

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 249/75

URTEIL

Verkündet am
9. Februar 1977
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma I[REDACTED] Handel GmbH & Co. KG, vertreten durch die
Firma I[REDACTED]-Handel GmbH, diese vertreten durch die beiden
Geschäftsführer Bl[REDACTED] und E[REDACTED] in Re[REDACTED],
B[REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Ge[REDACTED] St[REDACTED] Export AG, [REDACTED] M[REDACTED], Ste[REDACTED]
Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1977 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen, Dr. Hiddemann, Hoffmann und Merz

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 2. Juni 1975 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die beklagte Handelsgesellschaft mit Sitz in Liechtenstein bestellte nach vorausgegangenen mündlichen Verhandlungen in W am 30. August 1973 bei der Klägerin ca. 1 000 to Saumstreifen zum Preise von 277 DM je to, lieferbar im September/Okttober 1973. Das als "Bestellung/Order" bezeichnete Schreiben vom 30. August 1973 begann mit dem vorgedruckten Satz:

"Wir bestätigen dankend aufgrund unserer allgemeinen Einkaufsbedingungen wie folgt von Ihnen gekauft zu haben:"

Die beigelegten Einkaufsbedingungen der Beklagten enthielten u.a. folgende Bestimmungen:

- 3 -

"Außerdem sind wir zur Aufrechnung mit sämtlichen Ansprüchen, die uns aus den vorstehenden Bestimmungen wegen Schadensersatz ... möglicherweise entstehen, berechtigt. Verkäufer verzichtet ausdrücklich schon jetzt auf jede Einwendung gegen eine solche Aufrechnungserklärung.

Gerichtsstand für beide Teile ist Zürich ...

Andere Lieferbedingungen gelten nur insoweit, als sie mit unseren vorstehenden Bedingungen übereinstimmen."

Mit "Auftragsbestätigung" vom 14. September 1973 bestätigte die Klägerin - ebenfalls eine Handelsgesellschaft mit Sitz in Re [REDACTED], die die Ware ihrerseits von der Prager Außenhandelsgesellschaft "F [REDACTED]" beziehen wollte - mit formularmäßigem Hinweis auf ihre umseitig abgedruckten Verkaufs- und Zahlungsbedingungen die Bestellung, jedoch mit der Lieferterminangabe: "4. Quartal 1973, 1. Quartal 1974 je nach Werksanfall". Die Verkaufs- und Zahlungsbedingungen der Klägerin enthielten u.a. folgende Bestimmungen:

"Für alle Geschäfte gelten nachstehende Bedingungen. Geschäfts-, Ein- und Verkaufsbedingungen der Käufer ... werden hiermit zurückgewiesen. Mit Vertragsabschluß erkennt der Käufer ... diese Bedingungen allein gültig an. Schadensersatzansprüche ... wegen mangelhafter, nicht rechtzeitiger Lieferung oder Nichtlieferung, auch teilweiser Nichtlieferung unseres Lieferanten im In- und Ausland sind - ebenso wie Aufrechnung und Zurückbehaltung - uns gegenüber ausgeschlossen.... Für die, mit uns getätigten Geschäfte, sich ergebenden Streitigkeiten, Rechte und Pflichten für beide Teile, ist der Sitz des Verkäufers als Erfüllungsort und Gerichtsstand vereinbart."



Nachdem sich die Lieferung zunächst verzögert und die auf Erfüllung bestehende Beklagte u.a. mit Fernschreiben vom 31. Januar 1974 unter Nachfristsetzung die Klägerin vorsorglich "für alle Folgen aus verspäteter Lieferung verantwortlich gemacht" hatte, lieferte die Klägerin 98,35 to zu einem Rechnungsbetrag von 27 242,95 DM an die Beklagte aus; weitere Lieferungen lehnte sie im Hinblick darauf ab, daß die Firma "F[REDACTED]" sich ihr gegenüber auf Erzeugerschwierigkeiten und damit auf höhere Gewalt berufen habe.

