

Nicht für das Nachschlagewerk :
Nicht für die Amtliche Sammlung !

2315 096

31

Gesetz: HGB § 346

Rechtliche Bedeutung des Schweigens auf ein
Bestätigungsschreiben.

Aktenzeichen: VIII ZR 255/56

Urt. des BGH v. 28. Mai 1957 OLG Stuttgart.

Verkündet laut Protokoll
am 28. Mai 1957
Klett, Justizsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Fred W [REDACTED] in G [REDACTED],
O [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

1. den Werkmeister Josef D [REDACTED],
2. den Handwerksmeister Albert D [REDACTED],
beide in E [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungskläger
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] ..

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 28. Mai 1957 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Spieler, Dr. Dorschel,
Liesecke und Dr. Mezger

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts in Stuttgart vom 20. März 1956 aufge-
hoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung an den 2. Zivilsenat des Be-
rufungsgerichts zurückverwiesen, dem auch die
Entscheidung über die Kosten der Revision über-
tragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger betrieb als Einzelkaufmann unter der Firma W[REDACTED], Werkzeug- und Maschinenfabrik in G[REDACTED], die im Jahre 1952 im Handelsregister gelöscht worden ist, den Bau von Klempnereimaschinen. Die Beklagten sind Brüder und befassen sich gemeinschaftlich als "Gebrüder D[REDACTED]" mit Werkzeug- und Maschinenbau. Sie sind im Handelsregister nicht eingetragen.

Der Kläger beabsichtigte im Jahre 1950, sein gesamtes Maschinenbauprogramm, das die Fertigung von 13 verschiedenen Typen Klempnereimaschinen zum Gegenstand hatte, d.h. die dazu erforderlichen Originalzeichnungen und Fausen nebst Stücklisten sowie die Modelle, zu einem Gesamtkaufpreis an einen Interessenten zur Auswertung abzugeben. Es verhandelten mit dem Kläger wegen der Übernahme des Maschinenbauprogramms der Fabrikant G[REDACTED] aus R[REDACTED] und außerdem als weitere Interessenten die Beklagten. Unter dem 13. November 1950 richtete der Kläger an G[REDACTED] ein Schreiben, in dem er sich unter Bezugnahme auf dessen Besuch und die mündliche Unterredung bereit erklärte, die Fertigung von 13 näher bezeichneten Klempnereimaschinen-Typen zum Pauschalpreis von 15.000,--DM abzugeben. Die Rohabgüsse und weiteres Material sollten in dem Pauschalpreis nicht einbegriffen sein.

Nach dem 13. November 1950 fand alsdann eine Besprechung wegen des Kaufes durch die Beklagten zwischen dem Beklagten zu 1) und dem Kläger statt. In dieser wurde das Schreiben an G[REDACTED] erörtert. Der Kläger sandte im Anschluß hieran unter dem 21. November 1950 an die Beklagten folgendes Schreiben:



"Betr.: Verkauf unseres Maschinenbauprogramms

Wir beziehen uns auf den persönlichen Besuch Ihres sehr geehrten Herrn D. [REDACTED], sowie die bei dieser Gelegenheit gehabte mündliche Unterredung mit unserem Herrn W. [REDACTED], in deren Verlauf wir uns zum Verkauf unseres gesamten Maschinenbauprogramms bereit erklärt haben.

Bei den in Rede stehenden Maschinen handelt es sich um folgende Klempnereimaschinen ...

Wie mit Ihrem Herrn D. [REDACTED] abgesprochen, sind wir bereit, die Fertigung dieser insgesamt 13 Maschinentypen zum Pauschalpreis von

DM 15.000,--

abzugeben. Die Zahlung dieses Betrages erfolgt ratenweise, und zwar monatlich DM 1.500,-- beginnend am 1. März 1951, so daß am 31. Dezember 1951 unsere Forderung in Höhe von 15.000,--DM ausgeglichen wäre.

