

2088 043
BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 258/64

URTEIL

Verkündet am

31. Mai 1967

Klett,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Biergroßhandlung H. G. [REDACTED] in D. [REDACTED],
H. [REDACTED]straße [REDACTED], Inhaber Kaufmann H. G. [REDACTED],

Beklagten, Widerklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die von K. [REDACTED]'sche Brauerei, Kommanditgesellschaft in
G. [REDACTED]/[REDACTED], vertreten durch den persönlich
haftenden Gesellschafter E. Frhr. v. W. [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] - .

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner und Dr. Weber

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 17. September 1964 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine bayerische Brauerei, schloß am 15. Februar 1949 mit der Beklagten, einer Düsseldorfer Biergroßhandlung, einen Vertrag auf 10 Jahre über die Lieferung von Bier. Die Klägerin übertrug der Beklagten den Verkauf ihres Bieres in einem näher festgelegten Bezirk, ohne daß die Menge des zu liefernden oder abzunehmenden Bieres bestimmt wurde. Über die Preisgestaltung lauten die §§ 2 und 6 des Vertrages wie folgt:

"§ 2

Die Brauerei liefert im Augenblick an Goerner (das ist die Beklagte) ein Bier mit ca. 8 % Stammwürzegehalt zum Preis von DM 58,-. Es handelt sich um ein Spezialbier, was besonders nach den Wünschen von G. [REDACTED] hergestellt worden ist. Sollte G. [REDACTED] noch Biere mit einem anderen Geschmack oder mit höherem oder niedrigerem Stammwürzegehalt wünschen, so wird die Brauerei diesen Wünschen Rechnung tragen, sofern dies gesetzlich zulässig ist. Die Preise ändern sich dann entsprechend des Stamm-

würzgehaltes nach oben oder nach unten, wie diese sich auch bei anderen bayerischen Brauereien verkehrsüblich ändern. Der obige Preis versteht sich einschließlich Staats-Biersteuer.

...

§ 6

Sollte auf Grund einer Erhöhung der Biersteuer oder aus anderen Gründen eine allgemeine Bierpreiserhöhung erfolgen oder auch aus irgendeinem Grunde die Bierpreise allgemein gesenkt werden, so ändern sich die in § 2 angegebenen Preise dem Verhältnis entsprechend.... Der Preis ist weiterhin unter dem augenblicklichen Reichsbahntarif festgelegt, ... Die augenblicklichen Waggon-Frachtgutsätze für Bier und Leergut pro 100 kg sind: ...

Zur weiteren Grundlage der Preisbemessung sind die augenblicklichen Versandbierpreise des Verbandes des Bayerischen Brauerbundes e.V. München, zu Grunde gelegt, und zwar DM 62,- bei 5,5 %igem und DM 66,- bei 8 %igem Versandbier ab bayerischer Brauerei."

Aufgrund dieses Vertrages lieferte die Klägerin der Beklagten laufend Bier, das zunächst einen Stammwürzgehalt von 8 %, seit Mitte August 1949 nach Behauptung der Beklagten von 11,9 %, nach Darstellung der Klägerin von etwa 12,25 % hatte. Die Klägerin verlangte mit Rücksicht auf die Erhöhung des Stammwürzgehalts, ihrer Gestehungskosten und allgemeine Verteuerungen statt des vereinbarten Preises von 58,- DM folgende Preise:

ab 15.August 1949 bis 23.August 1949	83,-- DM je hl,
vom 24.August 1949 bis 24.August 1950	72,50 DM je hl,
vom 25.August 1950 bis 12. Juni 1952	60,50 DM je hl,
vom 13. Juni 1952 bis 7.August 1952	66,50 DM je hl.

In die Zeit vom 9. März bis 11. September 1950 fällt ein Schriftwechsel der Parteien. Im Schreiben der Beklagten vom 9. März 1950 heißt es:



"...

Neuer Bierpreis DM 72,50 pro hl franko Düsseldorf.

Diesen Bierpreis habe ich nicht anerkannt, wenn ich auch Ihre Rechnungen mit diesem Preis vorläufig bezahlt habe. Nach § 2 des Vertrages heißt es u.a.:

"Die Preise ändern sich dann entsprechend des Stammwürzegehalts nach oben oder nach unten, wie diese sich bei anderen bayerischen Brauereien auch verkehrsüblich ändern."

