

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 823 Ac

Zur Frage, wann eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Freizeichnung des Verkäufers von der Verpflichtung zur Schadensersatzleistung auch Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung erfaßt (Ergänzung zu BGHZ 67, 359 Leitsatz c).

BGH, Urt. v. 7. Februar 1979 - VIII ZR 305/77 - OLG Stuttgart
LG Ravensburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 305/77

URTEIL

Verkündet am
7. Februar 1979
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma E [REDACTED] W [REDACTED] GmbH, gesetzlich vertreten durch
die Geschäftsführer Peter D [REDACTED] und Max H [REDACTED], E [REDACTED]-
W [REDACTED]-Straße in F [REDACTED],

Beklagten, Revisionsklägerin
und Anschlußrevisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma I [REDACTED] Company of North America, gesetzlich
vertreten durch den Hauptbevollmächtigten für Deutschland,
Ernst Harry S [REDACTED], Re [REDACTED]weg [REDACTED] in F [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte
und Anschlußrevisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1979 durch
den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Claßen,
Dr. Hiddemann, Hoffmann und Wolf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird - unter
Zurückweisung der Anschlußrevision der Klä-
gerin - das Teil- und Grundurteil des 15. Zi-
vilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart
vom 16. September 1977 abgeändert.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil
der VI. Zivilkammer des Landgerichts Ravens-
burg vom 22. April 1977 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten des Beru-
fungs- und des Revisionsrechtszuges.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Firma Ha[REDACTED]-Industrie GmbH - Versiche-
rungsnehmerin bei der Klägerin (im folgenden: Versiche-
rungsnehmerin) - stellt u.a. Wellpappe her und setzt
dabei eine Kartonmaschine ein, die sie von der Beklag-
ten - einem Maschinenbauunternehmen - bezogen hatte.
Um die Kapazität dieser Maschine zu erweitern und die
Qualität des Herstellungsprodukts zu verbessern, be-
stellte sie im Juli 1976 bei der Beklagten eine weitere,



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

aus 10 Trockenzyklindern bestehende Trockengruppe. Der Bestellung und Lieferung lagen die Allgemeinen Lieferbedingungen der Beklagten zugrunde, die u.a. folgendes bestimmen:

"15. G e w ä h r l e i s t u n g

- 15.1 Wir verpflichten uns, während der Gewährleistungszeit auf schriftliche Aufforderung des Bestellers hin alle Teile unserer Lieferung, die nachweisbar infolge schlechten Materials, fehlerhafter Konstruktion oder mangelhafter Ausführung schadhaft oder unbrauchbar werden, so rasch wie möglich nach unserer Wahl auszubessern oder ab Werk neu zu liefern....

...

- 15.9 Weitere Rechte und Ansprüche des Bestellers, insbesondere auf Ersatz von Schäden, die nicht an den Teilen unserer Lieferung selbst entstanden sind, sowie - unter Vorbehalt von nachfolgender Ziffer 16.2 - auf Wandlung oder Minderung sind ausgeschlossen.

16. H a f t u n g

- 16.1 Wird uns die Erfüllung des Vertrages vor Gefahrübergang infolge unvorhergesehener Hindernisse ganz oder teilweise unmöglich, so kann der Besteller bei gänzlicher Unmöglichkeit vom Vertrage zurücktreten, wobei die beidseitig schon erbrachten Leistungen zu erstatten sind, bei teilweiser Unmöglichkeit angemessene Minderung des Preises verlangen.
- 16.2 Der Besteller kann ferner zurücktreten, wenn wir eine uns gestellte angemessene Nachfrist für die Behebung oder Nachbesserung eines von uns zu vertretenden, anerkannten oder nachgewiesenen Mangels im Sinne dieser Lieferbedingung durch unser Verschulden fruchtlos haben verstreichen lassen und ein weiteres

Festhalten am Vertrag als für den Besteller unzumutbar zu betrachten ist.

- 16.3 Soweit in diesen Bedingungen nichts Abweichendes vereinbart ist, sind alle Ansprüche des Bestellers, insbesondere auf Ersatz von Schäden irgendwelcher Art sowie - unter Vorbehalt von Ziffer 16.1 und 16.2 - auf Wundlung, Kündigung oder Minderung ausgeschlossen. Für alle vor und nach Vertragsabschluß gemachten Vorschläge und erteilten Beratungen sowie auch für etwaige Unterlassungen, desweiteren für alle vertraglichen Nebenverpflichtungen, vor allem Anleitungen für Bedienung und Wartung des Liefergegenstandes, die nach bestem Wissen ausgeführt werden, scheidet jede Haftung von uns aus.
17. R e c h t d e s L i e f e r e r s
a u f R ü c k t r i t t
- 17.1 Für den Fall unvorhergesehener Ereignisse ... steht dem Lieferer das Recht zu, ganz oder teilweise vom Vertrage zurückzutreten ... Schadensersatzansprüche wegen eines solchen Rücktritts sind ausgeschlossen."

