergleich die Verpflichtung der Beklagten entnimmt, die Kosten des Sachverständigen zu bezahlen, der im wesentlichen wegen der ungerechtfertigten Beanstandungen der Beklagten zugezogen worden ist.

D.

Die Revision der Beklagten war daher zurückzuweisen. Sie hat nach § 97 ZPO die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Dr.Gelhaar Artl Dr.Spieler Dr.Dorschel Dr.Mezger