Auf Grund einer vorgenommenen Prüfung mußte ich feststellen, daß die verkehrsübliche Änderung des Bierpreises bei den bayerischen Brauereien von 8 auf 12 1/2 %iges Bier keine Steigerung von DM 14,50 pro hl im vorliegenden Falle erfahren haben, sondern nur eine Steigerung von 8,- bis 10,- DM. Infolgedessen ist Ihr Preis von 72,50 DM für 12 1/2 %iges Bier um DM 14,50 bis DM 6,50 pro hl zu hoch. ..."

In dem darauffolgenden Schriftwechsel erklärte die Beklagte in allen Schreiben, mit denen sie eine Bezahlung der Rechnungen der Klägerin ankündigte, die Zahlung erfolge unter Vorbehalt der Richtigkeit des von der Klägerin eingesetzten Preises von DM 72,50 pro hl. Sie, die Beklagte, nehme Bezug auf ihr Schreiben vom 9. März 1950.

Als die Klägerin den ab 25. August 1950 berechneten Preis von 60,50 DM auf 66,50 DM erhöht hatte, erklärte die Beklagte mit Schreiben vom 2. Juli 1952 auszugsweise:

"...

Wie Sie ja wissen, handelt es sich bei mir um ein Spezialbier, was jetzt dort den Ganterpreis von DM 80,- pro hl hat. Mithin war der Ganterpreis vorher DM 74,-. Die Erhöhung von DM 6,- beträgt also 8,10 % aus DM 74,- ursprünglichen Ganterpreises für Spezialbier und bin ich der Auffassung, daß Sie meinen Großhandelspreis auch nur um 8,10 % erhöhen sollten. Bisher

lieferten Sie mir das Bier mit DM 60,50 pro hl franko Düsseldorf und betrug die Fracht DM 11,- , so daß ein Brauereipreis von DM 49,50 pro hl für mich ab dort in Frage kam. Berechnen Sie auf diesen Preis ohne Fracht von DM 49,50 8,10 %, so ergibt dieses eine Hektoliter-Preiserhöhung von DM 4,-.

Ich darf Sie bitten, die Angelegenheit zu überprüfen und mir eine Erhöhung auf Grund des Großhandelspreises von höchstens DM 4,- pro hl in Rechnung zu stellen, so daß der Hektoliterpreis jetzt nur DM 64,50 beträgt, anstatt von Ihnen bereits berechnet DM 66,50 pro hl."

Nachdem die Klägerin dem Verlangen der Beklagten mit Schreiben vom 4. Juli 1952 widersprochen und die Beklagte mit Schreiben vom 14. Juli 1952 auf einer Bierpreiserhöhung von nur 4,- DM bestanden hatte, erwiderte die Klägerin mit Schreiben vom 9. August 1952:

"Wir haben Ihre Ausführungen vom 14. Juli d.J. sorgfältig geprüft. Leider müssen wir Ihnen jedoch mitteilen, daß wir Ihre Art der Preisberechnung nicht als zutreffend anerkennen können.

Wir möchten aber davon abschen, wegen der geringen Preisdifferenz noch einen längeren Schriftwechsel zu führen und berechnen Ihnen deshalb als Mittelweg einen Preis von DM 65,50 je Hektoliter.

Die infolgedessen von Ihnen bisher mehrbezahlten Beträge wollen Sie bei Ihrer künftigen Zahlung in Abzug bringen und die noch offestehenden Rechnungen entsprechend abändern."

Aufgrund des Schreibens der Beklagten vom 11. August 1952 und der Klägerin vom 16. August 1952 einigten sich die Parteien dahin, daß von den in den Rechnungen ab 23. Juni 1952 errechneten Beträgen ein Abzug von 2,- DM je hl gemacht werde. Bis einschließlich Juli 1953 bezahlte die Beklagte einen Hektoliterpreis von 64,50 DM.