Nachdem die Beklagte die zusätzliche Trockengruppe Ende Juli 1976 geliefert und montiert hatte, entstand bald nach Inbetriebnahme der erweiterten Anlage an der neuen Trockengruppe ein Brand, der zu Sachschaden an der Anlage selbst sowie zu einer Betriebsunterbrechung führte. Zu diesem Brand war es gekommen, weil die Beklagte vier von insgesamt 40 Rollenlagern versehentlich ohne Schmierfett geliefert und montiert hatte; die heißgelaufenen Rollen hatten die Papierbahnen in Brand gesetzt.

Mit der Behauptung, sie habe aufgrund einer Feuerbetriebsunterbrechungs-Versicherung ihrer Versicherungsnehmerin einen Betriebsunterbrechungsschaden von 3 000 DM

erstatten müssen, hat die Klägerin die Beklagte aus übergegangenem Recht (§ 67 VVG) auf Erstattung dieses Betrages nebst Zinsen in Anspruch genommen; außerdem hat sie Ersatz von Gutachterkosten in Höhe von 1 307,88 DM nebst Zinsen verlangt, die ihr in Zusammenhang mit der Feststellung des Schadens entstanden seien. Die Beklagte hat sich in erster Linie auf die formularmäßige Haftungsfreizeichnung in Ziffer 16 Nr. 3 ihrer Allgemeinen Lieferbedingungen berufen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat hinsichtlich der Gutachterkosten (1 307,88 DM) die Klageabweisung bestätigt, im übrigen dagegen den Klageanspruch unter Vorbehalt der Entscheidung über das mitwirkende Verschulden der Versicherungsnehmerin dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Sache insoweit zur Entscheidung über die Höhe an das Landgericht zurückverwiesen. Mit ihrer zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte Klageabweisung in vollem Umfang, während die Klägerin mit ihrer Anschlußrevision ihren Klageanspruch hinsichtlich der Gutachterkosten weiterverfolgt. Beide Parteien beantragen, das Rechtsmittel des Gegners zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht geht ersichtlich davon aus, daß etwaige Schadensersatzansprüche, die der Versicherungsnehmerin gegenüber der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung zustehen könnten, vertraglich ausgeschlossen sind. Diese Ansicht läßt im Hinblick auf Nr. 15.9 und Nr. 16.3 der zum Vertragsinhalt

gemachten Allgemeinen Lieferbedingungen der Beklagten einen Rechtsfehler nicht erkennen. Auch die Parteien erheben insoweit im Revisionsrechtszug keine Einwendungen.

II. Dagegen wendet sich die Revision mit Erfolg gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, die Beklagte hafte der Versicherungsnehmerin - insoweit von der formularmäßigen Freizeichnung nicht erfaßt - unter dem Gesichtspunkt der fahrlässigen Eigentumsverletzung (§ 823 Abs. 1 BGB) auf Schadensersatz, weil sie mit der Lieferung einer begrenzt fehlerhaften Anlage das im übrigen fehlerfreie Eigentum der Versicherungsnehmerin an der Kartonmaschine rechtswidrig beeinträchtigt habe.

1. Die damit aufgeworfene und vor allem in letzter Zeit eingehend in Rechtsprechung und Schrifttum erörterte Frage, ob und unter welchen besonderen Voraussetzungen die Lieferung einer von vornherein in Teilen mangelhaften Sache durch den Verkäufer zugleich - neben etwaigen Gewährleistungsrechten - Ansprüche aus Verletzung des Eigentums des Käufers gerade an dieser Sache zur Folge haben kann, oder ob derartige deliktische Schadensersatzansprüche (§ 823 Abs. 1 BGB) deswegen ausscheiden, weil der Käufer niemals Eigentümer einer mangelfreien Sache geworden ist, stellt sich - jedenfalls in dieser Form - hier nicht (vgl. dazu Senatsurteile vom 24. November 1976 - VIII ZR 137/75 = BGHZ 67, 359 und vom 5. Juli 1978 - VIII ZR 172/77 = WM 1978, 1172 = NJW 1978, 2241, jeweils mit weiteren Rechtsprechungsnachweisen; siehe auch Rengier JZ 1977, 346; Schubert JR 1977, 458; Weitnauer, Arztrecht 1978, 38; Löwe BB 1978, 1495; Ebel NJW 1978, 2494; Schmidt-Salzer BB 1979, 1, 8 ff; Emmerich JuS 1977, 472; Graf v. Westphalen BB 1977, 314; Engels, Betr. 1977, 617; Evans-v. Krbek MDR 1977, 834). Die Besonderheit des

