

Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma "F[REDACTED]-Gesellschaft mit beschränkter Haftung" in D[REDACTED], K[REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäftsführerin Frau Ria T[REDACTED], ebenda,

Beklagten, Berufungsklägerin, Anschlußberufungs-
beklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Firma Engelbert T[REDACTED], Gesenkschmiede, G[REDACTED]
Westf., S[REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte, Anschlußberufungs-
klägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 1962 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Rietschel, Dr. Heimann-Trosien, Erbel und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 29. April 1960 im Kostenpunkt und in Höhe von 6.600 DM nebst 8 % Zinsen seit dem 15. Oktober 1956 aufgehoben.

In diesem Umfange wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen; jedoch wird der Tenor des angefochtenen Urteils dahin berichtigt, daß die 14.000 DM nicht "seit dem 15.1.1956", sondern "seit dem 15. Oktober 1956" zu verzinsen sind.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1956 lieferte die Klägerin der Beklagten auf deren Bestellungen vom 10. Januar und 26. Juni 1956 im Gesenk geschmiedete Vorderachsgabeln für Kraftfahrzeuge nach Zeichnung und Muster. Die Beklagte lieferte die Teile an die Skoda-Werke weiter.

Die erste Bestellung wurde beiderseits voll erfüllt. Auf die zweite Bestellung machte die Klägerin einige Teillieferungen; die Beklagte bezahlte diese nur teilweise.

Die Klägerin hat den noch offenen Restbetrag für die von ihr gelieferten Teile eingeklagt, zuletzt mit dem Antrag:

die Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 53.200 DM nebst 8 % Zinsen seit verschiedenen Fälligkeitsterminen zu zahlen, abzüglich am 31. Dezember 1956 gezahlter 14.000 DM.

Die Beklagte hat geltend gemacht, die auf beide Bestellungen gelieferte Ware sei z.T. mangelhaft gewesen. Sie hat teils Wandlung, teils Minderung begehrt und im übrigen Gegenansprüche zur Aufrechnung gestellt. Sie hat die Auffassung vertreten, ihre Gewährleistungsansprüche seien nicht durch die Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin beschränkt; denn diese seien nicht Vertragsinhalt geworden.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgt die Beklagte ihren Abweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

1) Die Klageforderung bezieht sich ausschließlich auf die zweite Bestellung der Beklagten vom 26. Juni 1956. Es kommt daher nur darauf an, ob die Parteien hierfür die Geltung der Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin vereinbart haben. Das hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler bejaht.

a) Die Klägerin hat zwar, entsprechend der von der Beklagten am Schluß ihres Bestellschreibens geäußerten Bitte, dessen Durchschrift gegengezeichnet. Die Beklagte mußte aber trotz der Unterschrift der Klägerin unter der Kopie des Bestellschreibens noch mit einer ausführlichen schriftlichen Bestätigung des Auftrages durch die Klägerin rechnen, zumal diese den ersten Auftrag der Beklagten trotz ihrer auch damals gegebenen Mitunterschrift auf der Durchschrift des Bestellschreibens ebenfalls anschließend schriftlich bestätigt hatte. Die Beklagte konnte bei der gegebenen Sachlage nicht erwarten, daß die Klägerin durch ihre bloße Mitunterschrift auf der Kopie des Bestellschreibens den Inhalt dieses Schreibens als alleinigen und vollständigen Vertragsinhalt anerkannte. Vielmehr lag es nahe, daß die Klägerin den Vertrag über den Inhalt des Bestellschreibens hinaus durch eine schriftliche Auftragsbestätigung vervollständigte und ergänzte. Diese Ergänzung besteht hier im wesentlichen aus der Bezugnahme auf die - auf der Rückseite abgedruckten - Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin sowie eine von der Beklagten zu stellende Bankbürgschaft. Die Beklagte mußte damit rechnen, daß die Klägerin diese ihre allgemeinen Bedingungen zum Vertragsbestandteil zu machen wünschte. Es gelten insoweit hier die gleichen Grundsätze wie bei einem Bestätigungsschreiben, welches das Ergebnis ausschließlich mündlicher Verhandlungen zusammenfaßt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Die Auftragsbestätigung der Klägerin vom 2. Juli 1956 ist also ein echtes Bestätigungsschreiben. Dessen Inhalt wurde daher Vertragsbestandteil, wenn und soweit die Beklagte ihm nicht unverzüglich widersprach (BGHZ 7, 187; 11 1; 18, 212; IM Nr. 7 b zu § 346 (D) HGB; Schlegelberger HGB 3. Aufl. § 346, Rz. 34). Die Beklagte kann diese Rechtsfolge ihres Schweigens auch nicht durch Irrtumsanfechtung ausräumen (BGHZ 11, 1, 4 f; 20, 149, 154).