Mit Rücksicht auf eine Ermäßigung der Eisenbahntarife und auf angebliche sonstige Kostenverbilligungen machte die Beklagte erstmalig mit Schreiben vom 1. August 1953, geltend, daß der Bierpreis zu senken sei. Ab 11. August 1953 kürzte die Beklagte die Rechnungen der Klägerin um 2,- DM je hl und ab 19. November 1953 um 8,- DM je hl. Mit der Klage verlangt die Klägerin die Zahlung von 32.384,08 DM, um die die Beklagte in den Jahren 1954 und 1955 die Rechnungen gekürzt hat, nebst Zinsen.

Die Beklagte macht geltend, die Preiserhöhungen, die die Klägerin vom Jahre 1949 ab vorgenommen habe, entsprächen nicht der vertraglichen Regelung. Nach § 6 des Vertrages sei man von einem Ganterpreis, das ist der Brauercipreis, von 66,- DM ausgegangen. Da der Lieferpreis auf 58,- DM festgesetzt sei, habe der Ganterpreis um 8,- DM unterschritten werden sollen. Der jeweilige Vertragspreis berechne sich deshalb in der Weise, daß von dem zur Zeit gültigen Ganterpreis wiederum ein Abzug von 8,- DM zu machen sei. Die von ihr angeblich zu viel gezahlten Beträge hat die Beklagte im ersten Rechtszuge auf 220.207,47 DM, im zweiten Rechtszuge auf 118.608,- DM berechnet. Im Revisionsverfahren gibt sie den Betrag mit 93.229,06 DM an. Die Beklagte glaubt einen Anspruch auf Rückzahlung dieses Betrages zu haben und hat mit der Widerklage im Berufungsrechtszuge einen Teilbetrag von 25.000,- DM nebst Zinsen geltend gemacht.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage in Höhe des damals geltend gemachten Betrages von 6.100,- DM abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte den Klageabweisungsantrag und die Widerklage weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

A. Klage:

I. Das Berufungsgericht legt den Vertrag vom 15. Februar 1949 dahin aus, daß das Entgelt für die Bierlieferungen sich den jeweils gegebenen wirtschaftlichen Verhältnissen anpassen sollte und unter Berücksichtigung der im Vertrage näher angegebenen Gesichtspunkte zu bestimmen sei. Der Vertrag habe keine Regelung darüber enthalten, wie die für die Preisbildung genannten Umstände sich auf den Vertragspreis rechnerisch im einzelnen auswirken sollten. Die Vertragsbestimmungen hätten nur eine Grundlage für die jeweils zu treffenden Preisvereinbarungen geschaffen, aber nicht die Möglichkeit eröffnet, den Vertragspreis mit ziffermäßiger Genauigkeit zu ermitteln. Der Vertrag habe für die Preisgestaltung nur einen ungefähren Rahmen gegeben, der durch Voreinbarungen der Parteien jeweils auszufüllen war, wobei für die Preisbemessung ein gewisser Spielraum offen geblieben sei. Der Vertragspreis sei also nicht ohne weiteres schon dadurch zu ermitteln gewesen, daß von dem Ganterpreis ein bestimmter Abzug, wie die Beklagte meint, von 8,- DM je hl, gemacht werde. Die hiernach notwendige Ausfüllung des vertraglichen Rahmens hätten die Parteien dadurch vorgenommen, daß sie sich mit Schreiben der Beklagten vom 2. Juli 1952 und Schreiben der Klägerin vom 16. August 1952 auf einen Preis von 64,50 DM je hl geeinigt hätten. Mit diesem Abkommen sei der Bierpreis für die Zukunft verbindlich festgelegt

worden. Die Klägerin habe deshalb für die hier in Betracht kommenden Jahre 1954 und 1955 an dem im Juli/August 1952 vereinbarten Preis festhalten dürfen. Eine Senkung des damals vereinbarten Bierpreises, so führt das Berufungsgericht weiter aus, könnte die Beklagte nur verlangen, wenn die im Vertrage festgelegten Voraussetzungen hierfür erfüllt seien. Nicht etwa jede Änderung der Gestehungskosten habe auch eine entsprechende Änderung des Vertragspreises zur Folge haben sollen. Vielmehr sei in §§ 2 und 6 des Vertrages festgelegt, daß die Preise sich auch bei anderen bayerischen Brauereien "verkehrsüblich" ändern müßten und eine Änderung des Bierpreises nur erheblich sei, wenn sie eine "allgemeine" sei. Es komme also wesentlich darauf an, wie sich die Preise der bayerischen Versandbrauereien allgemein entwickelt hätten. Über diese Auslegung des Vertrages sind, wie das Berufungsgericht ausdrücklich feststellt, sich die Parteien einig. Eine allgemeine Senkung der Bierpreise habe, so meint das Berufungsgericht weiter, in den Jahren 1952 bis 1955 nicht stattgefunden. Die Beklagte sei deshalb verpflichtet, die von der Klägerin in Rechnung gestellten Beträge für die Bierlieferungen in den Jahren 1954 bis 1955 voll zu bezahlen.