Mit ihrer beim Landgericht Regensburg erhobenen Klage hat die Klägerin von der Beklagten Zahlung des Kaufpreises für die erste Lieferung nebst Zinsen verlangt. Diese hat mit dem Hinweis, nicht die Verkaufs- und Zahlungsbedingungen der Klägerin, sondern ihre eigenen Einkaufsbedingungen seien Vertragsinhalt geworden, die örtliche Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts gerügt und hilfsweise mit Schadensersatzansprüchen wegen Nichterfüllung des restlichen Lieferungsvertrages aufgerechnet.

Das Landgericht hat mit der Begründung, es sei örtlich nicht zuständig, die Klage als unzulässig abgewiesen. Die Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht läßt offen, ob sich die Rechtsbeziehungen der Parteien nach den Einkaufsbedingungen der Beklagten bemessen und damit für den vorliegenden Rechtsstreit Zürich als ausschließlicher Gerichtsstand maßgebend ist. Jedenfalls seien die Verkaufs- und Zahlungsbedingungen der Klägerin, aus denen sich im Hinblick auf die sonst geltenden Gerichtsstandsregelungen der §§ 12 ff ZPO allein eine örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Regensburg herleiten lasse, nicht Vertragsinhalt geworden. Dem Versuch der Klägerin, mit ihrer Auftragsbestätigung vom 14. September 1973 ihre eigenen Verkaufs- und Zahlungsbedingungen in den Vertrag einzuführen, habe die Beklagte weder ausdrücklich noch stillschweigend zugestimmt. Eines Widerspruchs der Beklagten habe es auch im Hinblick darauf, daß sie wenige Monate zuvor in einem ähnlich gelagerten Fall schließlich die Bedingungen der Klägerin als maßgeblich hingenommen habe, weder bei Erhalt der Auftragsbestätigung vom 14. September 1973 noch bei Entgegennahme der ersten Teillieferung bedurft, da Schweigen gegenüber einer sogen. modifizierten Auftragsbestätigung grundsätzlich nicht als Zustimmung gelte.

II. Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten - jedenfalls im Ergebnis - einer rechtlichen Nachprüfung stand.

1. Das Berufungsgericht sieht in dem Schreiben der Beklagten vom 30. August 1973 nicht ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben im Rechtssinn über einen zuvor mündlich abgeschlossenen Vertrag, sondern einen Antrag

auf Abschluß eines Kaufvertrages i.S. des § 145 BGB, der noch der Annahme durch die Klägerin bedurft habe. Diese grundsätzlich dem Tatrichter vorbehaltene Auslegung einer Individualerklärung, gegen die sich die Revision in erster Linie wendet, ist nicht nur rechtlich möglich, sondern nach Ansicht des Senats auch naheliegend. Zwar ist der Revision einzuräumen, daß das - offenbar auf die Verwendung für verschiedenartige Rechtshandlungen zugeschnittene - Formular vom 30. August 1973 insoweit in sich widersprüchlich ist, als es einerseits ausdrücklich als Bestellung (Order) bezeichnet wird, andererseits aber in seinem Eingangssatz auf einen bereits erfolgten Vertragsschluß hinzuweisen scheint. Auch hat die Beklagte in ihrer Klageerwiderung an einer Stelle (S. 4; GA Bl. 11) - wenn auch mehr beiläufig - auf einen vor dem 30. August 1973 bereits mündlich erfolgten Vertragsschluß hingewiesen. Der Gesamtzusammenhang der Ausführungen der Beklagten, gegen die die Klägerin insoweit bisher keine Einwendungen erhoben hat, läßt jedoch erkennen, daß der Vertragsinhalt in W[] nur in Einzelpunkten ausgehandelt und der Vertragsabschluß vorbereitet worden war, der Klägerin gegenüber aber erst mit dem Schreiben vom 30. August 1973 ein entsprechendes Angebot abgegeben wurde (aaO S. 3, 4 und 6; vgl. auch GA Bl. 27, 60 und 62). Ersichtlich wollte sich die Beklagte, die die Vorverhandlungen mit der Klägerin in Wien durch die dortige Firma "Fe[]" führen ließ, die endgültige Entscheidung über den Vertragsschluß selbst vorbehalten.

