

V e r k ü n d e t

am 20. Dezember 1961

Wüst, Justizobersekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

2214 032

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1.

a)

b)

2.

Beklagten, Berufungsklägerinnen und
Revisionsklägerinnen, zu 1 auch Widerklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.

gegen

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 1961 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler, Dr. Dorschel und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Frankfurt (Main) vom 12. Juli 1960 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Entscheidung über die Kosten der Berufung lautet:

- 、 Von den Kosten der Berufung haben die Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldner vier Fünftel und die Beklagte zu 2 ein Fünftel zu tragen.

Von den Kosten der Revision haben die Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldner vier Fünftel und die Beklagte zu 2 ein Fünftel zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte zu 1 (im folgenden als die Beklagte bezeichnet) kaufte in den Jahren 1957 und 1958 nach und nach zum Teil von der Firma VEB W [REDACTED] Teppichfabrik und einem weiteren volkseigenen Betrieb sowie zum Teil von der Klägerin selbst Teppiche zum Preise von insgesamt 1 263 777,74 DM. Von diesen ihr gelieferten Waren gab die Beklagte Teppiche in dem ihr von der Verkäuferseite gutgeschriebenen Einkaufswert von 833 627,65 DM zurück. Für die übrigen ihr von der Klägerin und von der W [REDACTED] Teppichfabrik verkauften Teppiche schuldete die Beklagte noch einen Kaufpreisrest in Höhe von 149 280,17 DM. Soweit diese Teppiche schließlich noch im Besitze der Beklagten waren, hat die Klägerin auf Grund von Nr. 11 Abs. 5 ihrer unten bezeichneten Allgemeinen Lieferbedingungen den Rücktritt von den Verträgen erklärt; der von der Beklagten zunächst noch geschuldete Betrag verringert sich deshalb um die entsprechenden Kaufpreise.

Nachdem die Beklagte ursprünglich unmittelbar mit den beiden volkseigenen Betrieben verhandelt hatte, trat später nur die Klägerin als Verkäuferin auf. Die Geschäftsbeziehungen zwischen den Parteien wurden durch eine schriftliche Vereinbarung vom 25. Juli 1957 geregelt, an der u.a. außer der W [REDACTED] Teppichfabrik auch die Beklagte zu 2, eine Gesellschafterin^{der} Beklagten, insofern mitwirkte, als sie darin die Bürgschaft für alle Verpflichtungen übernahm, die die Beklagte im Rahmen der ordnungsgemäßen Geschäftstätigkeit mit der Klägerin eingehen würde. Ferner heißt es in



Nr. 9 der Vereinbarung: "Der Käufer /die Beklagte 7 nimmt zur Kenntnis, daß die Firmen... und Wurzner Teppichfabrik der W [REDACTED] /Klägerin 7 ihre Forderungen an den Käufer mit sämtlichen Rechten, insbesondere aus den der Beklagten gegenüber ausbedungenen erweiterten und verlängerten Eigentumsvorbehalt ... bei Entstehung abtreten ...".

Die einzelnen Verkäufe der W [REDACTED] Teppichfabrik und der Klägerin erfolgten unter deren gleichlautenden "Allgemeinen Lieferbedingungen" und entsprechend den für den Interzonenhandel geltenden Bestimmungen. In den Allgemeinen Lieferbedingungen heißt es unter Nr. 10 Abs. 7:

"Dem Käufer entsteht aus Reklamation/^{en} keinerlei Anspruch auf Schadenersatz"

und unter Nr. 11 Abs. 5:

"Bei Zahlungsverzug ... steht dem Verkäufer das Recht zu, die Lieferung bis zum Eingang des vollen Kaufpreises zu verweigern oder ganz oder teilweise von allen mit dem Käufer abgeschlossenen Verträgen zurückzutreten".