Die Beklagte macht demgegenüber geltend, die Klägerin könne aus der Vereinbarung vom 2. Juli/16. August 1952 keine Rechte herleiten. Der Inhaber der Beklagten habe sich mit der Bereitschaft, einen Hektoliterpreis von 64,50 DM zu zahlen, nur zur Entrichtung des nach dem Vertrage vom 15. Februar 1949 rein rechnerisch zu ermittelnden und danach geschuldeten Kaufpreises verpflichten wollen. Wenn er im Schreiben vom 2. Juli 1952 von einem Ganterpreis von damals 80 DM ausgegangen sei, so habe er sich im Irrtum

befunden. Über die in Bayern gültig gewesenen Preise habe er sich nur bei Abschluß des Vertrages vom 15. Februar 1949 vergewissert, er habe sich im übrigen aber darauf verlassen, daß die von der Klägerin vorgenommenen Preisänderungen mit entsprechenden Änderungen des maßgeblichen Ganterpreises übereinstimmten. Seit 21. Juni 1952 habe der Ganterpreis für das von der Klägerin gelieferte Bier von 11,9 % nur 68,- DM je hl betragen. Die Klägerin habe den Irrtum des Inhabers der Beklagten arglistig ausgenutzt. Die Beklagte hat deswegen ihre im Schriftwechsel abgegebenen Erklärungen wegen arglistiger Täuschung angefochten.

Das Berufungsgericht hält eine arglistige Täuschung nicht für gegeben. Seine Auffassung begründet es in der Hauptsache damit, der Klägerin sei Arglist nicht vorzuwerfen. Sie habe keine unrichtigen Angaben gemacht. Tatsächlich sei der Ganterpreis im Juni 1952 um 6,- DM erhöht worden. Die Klägerin habe den Standpunkt vertreten, daß sie allein aufgrund dieser allgemeinen Bierpreiserhöhung berechtigt gewesen sei, einen entsprechenden höheren Preis auch von der Beklagten zu verlangen ohne Rücksicht darauf, wie der bis dahin zwischen den Parteien festgelegte Preis von 60,50 DM je hl sich errechnete. Unter diesen Umständen habe für sie keine Veranlassung bestanden, zu der Höhe des Ganterpreises nähere Erläuterungen zu geben. Wenn die Beklagte im Schreiben vom 2. Juli 1952 einen bisherigen Ganterpreis von 74,- DM erwähnt habe, so sei ihr ein Rechenfehler unterlaufen, der keiner Berichtigung seitens der Klägerin bedurft habe. Die Klägerin habe sich damit begnügen dürfen, die Preisberechnung der Beklagten als "unzutreffend" zu bezeichnen. Selbst wenn aber die Klägerin eine ihr obliegende Aufklärung unterlassen haben sollte, so habe sie nicht arg-

listig gehandelt, weil sie davon habe ausgehen dürfen und ausgegangen sei, daß der Inhaber der Beklagten über alle Umstände, die für die Preisgestaltung maßgebend waren, ausreichend unterrichtet gewesen sei.

