

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 182/78

### URTEIL

Verkündet am  
19. Dezember 1979  
Scheibl,  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma S [REDACTED] Elektro-Hausgeräte GmbH & Co. KG,  
persönlich haftende Gesellschafterin: S [REDACTED]  
Elektro-Hausgeräte GmbH, diese vertreten durch den  
Geschäftsführer Kurt Jochen G [REDACTED], Ernst-P [REDACTED]-  
Straße [REDACTED] in M [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Rechtsanwalt Dr. Joachim K [REDACTED] als Konkursverwalter  
der Firma sb "mehr-Wert" GmbH & Co. KG, B [REDACTED]allee [REDACTED]  
in H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1979 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Wolf, Merz und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 10. Mai 1978 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerin macht Aussonderungs- und hilfsweise Absonderungsrechte in dem am 13. September 1976 eröffneten Konkursverfahren über das Vermögen der Firma sb "mehr Wert" GmbH & Co. KG (im folgenden: Gemeinschuldnerin) geltend. Sie belieferte seit 1973 die Gemeinschuldnerin in ständiger Geschäftsverbindung mit Elektrogeräten und schloß mit ihr am 24. April 1975 einen handschriftlich vervollständigten Konditionsvertrag auf einem Vordruck der Gemeinschuldnerin ab.

Seitens der Klägerin wurde der Vertrag von ihrem Prokuristen A. unterzeichnet, dem zu jener Zeit Gesamtprokura zur Vertretung der Klägerin gemeinschaftlich

- 3 -

mit einem anderen Zeichnungsberechtigten erteilt war.  
Über der Unterschrift befindet sich der drucktechnisch  
verstärkte Vermerk:

"Ich erkenne ihre auf der Rückseite stehen-  
den Einkaufs- und Zahlungsbedingungen  
hiermit an."

Diese auf der Rückseite des Vertrages abgedruckten  
"Allgemeinen Einkaufs- und Zahlungsbedingungen"  
(AEZB) der Gemeinschuldnerin lauten u.a. in Nr. 13:

"Allgemeine Bedingungen. Wir kaufen nur zu diesen Bedingungen. Mit der Erfüllung des Auftrages erkennt sie der Lieferant auch für nachfolgende Lieferungen an, selbst dann, wenn seine eigenen Geschäftsbedingungen anders lauten. Abweichungen von unseren Bedingungen müssen schriftlich vereinbart sein und sind nur dann wirksam, wenn sie entweder die Unterschrift eines der in Ziffer 12 bezeichneten Herren der Geschäftsleitung oder die Unterschrift des zuständigen Centraleinkäufers tragen.  
Schweigen auf uns mitgeteilte anders lautende Bedingungen des Lieferanten oder auf Einheitsbedingungen kann nicht als Anerkennung dieser Bedingungen ausgelegt werden. Insbesondere ist ein Schweigen auf Auftragsbestätigungen mit widersprechendem Inhalt nicht als Einverständnis anzusehen. Jede in einer Auftragsbestätigung enthaltene Abweichung von unseren Bedingungen wird von uns als Ablehnung unseres Auftrages gewertet.  
Erfolgt die Lieferung dennoch, gilt dies unwiderleglich als Einverständnis mit unseren Einkaufs- und Zahlungsbedingungen. Nehmen wir die Lieferung an, so sind ausschließlich unsere Bedingungen vereinbart."



Den Abschluß des Vertrages bestätigte Arlt mit einem Schreiben vom 28. April 1975. In der Folgezeit benutzte die Klägerin bei ihren Lieferungen - wie schon zuvor - Lieferscheine mit dem Vermerk auf der Vorderseite:

"Die Waren unterliegen dem erweiterten Eigentumsvorbehalt. Lieferung erfolgt gemäß umseitigen Bedingungen."

Diese auf der Rückseite befindlichen "Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen" (im folgenden: AGB) der Klägerin sind auch auf ihren Rechnungen abgedruckt. Sie gelten nach ihrer Nr. 1 für alle - auch künftigen - Lieferungen der Klägerin.

Wegen ihrer bei der Konkurseröffnung gegen die Gemeinschuldnerin bestehenden Forderungen von 188 415,59 DM erwirkte die Klägerin am 11. August 1976 eine einstweilige Verfügung, durch die dem als Sequester, später Konkursverwalter eingesetzten Beklagten Verfügungen über die von der Klägerin gelieferten, noch vorhandenen Waren untersagt und deren Herausgabe an einen Gerichtsvollzieher angeordnet wurde.