b) Am 21. Juli 1956 schrieb die Beklagte der Klägerin u.a., sie bestätige den Erhalt der Auftragsbestätigung vom 2. Juli 1956, nehme Bezug auf die Besprechungen der Parteien vom 17. und 19. Juli und halte der Ordnung halber fest, daß der Kontrakt vom 26. Juni 1956 in allen Punkten aufrecht bleibe, die Klägerin jedoch auf die in der Auftragsbestätigung verlangte Bankbürgschaft verzichte.

Das Berufungsgericht führt dazu aus, das Festhalten am "Kontrakt" vom 26. Juni 1956 beziehe sich nur auf die im Bestellschreiben besonders aufgeführten Vertragsbedingungen, darüber hinaus ziehe aber die Beklagte die Gültigkeit der Auftragsbestätigung der Klägerin vom 2. Juli 1956 nicht in Zweifel, was sich vor allem daraus ergebe, daß die Beklagte den Wegfall der Bankbürgschaft ausdrücklich als Ausnahme erwähne.

Das Berufungsgericht legt also das Schreiben der Beklagten vom 21. Juli 1956 dahin aus, daß diese dem Bestätigungsschreiben der Klägerin nicht widersprochen habe, soweit es sich um die Verkaufs- und Lieferungsbedingungen handelt. Diese Auslegung des genannten Schreibens, einer Individualerklärung, durch den Tatrichter ist rechtsfehlerfrei und daher für das Revisionsgericht bindend.

c) Die Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin sind demnach Vertragsinhalt geworden. In ihnen heißt es u.a., daß bei Versendung ins Ausland die Ware auf dem Werk der Klägerin "abzunehmen" ist und daß, wenn das versäumt ist, die Ware als genehmigt gilt (Nr. 5 aa0). Unstreitig hat die Klägerin die Ware unmittelbar ins Ausland versandt, und die Beklagte hat sie vor der Versendung nicht auf dem Werk der Klägerin geprüft und beanstandet. Ohne Rechtsverstoß folgert daraus das Berufungsgericht, daß die Beklagte sich auf etwaige Mängel nicht mehr berufen kann.

2) Die Beklagte hatte in ihrer Bestellung vom 26. Juni 1956 gebeten, die Klägerin möge jeder Rechnung ein "Werksattest" mit Angabe der chemischen und mechanischen Werte beifügen. Demgemäß enthält die Auftragsbestätigung der Klägerin vom 2. Juli 1956 den Satz: "Den Rechnungen wird jeweils ein Werksattest beigelegt". Die Klägerin übersandte in der Folge der Beklagten auch Werksatteste, die über das Material, aus welchem die gelieferten Teile gefertigt waren, sowohl eine chemische Analyse als auch Angaben über die mechanischen Eigenschaften (Streckgrenze, Festigkeit, Dehnung usw.) enthielten.

Das Berufungsgericht führt hierzu aus, diese Werksatteste hätten die Beklagte nicht von ihrer (ihr nach den §§ 377, 381 Abs. 2 HGB in Verbindung mit Ziffer 5 der Lieferungsbedingungen der Klägerin obliegenden) Pflicht entbunden, die Ware noch im Werk der Klägerin unverzüglich auf Mängel zu untersuchen und etwaige Mängel zu rügen. Denn die Angaben der Werksatteste hätten sich nur auf das Rohmaterial, nicht auf die Fertigstücke bezogen. Die Klägerin habe die Beklagte in ihren Schreiben vom 12. und 19. Mai 1956 auch ausdrücklich darauf hingewiesen, daß sich durch die Verschmiedung die mechanischen Werte änderten.

