

16

BUNDESGERICHTSHOF 2074 040

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 192/64

URTEIL

Verkündet am

30. Januar 1967

Horn

Justizhauptssekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Hallen- und Industriebau Hermann S. [REDACTED] KG,
vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafter
Hallen- und Industriebau GmbH, diese vertreten durch
ihren Geschäftsführer Hermann S. [REDACTED], in M. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von
[REDACTED] -

gegen

die Firma Autohaus M. [REDACTED] GmbH, vertreten durch ihren
Geschäftsführer Gottfried Sch. [REDACTED], in M. [REDACTED]/Rheinland,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

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

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Januar 1967 unter Mitwirkung des Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofs Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt, 2. Zivilsenat in Kassel, vom 26. März 1964 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien standen in Verhandlungen wegen einer Werkhalle, die die Klägerin für die Beklagte errichten sollte. Auf Grund einer mündlichen Besprechung am 16. Januar 1961 übersandte die Klägerin der Beklagten am 28. Januar 1961 einen Vorschlag, in dem bestimmt war, daß der Preis der Werkhalle von 60.752 DM zu 1/3 bei Eingang der Baugenehmigung und Klarstellung aller Einzelheiten, zu 1/3 bei Anlieferung und der Rest 4 Wochen später bezahlt werden sollte. Als Lieferfrist nannte die Klägerin 8 bis 10 Wochen nach Erteilung der Baugenehmigung und Klarstellung aller Einzelheiten. In den beigelegten Verkaufsbedingungen der Kläger hieß es u.a.:

- 3 -

"Ziff. 1: Aufträge und Abmachungen haben nur Gültigkeit, wenn sie von uns schriftlich bestätigt sind...

Ziff. 2: Die in unseren Angeboten genannten Preise sind bis zum Abschluß freibleibend und unverbindlich."

Unter Bezugnahme auf diesen Vorschlag teilte der Architekt der Beklagten, Weuster, der Klägerin mit Schreiben vom 31. Januar 1961 u.a. mit:

"....Übertragen wir Ihnen die Lieferung und Montage zu den Bedingungen der VOB und auf Grund Ihres Angebots vom 28. Januar 1961 bei Anlieferung zum 18. März 1961....

....Die Fundamente werden sofort hergerichtet. Senden Sie uns bitte Ihre Werkzeichnungen, dreifach. Es ist Eile geboten und der Termin zum 18.3.1961 muß eingehalten werden."

Da sich die Klägerin auf dieses Schreiben zunächst nicht äußerte, bat der Architekt W. [REDACTED] mit Schreiben vom 8., 15. und 20. Februar 1961 dringend um Übersendung der Fundamentpläne. Am 22. Februar 1961 schrieb die Klägerin der Beklagten direkt, sie bestätige den ihr durch W. [REDACTED] erteilten Auftrag. Gleichzeitig übersandte sie dem Architekten W. [REDACTED] die Ausführungsleistungen und statischen Berechnungen. In ihrem Schreiben an die Beklagte nannte sie entgegen dem Verlangen des Architekten abermals eine Lieferfrist von 10 bis 12 Wochen nach Erteilung der Baugenehmigung und Klarstellung aller Einzelheiten. Dem widersprach Weuster mit Schreiben vom 24. Februar 1961 und verlangte "unter allen Umständen" Lieferung bis



zum 18. März 1961. Außerdem bat er um Aushändigung der Fundamentpläne. Letzteren entsprach die Klägerin mit Schreiben vom 27. Februar 1961, wies jedoch darauf hin, daß sie entgegen ihrer Gepflogenheit die Pläne schon gefertigt habe, obwohl die Baugenehmigung noch nicht vorgelegt, die Statik noch nicht geprüft und 1/3 des Kaufpreises noch nicht bezahlt worden seien; dies seien die Voraussetzungen, unter denen sie allein ein Bauvorhaben bearbeite. Auch könnten die Fundamentpläne erst nach Prüfung der Statik Gültigkeit erlangen. Nach Erfüllung dieser Voraussetzungen werde sie nichts unversucht lassen, den Architekten zufrieden zu stellen. Hierzu schrieb W. [REDACTED] am 2. März 1961, Baugenehmigung und geprüfte Statik würden der Klägerin vorgelegt und 1/3 des Kaufpreises bezahlt werden. Weiter erklärte er: "Diese Dinge sind kein Grund, um die Konstruktion aufzuhalten."

Auf Grund eines Versehens des Architekten W. [REDACTED] unterblieb die Zahlung des ersten Drittels des Kaufpreises; doch versprach W. [REDACTED] mit Schreiben vom 20. März 1961 Zahlung "bis spätestens übermorgen", verlangte aber gleichzeitig Anlieferung der Halle "zum schnellsten Termin". Die Klägerin antwortete am 21. März 1961 telegrafisch: "Anlieferung Hallenkonstruktion gem. Vereinbarung 8 Wochen nach Anzahlung." Daraufhin entzog die Beklagte der Klägerin den Auftrag wegen Nichteinhaltung des Liefertermins.