Zwischen den Parteien waren Verzugszinsen in Höhe von 8 % seit dem 30. Tage nach der Einführung der Teppiche in die Bundesrepublik vereinbart. Bis zum 3. Februar 1959 waren diese Zinsen auf 12 550,80 DM aufgelaufen.

Als bald nach Beginn der Geschäftsbeziehungen geriet die Beklagte in dauernden Zahlungsverzug.

Mit der gegen die Beklagten zu 1) und 2) sowie auch gegen einen Geschäftsführer der Beklagten, den Beklagten

zu 3, gerichteten Klage hat die Klägerin schließlich beantragt, alle Beklagten zu verurteilen, als Gesamtschuldner an sie 70 000 DM als Hauptforderung und 12 550,80 DM als Zinsen sowie 8 % Zinsen aus 149 280,17 DM seit dem 4. Februar 1959 zu zahlen.

Die Beklagten haben mit angeblich gegen die Klägerin erwachsenen Schadensersatzforderungen aufgerechnet. Sie machen dazu geltend, die Klägerin habe schlechte und auch andere als die gekaufte Ware geliefert; darauf beruhe es weitgehend, daß die Beklagte Teppiche im Einkaufswert von 833 627,65 DM zurückgegeben habe. Die Klägerin habe ihr Versprechen, Ersatz in Gestalt von höherwertigen Teppichen zu liefern, nicht eingehalten. Sie habe der Beklagten das Alleinvertriebsrecht für die Bundesrepublik übertragen, indessen auch die Firma F. & P. in Hamburg seit der Frankfurter Herbstmesse 1958 beliefert. Durch alle diese Vertragsverletzungen sei der Beklagten Gewinn in Höhe von insgesamt mindestens etwa 570 000 DM entgangen. Die Beklagte hat deshalb Widerklage erhoben mit dem Antrag, die Klägerin zu verurteilen, an sie 120 000 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 24. Mai 1959 zu zahlen. Dieser Betrag ist ein Teil der Schadensersatzforderung, soweit sie nicht zur Aufrechnung verwendet ist.

Das Landgericht hat durch Teilurteil die Beklagten zu 1 und 2 verurteilt, als Gesamtschuldner an die Klägerin 69 280,17 DM nebst 8 % Zinsen seit dem 4. Februar 1959 sowie weitere 12 550,80 DM zu zahlen, und die Widerklage abgewiesen. Es ist davon ausgegangen, daß von der Restkaufpreisforderung in Höhe von 149 280,17 DM im Hinblick auf den Rücktritt der Klägerin höchstens 80 000 DM abzuziehen seien. Die Schadensersatzansprüche der Beklagten hat es nicht für begründet gehalten.

Das Teilurteil haben die Beklagten zu 1 und 2 mit der Berufung angegriffen, soweit es die bezeichnete Verurteilung zum Gegenstand hat; die Berufung der Beklagten zu 1 richtet sich ferner gegen die Abweisung der Widerklage, deren Betrag sich auf 20 000 DM nebst Zinsen beschränkt hat. Die Beklagten zu 1 und 2 haben sich nur gegen die Auffassung des Landgerichts gewendet, daß die Gegenforderungen nicht begründet seien.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung auf Kosten der Beklagten zu 1 und 2 zurückgewiesen. Gegen dieses Urteil haben die Beklagten zu 1 und 2 Revision eingelegt, mit der sie beantragen, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Klägerin will das Rechtsmittel zurückgewiesen haben.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat erwogen, der Beklagten stünden Schadensersatzansprüche aus etwaigen Schlecht- oder Falschlieferungen nicht zu, denn die Beklagte habe die von ihr beanstandeten Teppiche zurückgegeben; deren Einkaufswert sei ihr gutgeschrieben worden. Demnach seien die Käufe rückgängig gemacht worden; Schadensersatz wegen Nichterfüllung habe die Beklagte daher nicht zu beanspruchen. Auf die Freizeichnungsklausel in Nr. 10 Abs. 7 der Allgemeinen Lieferbedingungen komme es deshalb nicht an.