2. Geht man von dieser rechtlichen Würdigung des Bestellschreibens der Beklagten vom 30. August 1973 aus, so enthielt das Antwortschreiben der Klägerin vom

14. September 1973, mit dem diese - abgesehen von der zwischen den Parteien nicht umstrittenen Änderung des Liefertermins - ihre eigenen Verkaufs- und Zahlungsbedingungen anstelle der in den entscheidenden Punkten anders ausgestalteten Einkaufsbedingungen der Beklagten zum Vertragsinhalt machen wollte, als sogen. "modifizierte Auftragsbestätigung" eine Ablehnung des Antrages, verbunden mit einem neuen Antrag (§ 150 Abs. 2 BGB; vgl. BGH Urteile vom 17. September 1954 - I ZR 18/53 = LM BGB § 150 Nr. 3 = BB 1954, 882, vom 14. März 1963 - VII ZR 257/61 = WM 1963, 528 = LM BGB § 150 Nr. 6 = NJW 1963, 1248, sowie vom 10. Juni 1974 - VII ZR 51/73 = WM 1974, 842); denn die Klägerin hatte sich - und darin unterscheidet sich der vorliegende Fall von dem der Entscheidung des BGH vom 12. Februar 1952 - I ZR 98/51 = LM BGB § 150 Nr. 2) zugrundeliegenden Sachverhalt - nicht mit der bloßen Bezugnahme auf ihre eigenen Verkaufs- und Zahlungsbedingungen begnügt, sondern - wenn auch formularmäßig - ausdrücklich etwaige inhaltlich abweichende Einkaufsbedingungen des Käufers zurückgewiesen.

Dieser neue, auf Einbeziehung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen in den Vertrag gerichtete Antrag der Klägerin bedurfte der Annahme durch die Beklagte. Wie der Senat in seinem Urteil vom 26. September 1973 (BGHZ 61, 282, 285) ausgeführt hat, enthält - anders als beim kaufmännischen Bestätigungsschreiben im Rechtssinn - die lediglich widerspruchslöse Hinnahme einer modifizierten Auftragsbestätigung noch keine stillschweigende Annahmeerklärung; denn die Vertragspartei, die mit diesem Schreiben eine von den Vorstellungen des anderen Teiles abweichende Ausgestaltung des Vertrages erstrebt, weiß, daß der Vertragsgegner - anders als beim kaufmännischen

Bestätigungsschreiben - vertraglich noch nicht gebunden ist, kann also schon aus diesem Grunde nicht damit rechnen, daß in dem bloßen Schweigen zugleich ein Einverständnis mit der Inhaltsänderung zum Ausdruck kommt (BGHZ aaO S. 285 f).

An dieser Rechtsauffassung hält der Senat auch nach nochmaliger Überprüfung fest. Sie entspricht allein dem Bedürfnis nach Rechtssicherheit und Rechtsklarheit gerade in den typischen Fällen, in denen Vertragsparteien bei den Vertragsverhandlungen durch wechselseitige Verweisung auf ihre Geschäftsbedingungen diese zum Vertragsinhalt machen wollen, ohne daß es zu einer Einigung über diesen für die beiderseitigen Rechte bei Leistungsstörungen oft entscheidenden Punkt gekommen oder die Frage überhaupt in den Vertragsverhandlungen erörtert worden ist. Damit wird der kaufmännische Rechtsverkehr auch nicht in unzumutbarer Weise erschwert. Bei der heutigen Nachrichtenübermittlung ist es den Vertragsparteien auch bei Geschäften, die unter Zeitdruck abgeschlossen werden müssen oder Auslandsbeziehungen betreffen, in aller Regel unschwer möglich, die Frage, wessen Geschäftsbedingungen gelten sollen, rasch zu klären. Wer dies unterläßt oder eine Einigung vor der Vertragsabwicklung nicht abwartet, handelt daher auf eigenes Risiko.