vorliegenden Falles liegt darin, daß die Versicherungsnehmerin bereits früher von der Beklagten Eigentum an einer unstreitig mangelfreien Kartonmaschine erlangt hatte und dieses Eigentum erst durch die Lieferung einer mangelhaften Zusatzanlage, mag sie auch mit der Montage wesentlicher Bestandteil (§ 93 BGB) der ursprünglichen Maschine geworden sein, oder aber - was das Berufungsgericht ebenfalls erwägt - durch den unterbliebenen Hinweis der Beklagten bei der Montage auf die Notwendigkeit, die Anlage vor Inbetriebnahme einzufetten, beeinträchtigt worden ist. Ob auch bei einer solchen Sachlage für die im Schrifttum gegen die Rechtsprechung des Senates geäußerten Bedenken überhaupt Raum wäre, bedarf hier keiner näheren Prüfung; denn jedenfalls sind - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - derartige, aus fahrlässiger Eigentumsverletzung durch die Beklagte hergeleitete Schadensersatzansprüche der Versicherungsnehmerin durch Nr. 16.3 Satz 1 der Allgemeinen Lieferbedingungen der Beklagten rechtswirksam ausgeschlossen.

2. Daß ein Verkäufer sich im Rechtsverkehr zwischen Kaufleuten - und nur darüber ist hier zu befinden - durch Allgemeine Geschäftsbedingungen von seiner Haftung zur Schadensersatzleistung auch insoweit freizeichnen kann, als die Ansprüche des Käufers gegen ihn aus unerlaubter Handlung (§§ 823 ff BGB) hergeleitet werden, begegnet jedenfalls dann keinen rechtlichen Bedenken, wenn dem Verkäufer oder den für ihn handelnden Personen lediglich leichte Fahrlässigkeit zur Last fällt.

a) Der Bundesgerichtshof hat es im Bereich der Gewährleistung wiederholt als verständliches und legitimes Anliegen des Verkäufers bzw. Werkherstellers bezeichnet,

daß dieser sich, jedenfalls insoweit, als keine Eigenschaftszusicherung vorliegt (BGHZ 50, 200, 206), formularmäßig von dem erheblichen Risiko freizeichnet, sich wegen der Lieferung einer mangelhaften Sache einem oft außer jedem Verhältnis zum Sachwert stehenden und nicht voraussehbaren Schadensersatzanspruch ausgesetzt zu sehen (vgl. die zum Werkvertragsrecht ergangenen Entscheidungen BGHZ 54, 236, 242 und BGH Urteil vom 6. Dezember 1973 - VII ZR 17/72 = WM 1974, 219 = NJW 1974, 272; siehe dazu auch die Rechtsprechungsübersicht bei Thamm NJW 1976, 225 f). Würde man dem Verkäufer die Möglichkeit nehmen, sich auch von den - zu den vertraglichen bzw. vorvertraglichen Schadensersatzansprüchen in Konkurrenz stehenden (BGHZ 66, 315) oder sie ergänzenden - Ansprüchen aus unerlaubter Handlung formularmäßig freizuzeichnen, so würde dies die schuldrechtliche Vertragsfreiheit in denjenigen Bereichen unzumutbar einschränken, in denen - wie etwa bei Massenumsätzen oder ganz allgemein im kaufmännischen Handelsverkehr - die Modalitäten der Haftung nicht durch Individualvertrag ausgehandelt werden können, sondern typischerweise der ergänzenden Regelung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen vorbehalten bleiben. Das Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom 9. Dezember 1976 (BGBI I, 3317; AGB-Gesetz) geht daher auch ersichtlich davon aus, daß eine Haftungsfreizeichnung gegenüber Ansprüchen aus unerlaubter Handlung innerhalb der durch § 11 Nr. 7 gezogenen Grenzen (d.h. ausgenommen bei grober Fahrlässigkeit) - und zwar auch gegenüber Nichtkäufern - grundsätzlich nicht unzulässig ist.