In dem vorerwähnten Pauschalpreis von 15.000 DM sind eingeschlossen: unsere gesamten Entwicklungsarbeiten, Originalzeichnungen und Pausen, Stücklisten sowie Modelle ...

In dem Pauschalpreis von 15.000,-- DM sind nicht inbegriffen: sämtliche Rohabgüsse, Stahlmaterial, teilweise vorgearbeitete Gußstücke ...

Diese Teile werden bei Übernahme zum Zeitwert berechnet ...

Der Ordnung halber bestätigen wir unsere mit Ihnen mündlich getroffene Vereinbarung und begrüßen Sie ..."

Die Beklagten beantworteten dieses Schreiben nicht.

Der Kläger hat von den Beklagten in einem Vorprozeß (Akten 2 O 59/51 des Landgerichts in Ulm) die Anzahlung von 2.000,--DM sowie die Märzrate in Höhe von 1.500,--DM verlangt. Seine Klage ist durch rechtskräftiges Urteil des Oberlandesgerichts in Stuttgart vom 22. September 1953 abgewiesen worden.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat der Kläger Zahlung der nach seiner Behauptung von Mai bis September 1951 fällig gewordenen Kaufpreisraten in Höhe von 7.000 DM

begehrt und zur Begründung vorgetragen: In der Besprechung, die am 21. November 1950 mit dem Beklagten zu 1) stattgefunden habe, sei dieser bestrebt gewesen, G [REDACTED] "auszustecken". Nach anfänglichem Zögern habe der Kläger sich zum Abschluß mit den Beklagten bereitgefunden. Es sei an Hand des Angebots an G [REDACTED] die Überlassung des Fertigungsprogramms an die Beklagten unter Abänderung der Zahlungsbedingungen mündlich vereinbart worden. Er habe den abgeänderten Durchschlag des Schreibens an G [REDACTED] vom 13. November 1950 als Entwurf des Schreibens an die Beklagten benutzt und ausdrücklich hinzugefügt, daß er damit die mündlich getroffene Vereinbarung bestätige. Dem Schreiben hätten die Beklagten erst nach Klagandrohung Anfang März 1951 widersprochen.

Die Beklagten haben bestritten, daß im November 1950 mündlich ein Kaufvertrag über das Fertigungsprogramm zustandegekommen sei. Der Kläger habe im Anschluß an die Besprechung erklärt, er schicke ihnen formhalber das gleiche Angebot, wie G [REDACTED] es erhalten habe. Zu einer Annahme des Angebots sei es nicht gekommen. Die Zeichnungen seien zudem unbrauchbar und das Fertigungsprogramm nicht ausführbar.

Das Landgericht hat nach dem Klagantrag erkannt, das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klagantrag weiter, während die Beklagten die Zurückweisung der Revision erstreben.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht führt aus, der Abschluß eines Kaufvertrages über das Fertigungsprogramm sei weder durch das Schreiben des Klägers vom 21. November