Ebensowenig seien für die Beklagte ferner Schadensersatzforderungen daraus herzuleiten, daß die Klägerin die von ihr etwa zugesagten Ersatzlieferungen nicht ausgeführt habe; denn die Klägerin habe der Beklagten das Lieferungsverweigerungsrecht nach Nr. 11 Abs. 5 der Allgemeinen Lieferbedingungen deshalb mit Erfolg entgegengehalten, weil die Beklagte sich seit dem 19. August 1957 dauernd in Zahlungsverzug befunden habe. Aus der Vereinbarung der Parteien über den Beginn der Verzugsverzinsung sei nämlich zu entnehmen, daß die Kaufpreisforderungen jeweils an dem Tage fällig geworden seien, an dem die Waren in die Bundesrepublik eingeführt wurden.

Schließlich habe die Klägerin das der Beklagten angeblich zustehende Alleinvertriebsrecht nicht verletzt, denn die Klägerin habe es spätestens am 25. Februar 1958 gekündigt, wie sich aus den Schreiben von diesem Tage und vom 23. Juni 1958 ergebe. Das Alleinvertriebsrecht der Beklagten bestehe daher in entsprechender Anwendung des § 89 Abs. 1 Satz 1 HGB seit dem 1. Juli 1958 nicht mehr. Daß die Klägerin die Firma F. & P. schon vor diesem Tage beliefert habe, sei nicht vorgetragen.

II. a) Nach Ansicht der Revision bedurfte die Abtretung der Kaufpreisforderungen der W. Teppichfabrik an die Klägerin nach MilRegG 53 der Genehmigung. Daß sie erteilt sei, habe - so führt die Revision aus - die Klägerin nicht vorgetragen. Die Abtretung sei also schwebend unwirksam. Soweit die Klägerin abgetretene Forderungen geltend mache, habe sie demnach ihre Sachbefugnis nicht nachgewiesen.

Die Rüge ist unbegründet; denn um die Abtretung vom 25. Juli 1957 hinsichtlich der Kaufpreisforderungen wirksam zu machen, war eine Genehmigung nicht erforderlich, weil sowohl die W [REDACTED] Teppichfabrik als Zedentin wie auch die Klägerin als Zessionarin ihren Sitz außerhalb der Bundesrepublik haben. Deshalb war die Abtretung kein Geschäft, das gemäß Artikel I Abs. 1 Buchstabe h in Verbindung mit Artikel X Buchstabe g MilRegG 53 mangels Genehmigung verboten ist. Auch aus anderen Bestimmungen des Gesetzes läßt sich das Erfordernis einer Genehmigung nicht herleiten.

Ob - wie die Revision meint - die Abtretung der der W [REDACTED] Teppichfabrik aus verlängertem Eigentumsvorbehalt zustehenden Rechte an die Klägerin genehmigungsbedürftig ist, kann auf sich beruhen; denn mit der Klage werden solche Rechte nicht geltend gemacht.

In der mündlichen Verhandlung hat die Revision noch die Auffassung entwickelt, die Abtretung der Kaufpreisforderungen sei ohne Genehmigung gemäß § 10 Abs. 4 der Interzonenhandelsverordnung vom 18. Juli 1951 (BGBl. I, 463) unwirksam. Auch das trifft nicht zu. Die Verordnung hat nämlich den Kreis der nach MilRegG 53 genehmigungsbedürftigen Geschäfte nicht erweitert. Das ergibt sich aus folgendem: Die Verordnung hat ihre Rechtsgrundlage nur in Art. II Abs. 1 der Ersten Durchführungsverordnung zum MilRegG 53 (BAnz Nr. 2 vom 27. September 1949); durch sie ist die Bundesregierung gemäß Artikel I Abs. 2 MilRegG 53 als diejenige Stelle bestimmt, die zum Erlaß von Vorschriften bezüglich der Verbringung von kontrollierten Vermögenswerten in die Bundesrepublik zuständig ist. Deshalb betrifft § 10 Abs. 4

der Interzonenhandelsverordnung nicht die Verfügung über Forderungen gegen einen Schuldner in der Bundesrepublik zwischen Personen, die außerhalb der Bundesrepublik ihren Sitz haben.