3. Der Senat hat in der vorgenannten Entscheidung (aaO S. 286) offengelassen, ob in ganz eng begrenzten Ausnahmefällen das Schweigen auf eine modifizierte Auftragsbestätigung gleichwohl als Zustimmung angesehen werden kann, - etwa dann, wenn die Auftragsbestätigung nicht nur der endgültigen Vertragsannahme dient, sondern der bestätigende Teil in ihr auch die Vertragsmodalitäten,

Über die bereits für den Fall des Zustandekommens des Vertrages Einigung erzielt worden sein soll, im einzelnen zu Beweiszwecken niederlegt, die Auftragsbestätigung mithin nach Inhalt und Zweck dem kaufmännischen Bestätigungsschreiben weitgehend entspricht. Die Frage bedarf auch hier keiner abschließenden Entscheidung; denn entgegen der Auffassung der Revision liegt ein solcher Ausnahmefall hier nicht vor. Der bloße Umstand, daß die Beklagte bei einem vergleichbaren Geschäftsabschluß im April 1973, also etwa 5 Monate zuvor in einem Einzelfall auf der zunächst verlangten Einbeziehung ihrer Einkaufsbedingungen letztlich nicht bestanden, sondern auf Drängen der Klägerin schließlich deren Verkaufs- und Zahlungsbedingungen als verbindlich hingenommen hatte, rechtfertigte für die Klägerin noch nicht die Annahme, daß die Beklagte auch in diesem Fall, obwohl sie wiederum unter Bezugnahme auf ihre Einkaufsbedingungen bestellt hatte, mit ihrem bloßen Schweigen ihr Einverständnis mit der von der Klägerin gewünschten Vertragsgestaltung bekunden wollte. Für das damalige Verhalten der Beklagten mochten besondere Gründe - etwa der Wunsch nach baldigem reibungslosem Vertragsabschluß oder die Erwartung, daß es nicht zu Leistungsstörungen kommen werde und die Hinnahme der Geschäftsbedingungen der Klägerin für sie damit kein besonderes Risiko darstelle - maßgebend gewesen sein. Darauf, daß auch diesmal die Beklagte ähnlich nachgiebig sein werde, durfte die Klägerin jedenfalls nicht vertrauen; dies umso weniger, als sie im vorliegenden Fall - anders als Anfang April 1973 - nicht durch ausdrückliche Individualerklärungen, sondern lediglich formularmäßig die Billigung ihrer Geschäftsbedingungen zur Voraussetzung für den Vertragsabschluß gemacht hatte.

4. Schließlich vermag der Senat auch der Ansicht der Revision, die Beklagte habe durch Entgegennahme der Teillieferung von 98,35 to den geänderten Antrag stillschweigend angenommen und damit auch die Verkaufs- und Zahlungsbedingungen der Klägerin gebilligt, nicht zu folgen. Es ist zwar richtig, daß die Annahme des in einer modifizierten Auftragsbestätigung liegenden geänderten Antrages (§ 150 Abs. 2 BGB) auch stillschweigend erfolgen und insbesondere in der widerspruchslosen Entgegennahme der Vertragsleistung liegen kann, sofern nach der Verkehrssitte und den Gesamtumständen ein solches Verhalten hinreichend deutlich auf ein Einverständnis schließen läßt (BGH Urteile vom 17. September 1954 - I ZR 18/53 aaO und vom 14. März 1963 - VII ZR 257/61 aaO; BGHZ 61, 282, 287 f). Diese Voraussetzungen liegen jedoch hier nicht vor.