1950 noch durch die Zeugenaussagen erwiesen. Auch sei die Annahme des Kaufantrages durch schlüssiges Verhalten aus der Beweisaufnahme nicht zu folgern. Schließlich wird dargelegt, daß eine Vertragsannahme auch in dem Schweigen der Beklagten auf das Schreiben des Klägers vom 21. November 1950 nicht zu finden sei. Das Berufungsgericht meint, daß ein derartiges Schweigen nach Treu und Glauben dann als Erklärung der Annahme gelten könne, wenn mit dem Schreiben Verhandlungen zu einem bindenden Abschluß gebracht werden sollen. Ein solcher Abschluß sei aber aus verschiedenen Gründen zwischen den Parteien noch nicht spruchreif gewesen. Der Beklagte zu 1) habe ständig auf zugesagte, aber nicht herausgegebene Zeichnungen gewartet. Das Schweigen der Beklagten könne daher erst recht nicht als Zustimmung zu einem bindenden Kaufabschluß gewertet werden.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Erwägungen nicht bedenkenfrei sind. Die entgeltliche Überlassung der Zeichnungen und Modelle mit der Befugnis zur gewerblichen Auswertung durch Herstellung der Maschinen stellt sich rechtlich als Kaufvertrag dar. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein solcher Kaufvertrag durch das Schweigen der Beklagten auf das Schreiben vom 21. November 1950 zustandegekommen ist, sind die Grundsätze heranzuziehen, die in der Rechtsprechung für das Schweigen auf Bestätigungsschreiben unter allgemeiner Billigung des Schrifttums entwickelt worden sind (vgl. z. B. HGB RGRK 2. Aufl. § 346 Anm 16 h). Es ist anerkannt, daß im Schweigen des Empfängers eines kaufmännischen Bestätigungsschreibens, das nach vorausgegangenen Vertragsverhandlungen abgesandt ist, in der Regel das Einverständnis mit seinem Inhalt liegt (BGHZ 11, 1, 5; anders bei einer bloßen Auftragsbestätigung gegenüber einer Bestellung, BGHZ 18, 212, 216). Es kommt darauf an,

ob das Schreiben ergibt, daß der Absender einen Vertrag mit bestimmtem Inhalt als geschlossen ansieht und ihn in diesem Sinne "bestätigt". Mit dem Bestätigungsschreiben sollen also nicht erst, wie das Berufungsgericht meint, die Verhandlungen zu einem bindenden Abschluß gebracht werden, sondern das Bestätigungsschreiben stellt den Vertrag als bereits zustandegekommen hin und soll entsprechend kaufmännischer Gepflogenheit über die Abmachungen eine Beweisurkunde schaffen. Wenn Treu und Glauben nach den Auffassungen der beteiligten Kreise es geboten hätten, daß der Empfänger der kundgegebenen Auffassung des Absenders, es sei ein Vertrag mit bestimmtem Inhalt zustandegekommen, entgegentrat, dann soll der Empfänger an den Inhalt des Schreibens gebunden sein. Es ist also dem Berufungsgericht nicht zu folgen, wenn es darauf abstellt, ob im Verhältnis der Parteien ein bindender Abschluß bereits spruchreif war und ob der Beklagte noch auf Lieferung zugesagter Zeichnungen wartete. Gerade auch wenn das Bestätigungsschreiben unverbindliche Vorbesprechungen als verbindliche Abmachungen ausgibt, führt das Schweigen des Empfängers dazu, daß sein Einverständnis unterstellt wird (BGHZ 7, 187, 189).

In dem Falle allerdings, daß der Absender bewußt unrichtig einen Vertrag als zustandegekommen bestätigt, der in Wahrheit nicht abgeschlossen war, würde nach dem Grundsatz von Treu und Glauben das Schweigen nicht als Zustimmung zu dem bestätigten Vertragsinhalt zu werten sein (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 23. Juni 1955 - II ZR 248/54 - WM 1955, 1284 = BB 1955, 941). Die Beklagten hatten behauptet, der Kläger habe dem Beklagten zu 1) erklärt, "er schicke ihnen formhalber das gleiche Angebot wie G [REDACTED]". Das Berufungsgericht hat auf Grund der Anhörung der Parteien eine solche Fest-