II. Diese Ausführungen greift die Revision vergeblich an.

1. Sie meint einmal, die Auslegung des Berufungsgerichts, der Vertrag enthalte keine Regelung darüber, wie die in §§ 2 und 6 genannten Umstände sich auf den Vertragspreis rechnerisch im einzelnen auswirken sollten, die Vertragsbestimmungen hätten nur die Grundlage für die jeweils zu treffenden Preisvereinbarungen eröffnet, widerspreche dem Vertragswortlaut und sei unmöglich. Nach § 6 des Vertrages habe bei Berücksichtigung des Verhältnisses, in dem die Ganterpreise und die Frachtkosten sich änderten, der neue Vertragspreis sich jeweils errechnen lassen. Die Rüge der Revision läuft also darauf hinaus, der Vertragswortlaut sei eindeutig und lasse eine Auslegung nicht zu. Damit kann aber die Revision nicht gehört werden. Sie will mit ihren Rügen in Wahrheit unzulässigerweise die dem Tatrichter obliegende Vertragsauslegung angreifen. Es ist bereits zweifelhaft, was unter einer "allgemeinen" Erhöhung oder Senkung des Bierpreises zu verstehen ist. Im übrigen schließt der Umstand, daß der neue Preis bestimmbar ist, die Annahme nicht aus, die Parteien hätten den für die Preisberechnung gesetzten Rahmen im einzelnen Falle durch nähere Vereinbarungen ausfüllen wollen. Abreden, daß bei Änderung bestimmter Preise sich auch ein vertragliches Entgelt ändern solle, finden sich nicht selten. Die Rechtsprechung hat dabei, insbesondere im Zusammenhang mit Wertsicherungsklauseln, unterschieden zwischen Gleitklauseln,

bei denen die Höhe der geschuldeten Geldleistung unmittelbar von den Änderungen der Bezugsgröße abhängt und jede Veränderung der vorgesehenen Bezugsgröße zugleich und unbedingt automatisch auch zu einer entsprechenden Änderung der gesicherten Goldschuld führen muß, und dem Leistungsvorbehalt, bei dem die Klausel nur dahin wirkt, daß die Höhe der Gegenleistung zunächst unbestimmt, jedoch bestimmbar bleibt und dementsprechend von den Parteien jeweils festzusetzen ist. In diesem zweiten Sinne hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum die von den Parteien im Vertrage vom 15. Februar 1949 getroffene Abrede beurteilt.

2. Damit verliert auch die weitere Rüge der Revision ihr Gewicht, das Berufungsgericht hätte aus der Vereinbarung der Parteien vom 2. Juli/16. August 1952 deshalb nichts herleiten dürfen, weil die Klägerin die Beklagte im Irrtum über die damalige Höhe des Ganterpreises belassen habe.

a) Der Ganterpreis von 80 DM, von dem die Beklagte in ihrem Schreiben vom 2. Juli 1952 ausging, war zwar unrichtig. Bildete aber nach der vom Berufungsgericht getroffenen Auslegung der Ganterpreis nicht eine Rechnungsgröße, mittels deren der jeweilige Bierpreis schematisch zu ermitteln war, sondern gab er zusammen mit anderen Voraussetzungen nur einen ungefähren Anhalt für den von den Parteien auszuhandelnden Preis, so konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum die Auffassung vertreten, die Klägerin sei nicht verpflichtet gewesen, die Beklagte im einzelnen über ihren Irrtum aufzuklären, sie habe sich vielmehr damit begnügen dürfen, die Preisberechnung der Beklagten als unzutreffend zu bezeichnen und den branchenkundigen Inhaber der Beklagten auf die in Bayern allgemein durchgeführten Bierpreiserhöhungen hinzuweisen.

b) Das gilt umso mehr, als nach der vom Berufungsgericht vorgenommenen Auslegung des Vertrages vom 15. Februar 1949 und den getroffenen Feststellungen der von der Beklagten im Schreiben vom 2. Juli 1952 zugestandene und später vereinbarte Bierpreis von 64,50 DM je hl vertragsgemäß war. Das Berufungsgericht hat nämlich bei der Verneinung der Arglist in einer Hilfsbegründung festgestellt, daß die von der Klägerin in den Jahren 1949 bis 1955 berechneten Preise sich in dem im Vortrage festgelegten Rahmen gehalten hätten. Was die hier in Betracht kommende Zeit von Juni/Juli 1952 betrifft, so waren durch Anordnung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft vom 18. Juni 1952 über Preise für Bier mit einem Stammwürzegehalt von 11 bis 14 v.H. folgende Höchstpreise festgesetzt:

Vollbier mit einem Stammwürzegehalt von
mindestens 11 v.H.:

Dunkel	66,- DM,	Hell	68,- DM
--------	----------	------	---------

Exportbier mit einem Stammwürzegehalt von
mindestens 12,5 v.H.:

Dunkel	76,- DM,	Hell	78,- DM .
--------	----------	------	-----------

Diese Höchstpreise stimmten im allgemeinen mit den Ganterpreisen überein. Das Berufungsgericht führt aus, die Beklagte lege zu Unrecht als Ganterpreise die Höchstpreise für das sogenannte Vollbier zugrunde. Die Klägerin habe der Beklagten kein übliches Vollbier geliefert, sondern ein Bier, das im Vertrage als Spezialbier bezeichnet und nicht für den innerbayerischen Verbrauch, sondern für den Export hergestellt worden sei. Es habe, wie die Beklagte selbst vortrage, im Vergleich zu dem für die bayerischen Verbraucher bestimmten Vollbier eine andere Geschmacksrichtung aufgewiesen. Wenn es nach der Darstellung der Beklagten auch einen niedrigeren Stammwürzegehalt gehabt habe, als bayerische Exportbiere sonst zu haben pflegten,

so rechtfertige das nicht, es im Sinne der vertraglichen Preisregelung dem Vollbier mit mindestens 11 % Stammwürzegehalt gleichzusetzen. Vielmehr handele es sich um ein besonderes Bier, das als ein Mittelding zwischen Vollbier mit mindestens 11 % Stammwürze und Exportbier mit mindestens 12,5 % Stammwürze anzusprechen und in Hinsicht auf den Preis entsprechend einzustufen sei. Worde von den Höchstpreisvorschriften für helles Bier ausgegangen, so sei für die Zeit ab 18. Juni 1952 ein Höchstpreis zwischen 68,- DM und 78,- DM in Betracht gekommen. Der von der Klägerin für diesen Zeitabschnitt berechnete Preis von 64,50 DM habe sich also, selbst wenn die in § 6 des Vertrages bestimmte Preisvergünstigung berücksichtigt werde, immer noch im Rahmen der vertraglichen Preisregelung gehalten.

Ist diese Auffassung des Berufungsgerichts richtig, hat die Beklagte sich zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet, den sie auch bei Kenntnis der Ganterpreise nach dem Vertrage hätte bewilligen müssen. Daran muß in jedem Fall der Versuch der Beklagten scheitern, zu einem niedrigeren Preis als Ausgangspunkt für die Errechnung des ab Juni 1952 geschuldeten Kaufpreises zu gelangen.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Preis von 64,50 DM je hl, auf den die Parteien sich geeinigt hatten, habe den Vereinbarungen des Vertrages vom 15. Februar 1949 entsprochen, greift die Revision zwar an. Ihre Rügen können aber keinen Erfolg haben. Sie meint, das Berufungsgericht habe unter Verletzung von Auslegungsvorschriften irrig angenommen, für das der Beklagten zu liefernde Bier sei seit Juni 1952 ein Höchstpreis zwischen 68,- DM und 78,- DM in Betracht gekommen. Richtig ist, daß im Vertrage

vom 15. Februar 1949 unterschieden wurde zwischen einer Erhöhung des Bierpreises wegen Erhöhung des Stammwürzegehalts (§ 2) und einer Erhöhung des Kaufpreises wegen einer allgemeinen Bierpreiserhöhung (§ 6). Die Erhöhung des Stammwürzegehalts war bereits durch die Preiserhöhung vom 15. August 1949 abgegolten. Die Parteien sind sich indessen einig, daß für die Bestimmung des von der Beklagten zu zahlenden Preises im Juni 1952 im wesentlichen maßgeblich war der mit den staatlichen Höchstpreisen übereinstimmende Ganterpreis. Deshalb mußte das Berufungsgericht, obwohl die Qualitätsverbesserung schon durch eine Preiserhöhung ausgeglichen war, die Art des Bieres auch bei der Prüfung berücksichtigen, welcher Höchstpreis als der "allgemeine" Preis zugrunde zu legen war. Die Revision, die ferner rügt, daß das Berufungsgericht nicht die Höchstpreisanordnung nach ihrem Wortlaut anwendet, verkennt, daß es nicht um die Frage geht, ob die Klägerin etwa eine strafbare Handlung beging, wenn sie für das der Beklagten gelieferte Bier ein den Höchstpreis von 66,- DM übersteigendes Entgelt forderte. Das Berufungsgericht hat es mit Recht allein darauf abgestellt, wie hoch der gerade für das in Rede stehende Bier angemessene Preis sich belaufe. Es enthält keinen Rechtsirrtum, wenn das Berufungsgericht die in der Höchstpreisanordnung enthaltenen Preise nur als Richtlinie ansieht, weil es sich bei dem der Beklagten gelieferten Bier um ein Bier besonderer Art handelt, auf das die Höchstpreisanordnung nicht unmittelbar anwendbar ist. Denn die Klägerin lieferte der Beklagten nicht das in Bayern übliche Vollbier, sondern ein Exportbier. Als Exportbier hat es aber, jedenfalls nach Behauptung der Beklagten, nicht den in der Höchstpreisanordnung vorausgesetzten Stammwürzegehalt von mindestens 12,5 %, sondern angeblich nur von 11,9 %. Die Erwägungen des Berufungsgerichts stellen sich als eine im Revisionsverfahren nur beschränkt nachprüfbare Auslegung der von den Parteien im Verträge vom 15. Februar 1949 getroffenen