Die Halle wurde durch ein anderes Unternehmen errichtet, wobei die von der Klägerin gefertig-

ten statischen Berechnungen und Fundamentpläne teilweise verwendet wurden.

Die Klägerin macht Schadensersatzansprüche in Höhe von 13.365,45 DM geltend. Sie verlangt mit der Klage Zahlung dieses Betrags nebst 9 % Zinsen seit dem 1. August 1961, abzüglich am 22. April 1963 (nicht "1962", wie es infolge eines offensichtlichen Schreibfehlers im Tatbestand des Berufungsurteils heißt) als Entschädigung für die teilweise Benützung der Pläne usw. bezahlter 4.655 DM.

Die Beklagte ist der Auffassung, die Klägerin könne - abgesehen von den inzwischen vergüteten 4.655 DM - nichts beanspruchen, da sich die Parteien über den Liefertermin bis zuletzt nicht geeinigt hätten und deshalb ein verbindlicher Vertrag nicht zustandegekommen sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin wurde zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch weiter. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1.) Das Berufungsgericht verneint einen Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen Nichterfüllung des Vertrags, da ein solcher zwischen

den Parteien nicht zustandegekommen sei.

Der Vorschlag der Klägerin vom 28. Januar 1961 könne noch nicht als Angebot angesehen werden, da der Klägerin im Hinblick auf die ihrem Angebot beigefügten Geschäftsbedingungen der nach § 145 BGB erforderliche Bindungswille gefehlt habe. Erst in dem Schreiben des Architekten W. [REDACTED] vom 31. Januar 1961 sei ein Angebot zu erblicken. Dieses habe die Klägerin aber nicht angenommen, da ihr Schreiben vom 22. Februar 1961 in einem wesentlichen Punkt, nämlich hinsichtlich der Lieferungsfrist, nicht mit dem Angebot der Beklagten übereinstimme. Ihr Schreiben vom 22. Februar 1961 sei daher als Ablehnung des Angebots der Beklagten verbunden mit einem neuen Angebot aufzufassen (§ 150 Abs. 2 BGB). Dieses Angebot habe die Beklagte am 24. Februar 1961 abgelehnt, indem sie auf dem Liefertermin vom 18. März 1961 bestanden habe.

Die Klägerin habe das Angebot der Beklagten auch nicht dadurch angenommen, daß sie auf dieses 22 Tage lang geschwiegen habe, da die Voraussetzung des § 151 BGB, nämlich daß eine ausdrückliche Annahme nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten sei, nicht vorgelegen habe. Auch die Grundsätze über das Schweigen im Handelsverkehr könnten keine Anwendung finden, denn es habe sich bei dem Schreiben der Beklagten vom 31. Januar 1961 nicht um die Bestätigung eines vorangegangenen Vertragsschlusses gehandelt. Diese Grundsätze könnten auf den Fall

des Schweigens auf ein Vertragsangebot nicht angewandt werden. Die Übersendung der Fundamentpläne könne nicht als Annahme des Angebots der Beklagten angesehen werden. Auch in der Folgezeit habe die Beklagte stets deutlich zum Ausdruck gebracht, daß sie sich nicht der von der Klägerin geforderten längeren Lieferfrist unterwerfen wolle, wie andererseits die Klägerin auch stets an dieser Frist festgehalten habe. Die nach Ablauf der von ihr gestellten Frist erhobene Bitte der Beklagten "zum schnellsten Termin" zu liefern, könne zwar als ein neues Angebot, nicht aber als ein Einverständnis mit der von der Klägerin geforderten Frist angesehen werden.

Es habe somit bis zum Schluß zwischen den Parteien keine Übereinstimmung hinsichtlich der Lieferfrist bestanden, so daß wegen des Dissenses über diesen wesentlichen Punkt ein Vertrag zwischen den Parteien nicht zustandegekommen sei.

2.) Die hiergegen gerichteten Revisionsangriffe der Klägerin sind nicht begründet.

Das Berufungsgericht sieht ohne Rechtsfehler in dem Bestellschreiben der Beklagten vom 31. Januar 1961 ein der Annahme bedürftendes Angebot. Das wird von der Klägerin auch nicht beanstandet. Sie meint jedoch, ihr Schweigen habe - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - nach Treu und Glauben als Annahme des Angebots der Beklagten angesehen werden müssen.