stellung nicht zu treffen vermocht. Es hält es jedoch deshalb nicht für glaubhaft, daß der Kläger den Vertrag mit den Beklagten fest abgeschlossen habe, weil er sich durch die ihm bewußte Gebundenheit gegenüber G [REDACTED] der Gefahr des Schadensersatzes ausgesetzt haben würde. Aus diesen Darlegungen des Berufungsgerichts könnte entnommen werden, der Kläger habe das Schreiben abgesandt, obwohl er sich im klaren gewesen sei, keinen Vertrag geschlossen zu haben. Die Erwägung des Berufungsgerichts ist aber nicht rechtsirrtumsfrei. Der Kläger hatte, wie das Berufungsgericht feststellt, nur von einer moralischen Verpflichtung gegenüber G [REDACTED] gesprochen. Der Schluß, er habe sich durch die Gefahr des Schadensersatzes gegenüber G [REDACTED] am Abschluß mit den Beklagten gehindert gesehen, ist also nicht gerechtfertigt. Nach seiner Auffassung bot dieser Abschluß in Wahrheit also kein Risiko. Auch die übrigen Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben nicht, daß dem Kläger bewußt gewesen sein könnte, in der Besprechung sei ein Abschluß noch nicht zustandegekommen. Insbesondere ist der Würdigung der Beweisaufnahme durch das Berufungsgericht nicht zu entnehmen, daß der Kläger erkannt hat, die Beklagten wollten vor Prüfung der Zeichnungen und einer Klärung der Beteiligung des G [REDACTED] keinen Vertrag abschließen. Wie das Berufungsgericht darlegt, ist auch der Zeuge B [REDACTED], der dem ersten Teil der Besprechung beigewohnt hat, der Ansicht gewesen, daß ein Vertrag abgeschlossen worden sei. Der Kläger hat mithin nach dem festgestellten Sachverhalt nicht bösgläubig ein unrichtiges Bestätigungsschreiben abgesandt.

Hiernach kann die Heranziehung der für das Schweigen auf ein Bestätigungsschreiben entwickelten Grundsätze nicht mit der Begründung des Berufungsgerichts

abgelehnt werden. Sie müssen vielmehr Anwendung finden. Hieraus folgt, daß das Schweigen der Beklagten auf das Schreiben vom 21. November 1950 als Einverständnis mit seinem Inhalt zu behandeln ist, ohne daß es weiterer tatsächlicher Erörterungen bedürfte. Die Beklagten gehören zu dem Personenkreis, für den die Grundsätze über das Bestätigungsschreiben zu gelten haben. Sie sind allerdings nach ihrer Angabe nicht Vollkaufleute. Sie bezeichnen sich als Minderkaufleute, die in einem kleinen handwerklichen Betrieb sechs Arbeiter und fünf Lehrlinge, aber keine kaufmännischen Angestellten beschäftigen. Andererseits haben sie sich dahin geäußert, sie seien kein kleiner Betrieb, und darauf verwiesen, daß sie Pressen in Serien von 10 bis 20 Stück herstellten. Minderkaufleute können den Grundsätzen über das kaufmännische Bestätigungsschreiben unterworfen werden, wenn sie einen Betrieb haben, der in kaufmännischer Weise geführt wird oder in größerem Umfange am Verkehrsleben teilnimmt (BGHZ 11, 13). Diese Voraussetzungen können schon deshalb als erfüllt angesehen werden, weil die Beklagten als Interessenten für ein Fertigungsprogramm mit 13 verschiedenen Maschinentypen auftraten, für das ein Kaufpreis von 15.000,-- DM in Betracht kam. Auch die Beschaffung des Materials für die Herstellung von Maschinen in Serien von zehn bis zwanzig Stück und ihr Absatz erfordern einen Betrieb beachtlichen Umfanges, zu dem vor allem eine sorgfältige Behandlung des Schriftwechsels gehört.

Das Berufungsgericht hat rechtsirrtümlich das Schreiben vom 21. November 1950 nur unter dem Gesichtspunkt geprüft, ob es als Beweismittel geeignet sei, ihm die Gewißheit zu verschaffen, daß die Darstellung des Klägers über den mündlichen Vertragsabschluß richtig sei. Bei zutreffender rechtlicher Beurteilung war zu erörtern, ob die Beklagten nach den Gepflogenheiten