Vereinbarung über die Ermittlung des Kaufpreises bei allgemeinen Änderungen des Bierpreises dar. Es bildet auch entgegen der Meinung der Revision keinen Widerspruch, wenn das Berufungsgericht zwar davon ausgeht, daß der Ganterpreis dem jeweils staatlich festgesetzten Höchstpreis entsprochen habe, aber das Spezialkriterium der Klägerin in die Kategorien der Höchstpreisanordnung vom 19. Juni 1952 nicht schlechthin einordnen will, sondern annimmt, für dieses Bier sei ein bestimmter Ganterpreis nicht ohne weiteres feststellbar. Die Ausführungen des Berufungsgerichts, die Ganterpreise hätten mit den festgesetzten Höchstpreisen übereingestimmt, sind nicht dahin zu verstehen, daß die Ganterpreise sich in jedem Falle mit einem der in den Höchstpreisanordnungen genannten Höchstpreise hätten decken müssen. Das Berufungsgericht nennt ausdrücklich die Preise der Höchstpreisanordnungen nur einen "wichtigen Anhalt" für die Höhe des Versandbierpreises und folgert aus wirtschaftlichen Erwägungen, daß bei steigender Preistendenz der festgelegte Höchstpreis im allgemeinen nicht unterschritten worden sei.

Da unstreitig in den Jahren 1952 bis 1955 eine Senkung der Bierpreise nicht stattgefunden hat, läßt die Auffassung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe in den hier in Betracht kommenden Jahren 1954 und 1955 an dem vereinbarten Preis von 64,50 festhalten dürfen, einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

B. Widerklage:

I. Das Berufungsgericht führt aus, die Beklagte habe, soweit sie die Rechnungen der Klägerin vorbehaltlos bezahlt habe, sich mit den in Rechnung gestellten Preisen einverstanden erklärt. Insoweit sei der im Vertrage geschaffene Rahmen durch entsprechende Preisvereinbarungen

ausgefüllt worden. Die in der Zeit vom 9. März 1950 bis 11. September 1950 erklärten Vorbehalte habe die Beklagte später fallen lassen. Sie habe nämlich die nachfolgenden Rechnungen, d.h. die Rechnungen, die nach der von der Klägerin ab 24. August 1950 vorgenommenen Senkung des angeforderten Preises von 72,50 DM auf 60,50 DM erteilt worden waren, anstandslos bezahlt. Eine Rückforderung der angeblich zu viel gezahlten Beträge habe sie viele Jahre hindurch unterlassen und die Preisvereinbarung vom Juli/August 1952 mit der Klägerin getroffen. Damit habe die Beklagte klar zu erkennen gegeben, daß sie keine Ansprüche aus den bis dahin abgewickelten Geschäften mehr geltend machen wolle. Ihr Verhalten sei somit nach Treu und Glauben als Verzicht auf etwaige Ansprüche, gleich aus welchem Rechtsgrunde, zu werten.