b) Somit kommt es im Gegensatz zur Meinung der Revision nicht darauf an, welcher Teil des der Klägerin zugesprochenen Betrages von 69 280,17 DM auf die Kaufpreisforderungen entfällt, die für die W [REDACTED] Teppichfabrik entstanden sind.

c) Die Revision bezeichnet die Berechnung der bis zum 3. Februar 1957 aufgelaufenen Zinsen vergeblich als unrichtig; denn daß sie in Höhe von 12 550,80 DM erwachsen sind, ist nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils unstrêitig.

Im Hinblick auf die von der Revision in der mündlichen Verhandlung geäußerten Bedenken sei dazu noch bemerkt: Die Klägerin hat in der Klageschrift über die Berechtigung ihrer Zinsforderung nach Grund und Höhe schlüssige Ausführungen gemacht; das Landgericht ist dem gefolgt. Im Berufungsrechtszuge haben die Beklagten dagegen nichts mehr vorgebracht; Ausführungen des Berufungsgerichts erübrigten sich daher insoweit. In der Revisionsinstanz können die Beklagten deshalb eine erneute Erörterung des Zinsanspruches nach Grund und Höhe nicht erreichen.

III. a) Weiter meint die Revision, die Klägerin sei - soweit der Beklagten nicht vertragsgerechte Teppiche geliefert worden seien - schon gemäß § 480 BGB verpflichtet gewesen, dem Verlangen der Beklagten

nach Ersatzlieferung zu entsprechen. Aber auch abgesehen davon verkenne das Berufungsgericht, daß der Ausschluß von Schadensersatzansprüchen (Nr. 10 Abs. 7 der Allgemeinen Lieferbedingungen) nicht gelten könne, wenn die Klägerin sich der Beklagten gegenüber zu Ersatzlieferungen gemäß Nr. 10 Abs. 4 aaO entschlossen habe, weil sie die Berechtigung der Reklamation des Käufers als berechtigt ansehe, und wenn auch die Beschaffenheit der Ersatzware zu berechtigten Beanstandungen Veranlassung gebe. An ihre Erklärung, daß sie anstelle der Wandlung die Ersatzlieferung wähle, sei die Klägerin gebunden.

Die Revision verkennt bei diesem Gedankengang zunächst, daß die Beklagte aus § 480 BGB schon deshalb nichts herleiten kann, weil durch Nr. 10 Abs. 4 der Allgemeinen Lieferbedingungen der nachgiebige Recht enthaltende § 480 BGB derart abbedungen ist, daß nach Wahl nicht des Käufers, sondern des Verkäufers "Ersatz oder Gutschrift zu leisten" ist. -- Im übrigen haben die Parteien Kaufverträge über Teppiche im Werte von 833 627,65 DM rückgängig gemacht und hat unabhängig davon die Klägerin angeblich versprochen, der Beklagten auf Grund neu abzuschließender Kaufverträge höherwertige, also andersartige Teppiche zu liefern. Dabei würde es sich demnach mit anderen Worten nicht um Ersatzlieferungen im Sinne von Nr. 10 Abs. 4 aaO dergestalt gehandelt haben, daß sie die Erfüllung der ursprünglichen Kaufverträge von seiten des Verkäufers darstellten. Im übrigen hat die Klägerin auch gar keine derartigen Ersatzlieferungen vorgenommen. Deshalb bedarf es keiner Erörterung, ob die Mangelhaftigkeit auch derartiger Ersatzlieferungen entgegen Nr. 10 Abs. 7 aaO Schadensersatzansprüche

nicht ausschließen würde. Hinzu kommt noch, daß das Berufungsgericht Schadensersatzansprüche der Beklagten aus etwaigen Schlecht- oder Falschlieferungen rechtsirrtumsfrei verneint, und zwar ausdrücklich ohne auf Nr. 10 Abs. 7 aaO abzuheben.

b) Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe die Schadensersatzforderung der Beklagten wegen der angeblich vereinbarungswidrig unterlassenen Ersatzlieferung in Anwendung von Nr. 11 Abs. 5 der Allgemeinen Lieferbedingungen unter Verstoß gegen § 157, 242 BGB für unbegründet gehalten. Der Zahlungsverzug der Beklagten habe nämlich die Klägerin deshalb nicht berechtigt, die Lieferung von Teppichen zu verweigern, weil die Parteien in Nr. 2 und 3 der Vereinbarung vom 25. Juli 1957 trotz des bereits damals vorliegenden Zahlungsverzugs der Beklagten Verpflichtungen der Klägerin zur Lieferung und der Beklagten zur Abnahme von Teppichen begründet hätten.

Die Rüge greift nicht durch. Zwar ist der Beklagten für die Bezahlung des mit 419,6 TVE (419 600 DM) veranschlagten Kaufpreises für die in Nr. 2 und 3 der Vereinbarung bezeichneten Teppiche gestaffelte Stundung bis zum Oktober 1957 gewährt worden. Indessen ergibt die in der Klageschrift enthaltene Aufstellung, die mit dem von der Beklagten unstreitig vor dem Rücktritt der Klägerin schließlich noch geschuldeten Betrag von 149 280,17 DM abschließt, daß die Beklagte am 1. November 1957 mit der Bezahlung bereits in Höhe von 98 329,33 DM im Verzug war. Deshalb ist aus Rechtsgründen die Auffassung des Berufungsgerichts nicht zu beanstanden, daß die Klägerin befugt war, die angeblich

versprochene Lieferung von Ersatzware zu unterlassen. Insbesondere ist nicht ersichtlich, inwiefern das Berufungsgericht bei dieser Sachlage durch Anwendung von Nr. 11 Abs. 5 der Allgemeinen Lieferbedingungen die §§ 157, 242 BGB verletzt hätte.

c) Die Revision bemängelt schließlich, das Berufungsgericht habe nicht gewürdigt, daß die Klägerin - wie die Beklagten zu 1 und 2 in der Berufungsbegründung unter Benennung von Paul G. [REDACTED] als Zeugen vorgetragen hätten - das Alleinvertriebsrecht der Beklagten nicht gekündigt habe. Die auf § 286 ZPO gestützte Rüge scheitert schon daran, daß G. [REDACTED] einer der Geschäftsführer der Beklagten ist und deshalb in diesem Rechtsstreit nicht als Zeuge vernommen werden kann. Dafür, daß das Berufungsgericht sich der durch § 448 ZPO eröffneten Möglichkeit nicht bewußt gewesen sein könnte, G. [REDACTED] Vernehmung als Partei anzuordnen, ist kein Anhaltspunkt ersichtlich. Diese Anordnung zu treffen, stand im Ermessen des Berufungsgerichts; die Revision hat nichts dafür vorgebracht, woraus entnommen werden könnte, daß das Berufungsgericht bei Ausübung seines Ermessens willkürlich verfahren sei. Auch im übrigen lassen die Ausführungen des Berufungsgerichts über die angebliche Verletzung des Alleinvertriebsrechts der Beklagten durch die Klägerin keinen Rechtsirrtum erkennen.

IV. Aus diesen Gründen ist die Revision zurückzuweisen. Mit Rücksicht darauf, daß nur die Beklagte zu 1 Widerklage erhoben hat, ist dabei die Kostenentscheidung im angefochtenen Urteil gemäß §§ 100 Abs. 2 und 4, 97 ZPO

richtig gestellt worden. Nach denselben Bestimmungen
ist über die Kosten der Revision zu entscheiden.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Spieler

Dr. Dorschel

Dr. Messner