eines ordentlichen Kaufmanns Veranlassung hatten, der Möglichkeit, daß der Kläger falsche Schlüsse aus ihrem Schweigen zog, entgegenzutreten (BGHZ 11, 14). Es kommt also darauf an, wie das Schreiben von den Beklagten zu verstehen war, vor allem, ob sie ihm entnehmen mußten, daß der Absender einen Vertrag bestimmten Inhalts bestätigen wollte. Das Berufungsgericht führt aus, daß sich Inhalt und Tragweite des Schreibens vom 21. November 1950 dem Wortsinn nach nicht zweifelsfrei feststellen ließen. Es hält es angesichts der Wendungen im Eingang des Schreibens, der Kläger sei "zum Verkauf des Fertigungsprogramms bereit", für möglich, mit der "mündlich getroffenen Vereinbarung" könnten die Vorverhandlungen für den späteren Abschluß des Kaufvertrages gemeint sein. Nach dem in Bezug genommenen früheren Urteil des Berufungsgerichts, das einen anderen Teil des Kaufpreisanspruchs betrifft, stellt sich sogar der Schlußsatz: "Der Ordnung halber bestätigen wir diese mit ihnen mündlich getroffene Vereinbarung und begrüßen Sie" als eine allgemeine in derartigen Schreiben übliche Abschluß- und Höflichkeitsformel dar. Diese Auffassung steht im Widerspruch zu dem allgemeinen Erfahrungssatz, daß im geschäftlichen Verkehr zwischen Vorverhandlungen und mündlich getroffenen Vereinbarungen deutlich unterschieden wird, und daß beide Begriffe als Gegensätze betrachtet werden. Das Berufungsgericht vergleicht sodann das Schreiben vom 21. November 1950 mit dem Angebot an G., das den gleichen Anfang hatte, insbesondere davon sprach, daß der Kläger "zum Verkauf des Fertigungsprogramms bereit sei" und schließt daraus auf den Angebotscharakter des Schreibens an die Beklagten. Das Berufungsgericht läßt aber hierbei außer Betracht, daß dem Angebot an G. der Schlußsatz über die Bestätigung fehlte. Ferner hat

es nicht berücksichtigt, daß der Beklagte zu 1) das Angebot an G. kannte und auf der Grundlage dieses Angebots mit dem Kläger verhandelte. Es hätte erwägen müssen, ob die Beklagten gerade daraus, daß sie nunmehr ein Schreiben erhielten, das zwar die Einleitung des Angebots an G. wiedergab, dann aber abschließend von einer mündlich getroffenen Vereinbarung sprach, entnehmen mußten, der Kläger wolle nunmehr über ein bloßes zweites Angebot an einen weiteren Interessenten hinausgehend das Ergebnis seiner Verhandlung mit dem Beklagten zu 1) dahin festhalten, der Konkurrent der Beklagten, G., sei jetzt ausgeschaltet und es sei allein mit ihnen zu den in einzelnen Punkten abgeänderten Bedingungen des Angebots an G. abgeschlossen worden. Die Auslegung des Berufungsgerichts berücksichtigt somit Erfahrungssätze und wesentlichen Auslegungstoff nicht. Das Revisionsgericht ist angesichts dieser Lücken der Überlegungen des Berufungsgerichts nicht gehindert, das Schreiben vom 21. November 1950 selbständig und frei auszulegen (Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24. November 1951 - 11. ZR 51/51 - LM § 133 (A) BGB Nr 2). Das Schreiben bezeichnet keine Punkte, wie etwa die Lieferzeit, als noch offen, so daß aus ihm nicht erkennbar war, es werde nur als Aufzeichnung über einzelne Punkte übersandt. Es ergibt einen vollständigen Vertrag mit ausreichend bestimmten Bedingungen, insbesondere für die Zahlung. Eine besondere Bestimmung über die Lieferzeit war entbehrlich (§ 271 BGB). Im ersten Teil spricht es zwar nur von der Bereitschaft zum Verkauf des Fertigungsprogramms, bestätigt aber dann eine mündlich getroffene Vereinbarung. Damit brauchte es noch nicht als widerspruchsvoll