b) Auf der anderen Seite ist nicht zu verkennen, daß jede Freizeichnung von der Verpflichtung zur Schadensersatzleistung dem Vertragsgegner, dem in solchen Fällen

zumeist mit dem Recht auf Wandlung oder Minderung wenig gedient ist, ein erhebliches Risiko aufbürdet. Diese von dem durch das dispositive Recht geprägten Leitbild des Kaufvertrages abweichende Risikoverlagerung ist dem Käufer gegenüber daher nur dann wirksam, wenn sie ihm in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen eindeutig sowie an der systematisch maßgeblichen Stelle vor Augen geführt wird und er damit in der Lage ist, insbesondere die Versicherbarkeit dieses Risikos zu prüfen. Der Bundesgerichtshof hat daher an derartige Haftungsfreizeichnungsklauseln von jeher strenge Anforderungen gestellt (BGHZ 67, 359, 366; Senatsurteile vom 29. Oktober 1975 - VIII ZR 103/74 = WM 1975, 1257 = NJW 1976, 234 sowie vom 5. Juli 1978 - VIII ZR 172/77 = WM 1978, 1172, 1174 = NJW 1978, 2241, 2243; vgl. auch das Urteil vom 23. April 1970 - VIII ZR 150/68 = WM 1970, 903, 904). Sie ergeben sich bereits aus dem Umstand, daß Freizeichnungsklauseln ohnehin eng auszulegen sind und überdies bei ihrer Regelung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen nach der sogen. Unklarheitenregel verbleibende, durch Auslegung nicht zu beseitigende Zweifel zu Lasten des Aufstellers derartiger Bedingungen gehen (vgl. dazu jetzt § 5 AGB-Gesetz).

Dabei ginge es allerdings zu weit, wenn man verlangen wollte, daß bei Erstreckung der Haftungsfreizeichnung auch auf Ansprüche aus unerlaubter Handlung diese ausdrücklich so bezeichnet werden müßten; denn wenn auch mit diesem Begriff (Zweites Buch, 7. Abschnitt, 25. Titel des BGB) lediglich rechtstechnisch bestimmte Ansprüche zusammengefaßt sind, so haftet ihm doch - und zwar gerade auch im kaufmännischen Rechtsverkehr - ein in dieser Allgemeinheit nicht gerechtfertigtes Unwerturteil an. Es reicht daher aus, wenn der Verwender durch die Formulierung der Klausel

und ihre systematische Einordnung in die Allgemeinen Geschäftsbedingungen unmißverständlich klarstellt, daß die Haftungsfreizeichnung auch die Ansprüche aus §§ 823 ff BGB erfassen soll. So würde etwa eine Klausel dahingehend, daß Schadensersatz auch aus außervertraglicher Haftung nicht geleistet wird, diesem Gebot der Klarheit genügen. Ob im Rechtsverkehr gegenüber Nichtkaufleuten andere, strengere Maßstäbe gelten, bedarf im vorliegenden Zusammenhang keiner weiteren Prüfung und Entscheidung.

3. An einer solchen ausdrücklichen Erstreckung der Haftungsfreizeichnung auch auf Ansprüche aus unerlaubter Handlung (§§ 823 ff BGB) - etwa in der vorstehende beispielhaft genannten Formulierung - fehlt es hier allerdings. Gleichwohl ergibt sich aus der systematischen Ausgestaltung der Allgemeinen Lieferbedingungen der Beklagten, die der Senat als typische Klauseln selbst auslegen kann, und insbesondere aus dem Ineinandergreifen der einzelnen Regelungen über den Haftungsausschluß mit hinreichender Deutlichkeit, daß von der in Nr. 16.3 Satz 1 genannten Freizeichnung von dem "Ersatz von Schäden irgendwelcher Art" auch solche aus unerlaubter Handlung erfaßt werden.

a) Die in ihrem Wortlaut umfassende Klausel befindet sich - und darin unterscheidet sich der vorliegende Sachverhalt von der dem Urteil BGHZ 67, 359 (s. dort S. 366) zugrunde liegenden Fallgestaltung - nicht in dem Abschnitt über die Gewährleistung (Nr. 15), so daß bei einem Leser der Allgemeinen Lieferbedingungen die Annahme, die Freizeichnung beschränke sich auf die aus § 463 BGB hergeleiteten vertraglichen Gewährleistungsansprüche und die sie ergänzenden Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung

(Lieferung einer mangelhaften Sache), nicht aufkommen kann. Vielmehr hat die Beklagte die Freizeichnungsklausel in einen besonderen, mit Haftung überschriebenen und deutlich von der vorstehend geregelten Gewährleistung abgesetzten Abschnitt (Nr. 16) aufgenommen, - mithin an einer Stelle eingeordnet, an der ein Kaufmann Modifikationen über die Haftung seines Vertragspartners auch über den engeren Bereich der Gewährleistung hinaus sucht.