Das Berufungsgericht hat nicht die von der Beklagten beantragten Beweise für deren Behauptung erhoben, nach Handelsbrauch befreie die Gestellung von Werksattesten durch den Verkäufer den Käufer von der Untersuchungs- und Rückpflicht; er dürfe sich auf die Richtigkeit der Angaben im Werksattest verlassen. Das Berufungsgericht führt dazu aus, die Parteien hätten einen etwaigen Handelsbrauch abbedungen.

Das rügt die Revision. Die Rüge ist nicht begründet.

Das Berufungsgericht konnte dahinstehen lassen, welche Bedeutung der Erteilung von Werksattesten im allgemeinen nach Handelsbrauch zukommt. Denn im vorliegenden Fall konnte und mußte die Beklagte dem Inhalt der Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin, dem Wortlaut der Werksatteste und den vom Berufungsgericht angeführten Schreiben der Klägerin vom 12. und 19. Mai 1956 entnehmen, daß die Angaben der Klägerin in den Werksattesten über die mechanischen Eigenschaften sich nur auf das Rohmaterial bezogen, daß diese Eigenschaften sich durch das Verschmieden änderten und daß die in den Werksattesten darüber enthaltenen Angaben nicht für die fertigen Stücke galten. Unter diesen Umständen wußte die Beklagte, daß sie im vorliegenden Fall den Werksattesten nichts über Maßhaltigkeit, Härtegrad und Rißbildung der Fertigstücke entnehmen konnte, was sie später als deren Mängel gerügt hat. Die Beklagte mußte daher trotz der Werksatteste die fertigen Stücke selbst auf diese Eigenschaften hin prüfen und durfte sich insoweit nicht auf Werksatteste verlassen, die hierüber nichts besagten.

3) Das Berufungsgericht führt aus, bei Anwendung der Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin habe die Beklagte die von ihr geltend gemachten erkennbaren Mängel nicht rechtzeitig gerügt.

Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Da mangels rechtzeitiger Rüge eine etwa fehlerhafte Ware als genehmigt gilt (§ 377 Abs. 2, 381 Abs. 2 HGB), brauchte die Klägerin keine Kaufpreisgutschrift zu erteilen, gleichviel, ob sie eine Ersatzlieferung abgelehnt hatte oder nicht.

4) Unstreitig hat die Beklagte alsbald nach Vertragsschluß vereinbarungsgemäß über den in der Auftragsbestätigung genannten Stückpreis von 7 DM hinaus weitere 0,75 DM je Stück für die bestellten 22.000 Stück also 16.500 DM, an die Klägerin vorausbezahlt. Unstreitig sind von dieser Bestellung 8.800 Stück nicht mehr geliefert worden. Die Beklagte hat erklärt, mit ihrer Forderung auf Rückzahlung der auf die nicht gelieferten 8.800 Stück vorausgezählten 6.600 DM "rechne sie auf".

Das Berufungsgericht hat die 6.600 DM, ebenso wie auch andere zur Aufrechnung gestellte Gegenforderungen der Beklagten unberücksichtigt gelassen mit der Begründung, eine Aufrechnung sei nach Ziffer 9 der Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin ausgeschlossen.

Das ist nicht frei von Rechtsirrtum. Sowohl die Klageforderung, als auch die Zahlung der Beklagten beziehen sich auf die Bestellung vom 26. Juni 1956. Die Klägerin hat eine einheitliche Forderung auf Bezahlung ihrer Lieferungen aus dieser Bestellung. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Klägerin auf diese Bestellung Teillieferungen gemacht hat. Das führt nicht etwa dazu, daß der Klägerin für jede Teillieferung eine rechtlich selbständige Kaufpreisforderung zustünde.

