

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 24/73

URTEIL

An Verkündungs Statt
zugestellt:

der Beklagten
am 18. September 1974

der Klägerin
am 19. September 1974

S c h e i b l ,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Möbel W [REDACTED], Inhaber Paul W [REDACTED]
in L [REDACTED], Postfach [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Hausfrau Anna Maria M [REDACTED] geb. F [REDACTED],
C [REDACTED]/C [REDACTED], Italien,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat mit Einverständnis der Parteien ohne mündliche Verhandlung unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Haidinger und der Richter Claßen, Braxmaier, Hoffmann und Wolf

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 29. November 1972 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die damals in Herdecke wohnende Klägerin kaufte im Jahre 1968 von der Beklagten, einer Möbelhandlung, neben anderen Möbeln eine Polstergarnitur und einen Schlafzimmerschrank. Die Möbel sollten erst geliefert werden, wenn die Wohnung der Klägerin und ihres künftigen Ehemannes in C [REDACTED] (Italien) fertiggestellt war. Mit Schreiben vom 11. Februar 1969 wies die Beklagte darauf hin, daß sie die Möbel nicht in Italien ausliefern könne, weil sie nur innerhalb der Bundesrepublik Auslieferungen vornehmen dürfe. Am 16. Juni 1970 wurde der Kaufvertrag umgeschrieben. In der "Umschreibung" anerkannte die Klägerin die auf der Rückseite abgedruckten Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen der Beklagten. Unter Lieferanschrift heißt es in der Umschreibung: "Bahnhof wird mitgeteilt". Die Klägerin teilte wenig später mit, daß die Möbel an den Güterbahnhof Hagen geliefert werden sollten, was am 10. Juli 1970 geschah. Die Mutter der

Klägerin, die bei der Verladung der Möbel zugegen war, bestätigte in einem "Empfangsschein", daß sie die Möbel vollständig und in einwandfreiem Zustand erhalten habe. Der Kaufpreis wurde bezahlt.

Nach Ankunft der Möbel in C [REDACTED] machte die Klägerin geltend, daß statt der bestellten viersitzigen Polstergarnitur eine Garnitur mit drei Sitzen und statt des bestellten 6-türigen Schlafzimmerschranks ein Schrank mit 5 Türen geliefert worden waren. In dem sich anschließenden Schriftwechsel bestritt die Beklagte, daß die gelieferten Möbel der Bestellung nicht entsprächen, lehnte einen Umtausch unter Hinweis auf ihre Lieferbedingungen ab und wandte schließlich ein, daß ein Umtausch allenfalls in Hagen in Betracht komme. Am 5. Dezember 1970 erklärte die Klägerin hinsichtlich der Polstergarnitur und des Schlafzimmerschranks den Rücktritt.

Mit der Klage verlangt sie die Rückzahlung des für diese Möbel bezahlten Kaufpreises von 4 907 DM nebst Zinsen. Das Landgericht gab der Klage statt. Das Berufungsgericht wies die Berufung der Beklagten mit der Maßgabe zurück, daß die Zahlung Zug um Zug gegen Rückgabe der Möbel in C [REDACTED] zu erfolgen hat.

Mit der zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage, hilfsweise die Verurteilung zur Zahlung Zug um Zug gegen Rückgabe der Möbel in Hagen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß der Klägerin nicht die gekaufte Polstergarnitur und nicht



der gekaufte Schlafzimmerschrank geliefert worden waren. Diese Feststellung wird von der Revision hingenommen.

II. Die Verfahrensrüge der Revision, das Berufungsgericht habe nicht der Aussage der als Partei vernommenen Klägerin folgen dürfen, sondern zu der Behauptung der Beklagten, die Möbel seien benutzt worden, die als Zeugin benannte Fräulein B. vernehmen und ein Sachverständigen-gutachten erheben müssen, ist unbegründet. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob ein Rücktritt bei einer Benutzung der Möbel ausgeschlossen wäre (vgl. BGH Urt. vom 29. September 1960 - VIII ZR 135/59 = LM BGB § 351 Nr. 4).