b) Entscheidender als diese systematische Einordnung ist jedoch die Zusammenschau derjenigen Klauseln, mit denen sich die Beklagte von ihrer Verpflichtung zur Schadensersatzleistung freizeichnet. So ist in Nr. 15.9 die Haftung unter dem Gesichtspunkt der Gewährleistung (§§ 463, 480 BGB; positive Vertragsverletzung), in Nr. 16.1 in Verbindung mit Nr. 16.3 Satz 1 die Haftung für Unmöglichkeit (§§ 323 ff BGB), in Nr. 16.2 in Verbindung mit Nr. 16.3 Satz 1 das Entstehenmüssen für schuldhafte Verletzung der Nachbesserungspflicht, in Nr. 16.3 Satz 2 eine Haftung für die Außerachtlassung vorvertraglicher Sorgfaltspflichten (culpa in contrahendo) sowie die Verletzung von kaufvertraglichen Nebenpflichten und schließlich in Nr. 17.1 eine Verpflichtung zur Schadensersatzleistung bei Rücktritt der Beklagten infolge unvorhergesehener Ereignisse ausgeschlossen. Wenn über diese detaillierte, alle wesentlichen Fälle der Leistungsstörungen erfassende Regelung hinaus die AGB in Nr. 16.3 Satz 1 die weitere Bestimmung enthalten, daß "alle Ansprüche des Bestellers ... auf Ersatz von Schäden irgendwelcher Art ... ausgeschlossen" sind, so kann einem Kaufmann kein Zweifel darüber kommen, daß die Beklagte jegliche Schadensersatzpflicht vertraglicher und außervertraglicher Art, soweit rechtlich zulässig, ausschließen und damit auch Ansprüche aus unerlaubter Handlung, soweit diese mit den auf Schadensersatz gerichteten Gewährleistungsansprüchen konkurrieren

bzw. sie ergänzen, erfassen wollte. Der Umstand, daß im übrigen in Nr. 16 nur Schadensersatzansprüche aus der Verletzung vorvertraglicher und vertraglicher Pflichten besonders angesprochen sind, kann jedenfalls bei einem Kaufmann nicht zu der Annahme führen, daß sich damit der Regelungsbereich der Nr. 16.3 Satz 1 auf die vertragliche Haftung beschränkt.

4. Allerdings findet die formularmäßige Freizeichnung an Vorsatz und grober Fahrlässigkeit jedenfalls des Schädigers selbst und seines leitenden Angestellten ihre Grenze. Die im Hinblick auf § 11 Nr. 7 AGBG aufgeworfene Frage, ob nunmehr auch im Rechtsverkehr zwischen Kaufleuten die Haftungsfreizeichnung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit eines bloßen Erfüllungsgehilfen des Schuldners unzulässig ist (vgl. dazu Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 3. Aufl. § 11 Nr. 7 Anm. 30 ff; Löwe/Graf von Westphalen/Trinkner, AGBG, § 11 Nr. 7 Anm. 17 f), und ob diese Grenzen der Freizeichnung ggfls. auch für die Haftung aus unerlaubter Handlung entsprechend gelten, bedarf hier keiner Vertiefung. Denn Anhaltspunkte dafür, daß die Beklagte bzw. deren Bedienstete grob fahrlässig gehandelt hätten, sind, wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat und wovon offenbar auch das Berufungsgericht ausgeht, nicht ersichtlich. Gerade der Umstand, daß nur vier von insgesamt 40 Rollenlagern ohne Schmierfett geliefert und montiert waren, spricht für die Annahme, daß die Schadensursache lediglich auf einer Unaufmerksamkeit, nicht aber auf einer besonders schweren Verletzung der Sorgfaltspflicht beruht. Letzteres hat im übrigen auch die Klägerin bisher nicht behauptet.

III. Da mithin die Beklagte sich rechtswirksam von der Haftung auch gegenüber Ansprüchen aus unerlaubter

Handlung freigezeichnet hat, konnte die Klage insgesamt keinen Erfolg haben. Auf die mit der Anschlußrevision aufgeworfene Frage, ob die Klägerin aus eigenem Recht Anspruch auf Ersatz derjenigen Kosten hat, die ihr mit der Beauftragung eines Sachverständigen für die Feststellung des Schadensumfangs entstanden sind, kommt es mithin nicht an. Das Urteil des Landgerichts war daher wiederherzustellen. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 ZPO.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Wolf