Einen Teil der daraufhin sichergestellten, in den Protokollen mehrerer Gerichtsvollzieher im einzelnen bezeichneten Waren hat der Beklagte nach Sicherheitsleistung der Klägerin im Laufe des jetzigen Rechtsstreits freigegeben. Die Parteien und die Gläubigerbanken der Gemeinschuldnerin haben vereinbart, daß

die Sicherheiten je nach dem Ausgang des vorliegenden Rechtsstreits der Klägerin oder den Banken zufallen sollen.

Mit der Klage erstrebt die Klägerin die Freigabe der noch sequestrierten Waren und - bezüglich der gegen Sicherheitsleistung freigegebenen - die Feststellung, daß der Beklagte zur Freigabe verpflichtet war.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre Klaganträge weiter.

#### Entscheidungsgründe

Die Revision ist nicht begründet.

#### I.

Die mit der Klage erhobenen Ansprüche hängen unstreitig allein davon ab, ob die Klägerin ihr Eigentum an den verkauften und später sequestrierten Geräten mit der Lieferung an die Gemeinschuldnerin verloren hat oder ob sie aufgrund wirksamen Eigentumsvorbehalts Eigentümerin geblieben ist.

Das Berufungsgericht nimmt dazu an, der von der Klägerin aus Nr. 10 ihrer AGB, aus den Aufdrucken auf Lieferscheinen und Rechnungen und aus dem mangelnden Widerspruch der Gemeinschuldnerin hergeleitete

Eigentumsvorbehalt sei durch die mit dem Konditionsvertrag vereinbarte Nr. 13 der AEZB ausgeschlossen. Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. a) Die AEZB sind durch den Konditionsvertrag zum Bestandteil der vertraglichen Beziehungen zwischen der Klägerin und der Gemeinschuldnerin geworden. Die Unterschrift des Prokuristen A. [REDACTED] deckt den gesamten Inhalt der auf der Vorderseite der Vertragsurkunde niedergelegten Erklärungen, insbesondere auch den drucktechnisch hervorgehobenen Vermerk über die Anerkennung der auf der Rückseite stehenden Bedingungen, d.h. der AEZB.

Angesichts dieser eindeutigen Willenserklärung ist es unerheblich, ob sich Arlt des Inhalts der AEZB bewußt war. Das Risiko der Unterzeichnung ohne Kenntnisnahme vom Inhalt seiner Erklärung hat die Klägerin zu tragen.

Der Revision kann auch nicht darin gefolgt werden, daß die Nr. 13 der AEZB überraschend gewesen und deshalb nicht Vertragsbestandteil geworden sei. Auch wenn Gegenstand ausdrücklicher Besprechung am 24. April 1975 nur - wie alljährlich - Lieferfristen, Zahlungsziele, Rabatte und Skonti waren, lag die Einbeziehung allgemeiner Bedingungen doch nahe. Das Berufungsgericht hat - ohne Rüge der Revision - festgestellt, vor Abschluß des Konditionsvertrages hätten sich die mit den Bestellungen übersandten Bedingungen der Gemeinschuldnerin und die auf Lieferscheinen und Rechnungen abgedruckten der Klägerin unvereinbar

gegenübergestanden. Dann aber war es auch für die Klägerin vorauszusehen, daß eine große, mit Filialen in mehreren Städten arbeitende und Waren von zahlreichen Lieferanten beziehende Firma wie die Gemeinschuldnerin versuchen würde, in einem Konditionsvertrag ihre eigenen Bedingungen verbindlich festzulegen. Eines besonderen Hinweises darauf bedurfte es angesichts der deutlichen Verweisung auf der vorderen Seite des Formulars nicht. Auch die Ausschließlichkeit der eigenen Bedingungen als Inhalt der Nr. 13 mit der Folge des Ausschlusses von Eigentumsvorbehalten war in Einkaufsbedingungen eines Käufers nicht überraschend.

b) Der Prokurist Arlt war über die ihm allgemein nur erteilte Gesamtprokura hinaus zur Vereinbarung der AEZB bevollmächtigt. Das Berufungsgericht hält das für bewiesen, weil A. als Zeuge ausdrücklich ausgesagt hat und seine Aussage angesichts sonstiger Umstände (z.B. der völlig selbständigen Bearbeitung der Vertragsregelungen mit Inlandskäufern) glaubhaft sei. Aus Rechtsgründen ist diese Beweiswürdigung nicht zu beanstanden. Die Ansicht der Revision, aus der Vollmacht für Konditionsverträge ergebe sich keine Befugnis, das Vertragsverhältnis zu einem Kunden auf eine völlig neue Grundlage zu stellen, berücksichtigt nicht die ausdrückliche, auf die AEZB bezogene Aussage des Zeugen.