1. Die Beklagte hatte in ihrer Berufungsbegründung vom 15. Juni 1972 den in erster Instanz gestellten Antrag auf Vernehmung von Fräulein B. wiederholt und weiter beantragt, ein Sachverständigengutachten darüber einzuholen, daß die Möbel längere Zeit in Gebrauch gewesen seien. In ihrem Schriftsatz vom 12. September 1972 hatte die Beklagte erneut eine Benutzung der Möbel durch die Klägerin behauptet, sich zum Beweis aber lediglich auf deren eidliche Vernehmung berufen. Das Berufungsgericht hat daraufhin im Termin vom 2. Oktober 1972 die eidliche Vernehmung der Klägerin beschlossen und diese im Termin vom 29. November 1972 eidlich vernommen.

2. Von der Vernehmung der als Zeugen benannten Fräulein B. hat das Berufungsgericht schon deshalb absehen können, weil mit der in ihr Wissen gestellten Tatsache, daß die Möbel erst während des Prozesses bei einer Möbelhandlung in C. eingelagert worden seien, eine Benutzung der Möbel durch die Klägerin nicht bewiesen werden konnte.

3. Ein Sachverständigengutachten hat das Berufungsgericht nicht zu erheben brauchen, weil die Beklagte sich zuletzt nur auf die eidliche Vernehmung der Klägerin berufen hatte und weil sie im Termin vom 2. Oktober 1972 ihre früheren Beweisanträge nicht vorgebracht und im Termin vom 29. November 1972 den im vorangegangenen Termin ergangenen Beweisbeschluß auf eidliche Vernehmung der Klägerin nicht gerügt hatte. Das Berufungsgericht hat infolgedessen annehmen können, die Beklagte habe für ihre Behauptung, die Möbel seien von der Klägerin benutzt worden, nur durch den Antrag auf deren eidliche Vernehmung Beweis angetreten.

III. Die Revision kann auch insoweit keinen Erfolg haben, als sie sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts wendet, ein Rücktritt sei weder durch § 6 der Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen der Beklagten noch infolge der Empfangsbescheinigung der Mutter der Klägerin in Verbindung mit § 18 der Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen der Beklagten ausgeschlossen.

1. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Auslegung der Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen der Beklagten durch das Berufungsgericht in der Revisionsinstanz nachprüfbar ist, obgleich in § 28 dieser Bedingungen ein örtlicher Gerichtsstand vereinbart worden war und infolgedessen im Regelfall lediglich das Berufungsgericht mit der Auslegung dieser Bestimmungen befaßt ist (vgl. BGH Urt. vom 18. September 1963 - V ZR 169/61 = LM ZPO § 549 Nr. 66).

2. Denn das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, daß der in § 6 der Lieferbedingungen der Beklagten enthaltene Ausschluß des Rücktrittsrechts gemäß § 242 BGB unverbindlich ist, weil die Beklagte nicht sich selbst

für eine Vielzahl von Fällen den Rücktritt vorbehalten, ihren Vertragspartnern dagegen jegliche Rücktrittsmöglichkeit abschneiden kann. Insoweit hat auch die Revision eine Rüge nicht erhoben.

3. Dem Berufungsgericht ist weiter darin beizupflichten, daß der Wortlaut des § 18 der Lieferbedingungen der Beklagten sich lediglich auf Mängel der Kaufsache bezieht und nicht den Fall betrifft, daß eine andere als die gekaufte Sache geliefert wurde. Da Formularbedingungen im Zweifel gegen die sie allgemein benutzende Partei, die sie verfaßt hat, auszulegen sind, weil es deren Sache ist, sich klar auszudrücken (BGHZ 47, 216 m.w.Nachw.), kann entgegen der Auffassung der Revision eine erweiternde Auslegung der Bedingungen zugunsten der Beklagten nicht in Betracht kommen. Die Hilferwägungen des Berufungsgerichts sind daher nicht von Bedeutung.

