

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 245/72

URTEIL

Verkündet am

24. Juni 1974

Horn,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma La F [REDACTED], S.A., Gesellschaft belgischen
Rechts, B [REDACTED], Avenue L [REDACTED], vertreten durch den
Vorsitzenden ihres Verwaltungsrats P. van der R [REDACTED]
und den Delegierten des Verwaltungsrats J.M. D [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

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

gegen

die Firma B [REDACTED]-S [REDACTED]-H [REDACTED] Aktiengesellschaft,
K [REDACTED]-U [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihre
Vorstandsmitglieder Dr. Ing. Fritz B [REDACTED] in K [REDACTED]-
U [REDACTED], Dipl.-Kfm. Otmar S [REDACTED] in O [REDACTED]
und Dr. Ing. Hans J. W [REDACTED] in B [REDACTED],

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1974 durch die Richter Schmidt, Dr. Girisch, Meise, Dr. Recken und Doerry

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 8. November 1972 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Gesellschaft belgischen Rechts, bestellte bei der Rechtsvorgängerin der Beklagten, der Firma Friedrich H. GmbH & Co KG, eine Trocknungsanlage zur Herstellung von Zinksulfat-Monohydrat aus Zinksulfat-Heptahydrat zum Preise von 55.340 DM. Die Firma H. bestätigte mit Schreiben vom 10. Januar 1969 den Auftrag und sicherte zu, daß mit der Anlage etwa 6 t Zinksulfat-Monohydrat aus etwa 9,2 t Zinksulfat-Heptahydrat bei einer Temperatur von 190° C innerhalb von 24 Stunden hergestellt werden könnten. In den Lieferungs- und Zahlungsbedingungen der Firma H., die dem Vertrag zugrunde gelegt wurden, heißt es in Abschnitt "Garantie" (deutsche Übersetzung) u.a.:

- 3 -

- "12. Wenn die erteilten Garantien nicht erfüllt werden, muß dem Hersteller Gelegenheit geboten werden, die im Vertrag vereinbarten Garantien durch alle ihm erforderlich erscheinenden Abänderungen zu erreichen. Gelingt ihm das nicht, dann hat der Kunde das Recht, die gelieferte Anlage in gutem Zustand zurückzugeben. Der Lieferer kann seinerseits verlangen, daß die Anlage ihm in gutem Zustand zurückgegeben werde. In diesen Fällen kann der Kunde keinen Schadensersatz verlangen. Falls die gegebenen Garantien nicht erfüllt sind, kann der Käufer den Rücktritt von seiner Bestellung nur innerhalb von 3 Monaten nach Ingangsetzung oder spätestens 6 Monaten nach Versendung verlangen. ..."
13. Außer der Rückzahlung der geleisteten Zahlungen hat der Lieferer keine Verpflichtung; er wird keine anderen Ansprüche, wie z.B. Schadensersatz oder eine Minderung des vereinbarten Preises anerkennen. ..."

Nach den Lieferungs- und Zahlungsbedingungen sollte deutsches Recht gelten.

Die Beklagte errichtete die Anlage im November 1969 im Werk der Klägerin. Von Dezember 1969 bis September 1970 versuchte sie wiederholt, aber vergeblich, die Anlage auf die zugesicherte Leistung zu bringen.

Die Beklagte bot der Klägerin zunächst eine andere Anlage für 183.000 DM an. Diese verlangte jedoch Schadensersatz und Rücknahme der Anlage. Die Beklagte wies auf die Lieferungs- und Zahlungsbedingungen hin, lehnte Schadensersatz ab und erklärte sich bereit, den gezahlten Kaufpreis gegen Rückgabe der Anlage zu erstatten.



Die Klägerin hat 4.000.000 Belgische Franken nebst Zinsen als Teilbetrag des Schadens eingeklagt, der ihr nach ihrer Behauptung durch Zusatzinvestitionen bei der Montage der Anlage (999.662 BF) und durch entgangenen Gewinn (3.217.266 BF) entstanden sein soll.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Vertrag über die Trocknungsanlage sei ein Werklieferungsvertrag über eine nicht vertretbare Sache, auf den gemäß § 651 BGB Vorschriften des Werkvertragsrechts anzuwenden seien. Die gelieferte und aufgestellte Anlage sei wegen Fehlens der zugesicherten Leistungsfähigkeit mangelhaft im Sinne von § 633 Abs. 1 BGB.

Dieser rechtliche Ausgangspunkt ist zutreffend und wird von der Revision auch nicht angegriffen.

II.

Das Berufungsgericht führt weiter aus, durch die Freizeichnungsklausel im Abschnitt "Garantie" der Lieferungs- und Zahlungsbedingungen seien sämtliche Schadensersatzansprüche ausgeschlossen ohne Rücksicht darauf, ob die Anlage bereits abgenommen worden sei oder nicht. Dieser umfassende Haftungsausschluß sei den Bedingungen auch unter Berücksichtigung des Grundsatzes zu entnehmen, daß Freizeichnungsklauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eng auszulegen seien.