2. a) Nach Nr. 13 der AEZB war - wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt - zwischen der Gemeinschuldnerin und der Klägerin die ausschließliche Geltung der AEZB und damit der Ausschluß aller Vertragsbedingungen der Klägerin

einschließlich eines Eigentumsvorbehalts vereinbart, sofern nicht formgebundene, hier nicht vorliegende abweichende Abmachungen getroffen wurden. Dies und die Befugnis des Revisionsgerichts zur unbeschränkten Nachprüfung der Auslegung der hier maßgebenden Formularklausel hat der erkennende Senat bereits in zwei zu denselben AEZB der Gemeinschuldnerin ergangenen Entscheidungen ausgesprochen (Urteile vom 25. Oktober 1978 - VIII ZR 206/77 = NJW 1979, 213 = WM 1978, 1322 - und vom 30. Mai 1979 - VIII ZR 232/78 = NJW 1979, 2199 = WM 1979, 805). An dieser Rechtsprechung wird festgehalten.

Eine andere Beurteilung ist auch nicht deshalb geboten, weil im vorliegenden Fall - anders als in den Senatsurteilen vom 25. Oktober 1978 und vom 30. Mai 1979 (aaO) - die Klägerin der Gemeinschuldnerin auch nach Abschluß des Konditionsvertrages den Inhalt ihrer AGB auf ihren Lieferscheinen und Rechnungen zugehen ließ. Diese AGB waren - wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt - hinsichtlich der Begründung eines Eigentumsvorbehalts unvereinbar mit den AEZB der Gemeinschuldnerin. Zutreffend führt das Berufungsgericht aber aus, daß gerade dieser Konflikt durch den Konditionsvertrag zu Gunsten der AEZB geregelt worden ist. Die AGB der Klägerin wurden deshalb auch dann nicht zum Bestandteil der Vertragsbeziehungen, wenn sie der Gemeinschuldnerin zugingen und von ihr nicht beanstandet wurden.

b) Entgegen der Ansicht der Revision rechtfertigen auch die sonstigen Besonderheiten des vorliegenden Sachverhalts keine abweichende Beurteilung.

aa) Daß die Vertragschließenden entgegen der Formulierung der AEZB übereinstimmend einen Eigentumsvorbehalt nicht ausschließen wollten, hat die Klägerin nicht schlüssig und unter Beweisantritt vorgetragen. Eine ausdrückliche Erklärung der Gemeinschuldnerin darüber hat sie nicht behauptet. Die bloße Tatsache, daß bei den Verhandlungen am 24. April 1975 über Eigentumsvorbehalte nicht gesprochen wurde, reicht angesichts der von der Gemeinschuldnerin veranlaßten Verwendung eines Vertragsformulars mit dem eindeutigen Text der AEZB nicht aus.

bb) Falls der Zeuge Arlt einen Eigentumsvorbehalt etwa nicht ausschließen wollte, ist das nicht maßgeblich, weil er diesem Willen keinen Ausdruck verliehen, sondern mit seiner Unterschrift unter den Vertrag das Einverständnis mit der Geltung der AEZB erklärt hat. Eine Anfechtung wegen Irrtums über den Erklärungsinhalt (§ 119 BGB) hat die Klägerin nicht ausgesprochen.

## II.

Das Berufungsgericht führt weiter aus, der Verkäufer könne den Eigentumsübergang grundsätzlich auch noch bei der Übergabe der Kaufsache durch einen (vertragswidrigen) Vorbehalt hindern. Unter Berücksichtigung des Konditionsvertrages seien die Aufdrucke auf den Lieferscheinen der Klägerin jedoch nicht eindeutig genug gewesen, weil zwischen den Vertragsparteien vereinbart worden sei, daß derartige Erklärungen keine

rechtliche Bedeutung zukommen sollte. Durch Nr. 13 der AEZB habe sich die Gemeinschuldnerin dagegen gesichert, daß Lieferungen zu anderen als den vereinbarten Bedingungen vorgenommen wurden. Sie habe die Lieferscheine nicht darauf zu prüfen brauchen, ob sie mit den AEZB unvereinbare Willenserklärungen enthielten. Wenn die Gemeinschuldnerin die Vermerke zur Kenntnis nahm, habe sie nicht ohne weiteres davon ausgehen müssen, daß die Klägerin von dem Konditionsvertrag abweichen wollte, wenn sie die bisherigen Vordrucke (mit den Vermerken und mit ihren AGB) weiterbenutzte.