IV. Das Berufungsgericht ist schließlich zu Recht der Auffassung, daß die Polstergarnitur und der Schlafzimmerschrank in C [REDACTED] zurückzugewähren sind.

1. Es ist der herrschenden Meinung gefolgt, nach der nach einem Rücktritt ebenso wie bei der Wandlung eine zurückzugewährende Sache an dem Ort zurückzugeben ist, an dem sie sich vertragsgemäß befindet (Reimer Schmidt bei Soergel/Siebert, BGB 10. Aufl. § 346 Rdn. 3 m.w.Nachw.; a.A. Staudinger/Kaduk, BGB 11. Aufl. § 346 Rdn. 40 m.w.Nachw.). Das ist bei einem Versendungskauf der Ort, an den der Verkäufer die Kaufsache vertragsgemäß zum Versand gebracht hat.

2. Ein Versendungskauf liegt hier allerdings nicht vor. Die Klägerin und nicht die Beklagte hatte die Möbel nach C [REDACTED] versandt. Dennoch hat bei den Besonderheiten dieses Falls die Klägerin die Möbel nicht in Hagen, sondern in C [REDACTED] zurückzugewähren.

a) Es bedarf keiner Erörterung, ob durch den Rücktritt das Vertragsverhältnis in seiner Gesamtheit mit rückwirkender Kraft beseitigt wird (vgl. die Nachweise bei Staudinger/Kaduk, aaO § 346 Vorbem. 14) oder ob nach einem Rücktritt das Vertragsverhältnis bestehen bleibt, sich aber in ein Abwicklungsverhältnis umwandelt (Staudinger/Kaduk, aaO § 346 Vorbem. 18). Es ist hier nämlich unerheblich, welcher Meinung über das Wesen des Rücktrittsrechts man folgt, weil die Möbel unter den gegebenen Umständen in jedem Fall in C [REDACTED] zurückzugewähren sind.

b) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, ist der Rücktritt der Klägerin auf ein Fehlverhalten der Beklagten zurückzuführen, gleichgültig, ob diese bewußt von der Bestellung abgewichen war oder ob ihr ein Versehen unterlaufen war. Daß die Möbel nicht in Hagen blieben, sondern nach Italien versandt wurden, war unstreitig der Beklagten bekannt. Sie wußte auch, daß es der Klägerin nicht möglich war, die verpackt an den Bahnhof Hagen gelieferten und dort sogleich verladenen Möbel daraufhin zu überprüfen, ob sie der Bestellung entsprachen. Ihr war mithin klar, daß die Möbel von Italien nach Deutschland zurückgebracht werden mußten, wenn sie der Bestellung nicht entsprachen und die Klägerin deswegen den Rücktritt vom Vertrag erklärte. Unter diesen Umständen mußte die Beklagte in besonderem Maße darauf achten, daß nicht andere als die bestellten Möbel geliefert wurden. Tat sie das nicht und wurden infolgedessen nicht die bestellten Möbel geliefert, so wäre es mit den Anschauungen des redlichen Verkehrs und dem das ganze Rechtsleben beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben nicht zu vereinbaren, wenn die Beklagte verlangen könnte, daß die Möbel in Hagen zurückgegeben werden. Dann wäre nämlich das der

Klägerin wegen des Fehlverhaltens der Beklagten zustehende Rücktrittsrecht praktisch weitgehend entwertet, weil die Kosten eines Rücktransports der Möbel von C [REDACTED] nach Hagen so erheblich sind, daß sie einen großen Teil des von der Beklagten zurückzugewährenden Kaufpreises ausmachen. Unter diesen Umständen genügt die Klägerin ihrer Rückgewährpflicht, wenn sie die Möbel der Beklagten in C [REDACTED] zur Verfügung stellt.

V. Die Revision der Beklagten war mithin zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO).

Dr. Haidinger

Claßen

Braxmaier

Hoffmann

Wolf