zu erscheinen, denn dem Abschluß geht die Bereitschaft zum Verkauf naturgemäß voraus. Allerdings ist die Annahme des Angebots durch die Beklagten bei der Schilderung des Verhandlungsablaufs nicht erwähnt, aber entscheidend für die Gesamtbedeutung des Schreibens mußte sein, welches Schlussergebnis der Kläger den Verhandlungen entnehmen zu können glaubte. Der Beklagte zu 1) wußte zudem, wie die einleitende Fassung des Schreibens zustandegekommen war. Die Beklagten hatten daher Veranlassung zu sorgfältiger Prüfung, ob es durchweg dem Angebot an G. entsprach, wenn sie nur ein gleiches Angebot erwarteten. Durch den Schlußsatz hob es sich aber deutlich vom Angebot an G. ab. Wenn vom Bestätigungsschreiben gefordert wird, daß es eindeutig sei (RG JW 1938, 1902), so ist damit gemeint, daß es keinen Zweifel über den bestätigten Inhalt des Vertrages offenlassen darf. Bestehen Zweifel, ob ein Schreiben als Vertragsangebot oder als Bestätigung eines bereits abgeschlossenen Vertrages aufzufassen ist, so muß eine Auslegung vorgenommen werden (RG aaO). Der Empfänger muß die Erklärung so gegen sich gelten lassen, wie sie bei richtiger Auslegung zu verstehen war. Den Beklagten oblag es also, das Schreiben seinem ganzen Umfang nach sorgfältig zu prüfen und unverzüglich zu widersprechen, wenn sie der Unterstellung ihres Einverständnisses mit dem Inhalt des Schreibens, daß sich bei richtiger Würdigung als Bestätigungsschreiben darstellt, entgegen wollten. Die Berufung auf einen Irrtum über die Bedeutung ihres Schweigens wäre ihnen verschlossen (BGHZ 11, 1, 5).

Das angefochtene Urteil stellt sich auch nicht im Ergebnis deshalb als richtig dar, weil in jedem Falle die von den Beklagten erhobene Einrede der Verjährung durchgreifen müßte. Es bedarf keiner Entscheidung, ob sich, wie das Landgericht angenommen hatte, die Kaufpreisforderung aus dem Verkauf des Fertigungsprogramms als Anspruch eines Kaufmanns für Lieferung von Waren im Sinne des § 196 Abs 1 Nr 1 BGB darstellt (vgl RGZ 130,85,88) und deshalb nicht der regelmäßigen Verjährung von 30 Jahren unterliegt. Die Leistung wäre jedenfalls für den Gewerbebetrieb des Schuldners erfolgt, so daß die Frist von 4 Jahren für die Verjährung des Anspruches (§ 196 Abs 2 BGB) erst mit dem Schluß des Jahres beginnen würde, in dem Zahlung verlangt werden konnte (§ 201 Satz 2 BGB). Die Klage auf Zahlung der von Mai bis September 1951 fällig gewordenen Kaufpreisraten ist im Jahre 1955, also auch bei Anwendung des § 196 Abs 1 Nr 1 BGB rechtzeitig erhoben.

Das angefochtene Urteil kann mithin keinen Bestand haben, vielmehr muß es aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, weil es zur Beurteilung der von den Beklagten weiter erhobenen Einwendungen der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung, des Wuchers, der Wandlung oder Minderung und der Einrede des nicht erfüllten Vertrages weiterer tatsächlicher Erörterungen bedarf. Aus Zweckmäßigkeitsgründen ist die Zurückverweisung in Anwendung des § 565 Abs 1 Satz 2 ZPO an einen anderen Senat des Berufungsgerichts erfolgt. Dem Beru-

fungsgesamt war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen.

Dr. Gelhaar Dr. Spieler Dr. Dorschel Liesecke Dr. Mezger