Im Ergebnis halten diese Ausführungen der rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Zutreffend und von der Revision als ihr günstig nicht in Zweifel gezogen geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Verkäufer auch bei entgegenstehenden vertraglichen Vereinbarungen vor oder bei der Übergabe der Kaufsache wirksam einen Eigentumsvorbehalt mit der Wirkung erklären kann, daß bei Zustimmung des Käufers das Eigentum bedingt übergeht und bei Widerspruch der Eigentumsübergang nicht zustande kommt (BGHZ 64, 395, 397 m.w.N.; Senatsurteile vom 25. Oktober 1978 und vom 30. Mai 1979 - aaO -). Voraussetzung für die Wirksamkeit ist dabei, daß die Vorbehaltserklärung inhaltlich eindeutig und dem Käufer selbst oder einem zur Vereinbarung derartiger Lieferbedingungen Bevollmächtigten zugegangen ist, d.h. daß dieser sie entweder zur Kenntnis genommen hat oder die Kenntnisnahme unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles wenigstens zumutbar war (BGH aaO).

2. Es kann dahingestellt bleiben, ob - wie das Berufungsgericht meint - der Vorbehalt auf den Lieferscheinen der Klägerin nicht eindeutig genug ist. Jedenfalls fehlt es nach den Feststellungen des Oberlandesgerichts an dem ordnungsmäßigen Zugang. Daß die Lieferscheine und Rechnungen nach dem 24. April 1975 einem der in den AEZB namentlich genannten Vertretungsberechtigten tatsächlich zur Kenntnis gelangt wären, hat die Klägerin nicht behauptet.

Der Gemeinschuldnerin war die Kenntnisnahme von den Vorbehaltsvermerken und den abgedruckten AGB aber auch nicht zumutbar. Sie hatte mit dem Konditionsvertrag andere Lieferungsbedingungen als ihre AEZB abgeschlossen und damit die frühere Praxis - Eigentumsvorbehalte auf den Lieferscheinen und in den AGB der Klägerin - gerade geändert. Dann aber brauchte sie nicht damit zu rechnen, daß die Klägerin alsbald die frühere Handhabung wieder aufnehmen und Eigentumsvorbehalte entgegen dem Konditionsvertrag erklären werde. Das gilt umso mehr, als die Gemeinschuldnerin Niederlassungen in mehreren Städten hatte und die Klägerin unmittelbar an diese Niederlassungen auslieferte, so daß sie mit einer Prüfung ihrer Lieferscheine durch einen der Vertretungsberechtigten umso weniger rechnen konnte.

Die Revision hält demgegenüber die Kenntnisnahme von den Lieferscheinvermerken für zumutbar, weil der Ausschluß der Vorbehalte durch Nr. 13 der AEZB für die Klägerin überraschend und nicht erkennbar und die Gemeinschuldnerin wegen der mehrjährigen Geschäftsbeziehung und ihrer im Jahre 1975 bereits hohen Verschuldung zu einem besonderen Hinweis auf die Bedeutung der

AEZB verpflichtet gewesen sei. Für die Frage des Zugangs der Eigentumsvorbehalte können diese Argumente jedoch nicht durchgreifen. Sie richten sich - wie auch die Revision nicht verkennt - im Grunde gegen die Wirksamkeit der vereinbarten AEZB, deren Geltung das Berufungsgericht - wie unter I ausgeführt - zutreffend angenommen hat.

3. Sind demnach die Erklärungen der Klägerin über Eigentumsvorbehalte der Gemeinschuldnerin nicht wirksam zugegangen, so hatte die Klägerin die von ihr gelieferten Geräte unbedingt übereignet. Sie kann weder Aussonderungs- noch Absonderungsrechte an ihnen geltend machen. Ihre Revision mußte daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Braxmaier

Claßen

Wolf

Merz

Dr. Brunotte