Diese tatrichterliche Auslegung der zum Bestandteil des Vertrages gemachten Lieferungs- und Zahlungsbedingungen durch das Berufungsgericht ist vom Revisionsgericht nur beschränkt nachprüfbar. Sie läßt keine Rechtsfehler erkennen.

III.

Das Berufungsgericht hält die vorliegende Freizeichnungsklausel für zulässig und führt aus, der Beklagten könne auch nicht gemäß § 242 BGB versagt werden, sich auf den Ausschluß der Schadensersatzansprüche zu berufen.

Auch dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Die Ausführungen des Berufungsgerichts stimmen mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs überein.

Der Senat hat mehrfach zu Freizeichnungsklauseln der vorliegenden Art Stellung genommen, mit denen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen die Gewährleistungsrechte des

Bestellers auf Nachbesserung (Ersatzlieferung) und, falls diese unterbleibt oder unmöglich ist, auf den Rücktritt vom Vertrag beschränkt werden. Er hat sie im allgemeinen für verbindlich und nicht gegen § 242 BGB verstoßend erachtet (vgl. BGHZ 54, 236, 242; BGH NJW 1974, 272, jeweils mit weiteren Nachweisen). Dabei hat der Senat wiederholt ausgesprochen, daß der Werkunternehmer durch derartige Freizeichnungsklauseln grundsätzlich auch seine Haftung für das Fehlen zugesicherter Eigenschaften ausschließen kann (vgl. BGH NJW 1974, 272).

2. Die Revision meint, wenn schon nach der Entscheidung BGHZ 50, 200, 206, 207 der Ausschluß der Haftung für das Fehlen zugesicherter Eigenschaften im Kaufrecht unzulässig sei, dann müsse das erst recht im Werkvertragsrecht wegen der strengeren Haftungsbestimmungen gelten.

Das ist nicht richtig.

Die Revision übersieht, daß in der erwähnten Entscheidung der Ausschluß der Haftung für das Fehlen zugesicherter Eigenschaften im Kaufrecht nicht allgemein als unzulässig erachtet wird. Dort ist die Unzulässigkeit der Freizeichnungsklausel in den Allgemeinen Lieferungsbedingungen vielmehr für den besonderen Fall angenommen, daß der Käufer durch die Zusicherung bestimmter Eigenschaften der Kaufsache gerade gegen Mängelfolgeschäden abgesichert werden sollte. Das gilt auch im Werkvertragsrecht (vgl. BGHZ 54, 236, 243; BGH NJW 1974, 272). Auf eine strengere Haftung nach Werkvertragsrecht kommt es daher nicht an. Ein solcher Fall der Zusicherung liegt hier nicht vor, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt. Nach seiner rechts-

fehlerfreien und von der Revision nicht angegriffenen Feststellung sollte die Klägerin durch die Zusicherung der Leistungsfähigkeit der Trocknungsanlage nicht gegen Mängelfolgeschäden abgesichert werden.

3. Ohne Erfolg wendet sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Klägerin sei durch die Freizeichnungsklausel nicht rechtlos gestellt, da sie die Möglichkeit habe, sich von dem durch die Mangelhaftigkeit der Anlage für sie wertlosen Vertrag zu lösen. Entgegen der Ansicht der Revision fällt das der Klägerin eingeräumte Rücktrittsrecht als wirtschaftlicher Wert durchaus ins Gewicht. Die Interessen des Bestellers sind in der Regel durch das Recht zum Rücktritt vom Vertrag noch ausreichend gewahrt (vgl. BGHZ 54, 236, 242; BGH NJW 1963, 1148 und 1974, 272). So ist es auch hier.

4. Unbegründet ist schließlich die Rüge der Revision, das Berufungsgericht sei zu Unrecht der Auffassung, daß grobe Fahrlässigkeit der Beklagten als Ursache der Nichterfüllung der Gewährleistungsrechte nicht dargetan sei.

Die Klägerin hat zwar vorgetragen, die Trocknungsanlage habe nur 20 % der zugesicherten Leistungsfähigkeit gehabt und der Mangel beruhe auf einem "eklatanten Versagen" der Ingenieure der Beklagten. Dieser Vortrag reicht jedoch nicht aus, um grobe Fahrlässigkeit der gesetzlichen Vertreter der Firma H. oder der Beklagten oder eines ihrer leitenden Angestellten erkennen zu lassen, so daß die Berufung auf den Haftungsausschluß als gegen § 242 BGB verstoßend angesehen werden könnte (vgl. BGHZ 20, 164, 167; 54, 236, 243). Das brauchte das Berufungsgericht nicht näher darzulegen.

Die Revision meint, der Vortrag reiche aus, um prima facie auf grobe Fahrlässigkeit schließen zu lassen. Es bestehe nämlich ein Erfahrungssatz, daß ein erheblicher Planungsfehler vorliegen müsse, der zumindest auf grober Fahrlässigkeit beruhe, wenn die zugesicherte Leistungsfähigkeit einer Anlage nicht einmal 50 % erreiche.

Ein solcher Erfahrungssatz ist nicht zu erkennen.

Die Revision der Klägerin ist nach alledem zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Schmidt

Girisch

Meise

Recken

Doerry