Solange noch damit zu rechnen war, daß die Klägerin auch die restlichen 8.800 Stück aus der zweiten Bestellung liefern werde, konnte die vereinbarte Anzahlung auf die Restlieferung allerdings nicht auf frühere Teillieferungen verrechnet werden, da das den Vereinbarungen der Parteien widersprochen hätte. Nachdem aber jetzt wohl nicht mehr damit zu rechnen ist, daß die Klägerin die Restlieferung auf die zweite Bestellung noch ausführt, sind alle Zahlungen, welche die Beklagte auf die zweite Bestellung gemacht hat, also auch die Zahlung der 6.600 DM, als zur Tilgung des einheitlichen Zahlungsanspruchs der Klägerin aus dieser Lieferung erfolgt anzusehen. Dieser ist daher insoweit erloschen (§ 362 BGB), ohne daß es einer Aufrechnung bedarf.

Die 6.600 DM dürfen daher nicht mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung unberücksichtigt bleiben. Das Urteil muß insoweit aufgehoben werden, und zwar auch bezüglich der entsprechenden Zinsen, da eine Verrechnung der 6.600 DM die Höhe des Zinsanspruchs berührt.

Der Vortrag der Klägerin in der Revisionsverhandlung, sie habe die 6.600 DM der Beklagten anderweit gutgebracht, konnte als neue Tatsachenbehauptung nach dem Gesetz nicht berücksichtigt werden.

5) Etwaige Ansprüche der Beklagten aus der ersten Bestellung vom 10. Januar 1956 können gegenüber der Klageforderung nicht geltend gemacht werden, da insoweit das Aufrechnungsverbot des 2. Vertrages eingreift (Ziff. 9 der Verkaufs- und Lieferungsbedingungen der Klägerin).

Allerdings kann die Berufung auf eine in allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene Aufrechnungsverbot unter

Umständen gegen Treu und Glauben verstoßen und daher unzulässig sein. Das hat der Senat z.B. in einem Fall angenommen, in dem der auf Zahlung von Werklohn verklagte Schuldner mit einem Schadensersatzanspruch aufgerechnet hatte, den er daraus herleitete, daß der Unternehmer seine ihm aus demselben Vertrag erwachsene Nachbesserungspflicht schuldhaft verletzt hatte (Urteil vom 9. Mai 1957 VII ZR 277/56).

So liegt der Fall jedoch hier nicht. Hier leitet die Klägerin ihren Anspruch aus dem Vertrage vom 26.6./6.7.1956 her. Gegenansprüche der Beklagten aus diesem Vertrage wegen Mängeln der gelieferten Ware bestehen nicht, wie bereits dargelegt ist, weil die Beklagte etwaige Mängel nicht rechtzeitig gerügt hat.

Etwaige Gewährleistungsansprüche der Beklagten aus Lieferungen, welche die Klägerin in Ausführung des Vertrages vom 10./12. Januar 1956 gemacht hat, leiten sich nicht aus demselben Vertrag her, auf dem die Klageforderung beruht. Die Beklagte hat sämtliche Lieferungen aus dem ersten Vertrage anstandslos bezahlt. Dieser Vertrag ist restlos abgewickelt. Unter diesen Umständen ist es kein Verstoß gegen Treu und Glauben, wenn die Klägerin sich nunmehr auf das im zweiten Vertrag enthaltene Aufrechnungsverbot gemäß ihren allgemeinen Verkaufs- und Lieferungsbedingungen beruft. Der Beklagten wird dadurch die Berufung auf etwaige Mängel der ersten Lieferung, soweit sie sie rechtzeitig gerügt haben sollte, auch nicht endgültig abgeschnitten, sondern sie wird nur auf einen besonderen Prozeß verwiesen. Das erscheint unter den gegebenen Umständen zumutbar.

6) Der Spruch des angefochtenen Urteils enthält eine offenbare Unrichtigkeit bei dem Datum des Beginns der Verzinsung für den Posten von 14.000 DM. Das ergibt sich eindeutig aus dem Schriftsatz der Klägerin vom 25. Februar 1960 (Bl. 220 GA). Der Senat hat diese offenbare Unrichtigkeit gemäß § 319 ZPO von Amts wegen berichtigt.

Glanzmann Rietschel Heimann-Trosien Erbel Dr. Vogt