II. 1. Mit der Rüge der Verletzung der §§ 551 Nr. 7, 286 ZPO macht die Revision geltend, daß das Berufungsgericht, soweit es die vorbehaltlos bezahlten Rechnungen behandelt, nicht von einem Einverständnis hätte ausgehen dürfen, wenn es sich mit dem Einwand der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung befaßt hätte. Überdies meint die Revision, hätte der Widerklage mindestens unter dem Gesichtspunkt des § 826 BGB stattgegeben werden müssen.

2. Auch hinsichtlich der Widerklage kann die Revision keinen Erfolg haben.

a) Davon, daß die Entscheidung über die Widerklage nicht mit Gründen versehen sei, kann ersichtlich keine Rede sein; aber auch mit der Rüge der Verletzung des § 286 ZPO vermag die Revision nicht durchzudringen.

b) Wenn das Berufungsgericht hinsichtlich der bis zum Beginn des Jahres 1950 und der seit dem 25. August 1950 vorbehaltlos gezahlten Beträge meint, die Beklagte habe sich mit den in Rechnung gestellten Preisen einverstanden erklärt und der im Vertrage geschaffene Raum sei durch entsprechende Preisvereinbarungen ausgefüllt worden, an die die Beklagte gebunden sei, so läßt es allerdings den Einwand der Beklagten unberührt, die Klägerin habe den Inhaber der Beklagten bei diesen Vereinbarungen arglistig getäuscht, die Klägerin sei - so ist es ausdrücklich in ersten Rechtszuge vorgetragen worden - aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung verpflichtet, die Mehrbeträge zurückzuerstatten. Auf diesen Einwand kommt es jedoch nicht an. Selbst wenn die Klägerin aus irgendeinem Rechtsgrunde zur Rückerstattung empfangener Beträge verpflichtet gewesen sein sollte, die die Beklagte vorbehaltlos geleistet hatte, so wäre dieselbe Rechtslage gegeben, die für die Zahlungen gilt, bei denen die Beklagte mit den in der Zeit vom 9. März bis 11. September 1950 an die Klägerin gerichteten Schreiben Vorbehalte ausgesprochen hatte. Was diese Beträge betrifft, so hat das Berufungsgericht aber zu Recht angenommen, daß die Beklagte sie nicht mehr zu beanspruchen hat.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts, die Beklagte habe mit ihrem Verhalten, insbesondere mit der Preisvereinbarung vom Juli/August 1952, klar zu erkennen gegeben, daß sie keine Ansprüche aus den bis dahin abgewickelten Geschäften geltend machen wolle, ihr Verhalten sei somit als Verzicht auf etwaige Rückforderungsansprüche, gleich aus welchem Rechtsgrunde, zu werten, sind dahin zu verstehen, daß die Parteien einen Erlaßvertrag (§ 397 BGB) über solche Ansprüche geschlossen haben. Wenn das Berufungsgericht von den "bis dahin abgewickelten" Geschäften spricht, so meint es ersichtlich, daß die Beklagte nicht

nur nicht Ansprüche, auf die sich der Vorbehalt erstreckte, sondern überhaupt keine Ansprüche aus einer möglicherweise erfolgten Überzahlung mehr geltend machen wollte. Das Berufungsgericht hat damit in einer im Revisionsverfahren nur beschränkt nachprüfbaren Weise Willenserklärungen der Parteien ausgelegt. Die getroffene Auslegung ist möglich. Die Rüge der Verletzung des § 286 ZPO geht ins Leere. Mit ihr macht die Revision lediglich geltend, das Berufungsgericht sei den von der Beklagten abgegebenen Anfechtungserklärungen nicht nachgegangen. Das Berufungsgericht hat indessen ausdrücklich unterstellt, daß der Beklagten Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung oder unerlaubter Handlung zugestanden haben können. Auf solche Ansprüche bezieht sich nach der Auslegung des Berufungsgerichts gerade der im Zusammenhang mit der Preisvereinbarung geschlossene Erlaßvertrag. Daß der Erlaßvertrag selbst etwa angefochten wäre, ist nicht dargetan. Von der Wirksamkeit der Preisvereinbarung ist das Berufungsgericht, wie oben ausgeführt ist, ohne Rechtsirrtum ausgegangen.

III. Die Revision der Beklagten war daher zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner

Dr. Weber