Dem kann nicht gefolgt werden. Es ist zwar richtig, daß auch das Schweigen auf ein Vertragsangebot unter Umständen nach Treu und Glauben als Annahme des Angebots aufgefaßt werden kann (BGHZ 1, 353). Diese Voraussetzungen lagen jedoch nach dem festgestellten Sachverhalt nicht vor. Die Beklagte ist hinsichtlich der Lieferfrist erkennbar von dem Vorschlag der Klägerin vom 28. Januar 1961 abgewichen. Sie konnte nicht erwarten, daß die Klägerin ohne weiteres mit dem von ihr bestimmten Liefertermin einverstanden sein werde.

Aus den in der Revisionsbegründung angeführten Entscheidungen kann die Klägerin nichts für ihren Standpunkt herleiten. Die Urteile des BGH vom 31. Januar 1951 (NJW 1951, 313) und vom 24. November 1959 (LM Nr. 7 b zu § 346 (D) HGB) behandeln den hier nicht vorliegenden Sonderfall des Schweigens auf eine verspätete und somit als neues Angebot aufzufassende Annahme. In dem Urteil vom 14. Oktober 1955 (LM § 151 Nr. 2) wird ausgeführt, daß das Schweigen auf ein Angebot, welches auf Grund einverständlicher und alle wichtigen Punkte betreffenden Vorverhandlungen ergeht, in der Regel als stillschweigende Annahme anzusehen sei. Im vorliegenden Falle fehlte es aber gerade an dem Einverständnis über einen der wichtigsten Punkte, nämlich den Liefertermin..

Ebensowenig kann sich die Klägerin, wie das Berufungsgericht zutreffend darlegt, darauf berufen, daß sie sich schon vor dem 22. Februar 1961

mit der Anfertigung der Fundamentpläne und der Statik befaßt hat. Sie hat in ihrem Brief vom 22. Februar 1961 selbst zum Ausdruck gebracht, daß dies - entgegen ihren sonstigen Gewohnheiten - nur aus Kulanz geschehen sei. Was die Klägerin hierzu in ihrer Revisionsbegründung vorträgt, richtet sich in unzulässiger Weise gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts..

Aus dem Schriftwechsel vom 22., 24. und 27. Februar 1961 läßt sich eine Einigung über die Lieferfrist nicht entnehmen. Aus ihm ist nicht mehr ersichtlich, als daß die Parteien trotz fehlender Einigung über den Liefertermin bei Abfassung ihrer Schreiben noch nicht gewillt waren, von der Durchführung des Vorhabens endgültig Abstand zu nehmen. Das Berufungsgericht hat auch ohne Rechtsfehler verneint, daß in der Bearbeitung und Übersendung der Unterlagen ein Annahmewille der Klägerin zum Ausdruck gekommen sei (§ 151 BGB).

Dem Berufungsgericht ist ferner darin zuzustimmen, daß die möglicherweise als neues Angebot aufzufassende Bitte der Beklagten in ihrem Schreiben vom 20. März 1961 die Halle "zum schnellsten Termin" zu liefern, keinesfalls als ein Einverständnis mit der von der Klägerin nach wie vor verlangten Lieferfrist von 8 Wochen nach Zahlung der ersten Rate angesehen werden kann. Das Telegramm der Klägerin vom 21. März 1961 bringt den offenen Dissens klar zum Ausdruck.

Ist somit von der rechtsfehlerfreien Feststellung des Berufungsgerichts auszugehen, daß ein Vertrag zwischen den Parteien nicht zustande gekommen ist, so ist damit auch einem Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen Nichterfüllung des Vertrags die Grundlage entzogen.

Auf die Frage, ob die Beklagte befugt gewesen wäre, von einem etwaigen Vertrag zurückzutreten und die in diesem Zusammenhang erhobenen Revisionsrügen kommt es infolgedessen nicht mehr an.

3.) Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht auch Schadensersatzansprüche der Klägerin aus Verschulden bei Vertragsverhandlungen und aus §§ 1, 18 UWG und § 823 Abs. 2 BGB verneint. Mit der Revision sind hierzu auch keine Rügen erhoben worden.

4.) Nach dem letzten Berufungsantrag hatte der Kläger auch 9 % Zinsen aus den inzwischen bezahlten 4.655 DM für die Zeit vom 1. August 1961 bis 22. April 1963 verlangt.

Das Berufungsgericht hat die Klage voll abgewiesen und sich mit diesem Anspruch nicht auseinandergesetzt. Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob und in welcher Höhe dieser Zinsanspruch etwa gerechtfertigt war, denn die Revision ist insoweit nicht begründet worden und deshalb unzulässig (§§ 554, 554 a ZPO).

5.) Die Revision der Klägerin ist daher insgesamt zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Glanzmann

Rietschel

Meyer

H. Vogt

D. Finke