a) Auch der gemäß § 150 Abs. 2 BGB modifizierte Antrag kann gemäß §§ 146, 147 Abs. 2 BGB nur bis zu dem Zeitpunkt angenommen werden, in welchem der Antragende den Eingang der Antwort unter regelmäßigen Umständen erwarten darf. Welchen Zeitraum diese Annahmefrist umfaßt, richtet sich nach den Besonderheiten des Einzelfalles. Hier fehlt es zwar an näheren Feststellungen darüber, wann die - unter dem 8. Mai 1974 in Rechnung gestellte - Teillieferung über 98,35 to bei der Beklagten oder dem von ihr bestimmten Empfänger eingegangen ist. Das Schreiben der Firma "F[REDACTED]" vom 2. April 1974, mit dem diese sich auf Erzeugerschwierigkeiten und damit auf höhere Gewalt berief, legt die Annahme nahe, daß zu diesem Zeitpunkt noch keinerlei Lieferungen erfolgt waren. Jedenfalls aber - das zeigt der Wechsel der Fernschreiben zwischen dem 31. Januar und 11. Februar 1974 - stand zum

letztgenannten Zeitpunkt die Lieferung noch in vollem Umfang aus. Bedenkt man, daß seit Eingang der modifizierten Auftragsbestätigung der Klägerin vom 14. September 1973 inzwischen nahezu 5 Monate vergangen waren, so erscheint es zumindest sehr zweifelhaft, ob die Klägerin redlicherweise in der Entgegennahme der Vertragsleistungen eine stillschweigende Billigung ihrer Verkaufs- und Zahlungsbedingungen sehen konnte und andererseits die Beklagte mit einer dahingehenden Deutung ihres Verhaltens rechnen mußte.

b) Die Frage kann jedoch letztlich auf sich beruhen; denn mit Fernschreiben vom 31. Januar 1974 hatte die Beklagte die Klägerin unter Nachfristsetzung darauf hingewiesen, daß sie bei weiterer Verzögerung der Lieferung die Klägerin "für alle entstehenden Folgen voll verantwortlich machen" werden. Damit konnten nur Schadensersatzansprüche wegen verspäteter oder ganz unterbliebener Lieferung gemeint sein, - Ansprüche mithin, die nach den Geschäftsbedingungen der Klägerin gerade ausgeschlossen waren. Jedenfalls diesem Fernschreiben mußte die Klägerin daher entnehmen, daß die Beklagte deren Bedingungen gerade nicht gebilligt hatte, sondern von der Gültigkeit ihrer eigenen Einkaufsbedingungen ausging, so daß schon aus diesem Grunde in der Entgegennahme der ersten Teillieferung keine stillschweigende Annahme des geänderten Vertragsangebots gesehen werden kann.

5. Die Verkaufs- und Zahlungsbedingungen der Klägerin, aus denen sich allein die Zuständigkeit des Landgerichts Regensburg herleiten ließe, sind mithin nicht Vertragsinhalt geworden. Der Bestand des Kaufvertrages selbst, dessen Gültigkeit die Parteien weder vor noch

während dieses Rechtsstreits in Zweifel gezogen haben, wird dadurch nicht berührt (Senatsurteile vom 25. Juni 1957 - VIII ZR 257/56 = WM 1957, 1064 sowie vom 26. September 1973 = BGHZ 61, 282, 289; BGH Urteil vom 10. Juni 1974 - VII ZR 51/73 aaO). Ob sich im übrigen die Rechte und Pflichten beider Parteien nach den Vorschriften des dispositiven Rechts oder - soweit dort geregelt - nach den Einkaufsbedingungen der Beklagten bemessen, bedarf im vorliegenden Zusammenhang keiner Entscheidung.

III. Die Berufung konnte mithin keinen Erfolg haben. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Merz