

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

085

VII ZR 13/71

URTEIL

Verkündet am
15. Februar 1973
Horn,
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma "K[REDACTED]", Inhaberin Kauffrau Marcelle K[REDACTED]
geb. T[REDACTED], Passage des P[REDACTED], P[REDACTED],
Frankreich,

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma S[REDACTED] & E[REDACTED] KG, M[REDACTED], L[REDACTED]
Straße [REDACTED], vertreten durch ihre persönlich haftenden
Gesellschafter, Kaufmann Dr. Günter S[REDACTED], M[REDACTED]-
[REDACTED], V[REDACTED] Straße [REDACTED] und Kaufmann Ludwig E[REDACTED],
M[REDACTED], Am S[REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Februar 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogt und die Richter Erbel, Schmidt, Meise und Dr. Recken

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 7. Dezember 1970 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin vertrieb in Frankreich Möbel der Firma E-Werk in H. Die zur Kundenwerbung benötigten Prospekte ließ sie auf Veranlassung des E-Werkes von der Beklagten herstellen, die auch die deutschen Prospekte für das E-Werk druckte.

Im Juni/August 1966 erteilte sie der Beklagten im Einvernehmen mit dem E-Werk einen Druckauftrag über 720.000 Prospekte. Diese sollten in der Zeit vom 15. September bis 30. November 1966 abgerufen werden.

Die Klägerin rief die Prospekte nicht ab. Die Beklagte wies mit Schreiben vom 6. Dezember 1966 darauf hin, daß sie die Prospekte schon lange zur

- 3 -

Verfügung der Klägerin lagere, und verlangte Bezahlung der Gesamtmenge in Höhe von 30.168.- DM. Die Klägerin bat um Geduld bis zu ihrer für Januar 1967 vorgesehenen Besprechung mit dem E-Werk. Danach bezahlte das E-Werk die Prospekte und veranlaßte die Beklagte, noch im Januar 1967 einen Teilposten von 180.000 Stück an die Klägerin zu liefern. Eine weitere Teillieferung von 120.000 Prospekten rief die Klägerin im Oktober 1967 ab.

Am 28. Juni 1968 kamen die Klägerin und das E-Werk überein, ihre Geschäftsbeziehungen zum 31. Dezember 1968, mit einer Schonfrist bis 31. März 1969, zu beenden. Wenige Tage danach erklärte das E-Werk der Beklagten, sie solle die noch vorhandenen Prospekte bis auf 100.000 Stück vernichten. Das geschah auch. Im August 1968 teilte dann das E-Werk der Beklagten mit, sie könne auch die restlichen 100.000 Prospekte einstampfen lassen. Die Beklagte tat dies. Als die Klägerin sie im September 1968 um eine weitere Teillieferung von 150.000 Stück bat, antwortete sie, daß sie die Prospekte auf Veranlassung des E-Werkes vernichtet habe.

Die Klägerin nimmt die Beklagte wegen der Vernichtung der Prospekte auf Schadensersatz in Anspruch. Sie hat 40.000 DM nebst Zinsen eingeklagt.

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



Entscheidungsgründe:

Beide Parteien gehen davon aus, daß deutsches Recht anzuwenden ist. Darin liegt eine entsprechende Parteivereinbarung. Das Berufungsgericht hat daher zutreffend deutsches Recht angewandt.

I.

Das Berufungsgericht führt aus:

Die Erfüllung des restlichen Auftrages sei zwar durch die Vernichtung der noch vorhandenen Prospekte im Juli und August 1968 unmöglich geworden. Dies habe jedoch die Beklagte nicht zu vertreten (§ 325 BGB).

Die Klägerin habe sich nämlich in Annahmeverzug befunden. Der Verzug sei spätestens eingetreten, als die Beklagte unter dem 6. Dezember 1966 Rechnung erteilt und geschrieben habe, sie nehme die Prospekte zur Verfügung der Klägerin auf Lager. Dadurch habe sich die Haftung der Beklagten auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt (§ 300 Abs. 1 BGB). Der Beklagten könne aber ein solcher Vorwurf wegen der Vernichtung der bis dahin nicht abgerufenen Prospekte nicht gemacht werden.

Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

1. Dem Berufungsgericht ist darin zuzustimmen, daß die Klägerin in Annahmeverzug war, als die Beklagte die Prospekte vernichtete. Gemäß § 295 BGB kommt der Gläubiger bei vereinbartem Abruf schon dann

in Verzug, wenn der Schuldner zur Erfüllung in der Lage und bereit ist und erfolglos den Abruf als die zur Erfüllung erforderliche Mitwirkungshandlung des Gläubigers verlangt (vgl. u.a. BGH LM Nr. 5 zu § 346 (D) HGB mit weiteren Nachweisen; RGZ 73, 257, 260; Soergel/Siebert/Reimer Schmidt, 10. Aufl., § 295 HGB Rn. 3). Eine solche erfolglose Aufforderung sieht das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler in dem Schreiben der Beklagten vom 6. Dezember 1966.

2. Die Revision meint, der Annahmeverzug sei durch Vereinbarung der Parteien beseitigt worden. Über die Einlagerung der Prospekte sei zumindest stillschweigend ein "selbständiger Verwahrungsvertrag" zustande gekommen.

Damit wendet sie sich in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Auslegung der Individualerklärungen der Vertragsparteien, die keinen Rechtsfehler erkennen läßt und daher das Revisionsgericht bindet.

a) Daß die Beklagte während des Annahmeverzuges der Klägerin die Prospekte zu verwahren hatte, ergibt sich gemäß § 304 BGB bereits aus dem Werklieferungsvertrag selbst.

b) Der Umstand, daß die Klägerin bei früheren Aufträgen die Abruffristen nicht immer genau eingehalten hatte, nötigte das Berufungsgericht ebensowenig zu der von der Revision gewünschten Auslegung wie die Tatsache, daß es sich um einen umfangreichen, in Teillieferungen durchzuführenden Auftrag handelte. Denn die ursprüngliche Abruffrist war bereits am 30. November 1966 abgelaufen.

3. Die Revision meint allerdings, die Beklagte habe auf ihre Rechte aus dem Annahmeverzug stillschweigend verzichtet. Damit wendet sie sich jedoch

ebenfalls in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche Vertragsauslegung.

Im übrigen ist auch kein Grund ersichtlich, warum die Beklagte nach der Interessenlage auf diese Rechte hätte verzichten sollen. Dem Schreiben der Klägerin vom 25. Januar 1967, worin sie den Abruf der bei der Beklagten lagernden Prospekte für das erste Halbjahr 1967 versprach, brauchte das Berufungsgericht insoweit keine Bedeutung beizumessen.

4. Dafür, daß die Berufung der Beklagten auf den Annahmeverzug rechtsmißbräuchlich wäre, ergibt sich nichts.

5. Die Revision macht geltend, daß sich die Haftungserleichterung gemäß § 300 Abs. 1 BGB nur auf den Schuldgegenstand selbst beziehe (vgl. RG JW 1921, 394; Soergel/Siebert/Reimer Schmidt, aaO § 300 BGB Rn. 2; Larenz, Schuldrecht, 10. Aufl., § 20 II a; Enneccerus/Lehmann, Recht der Schuldverhältnisse, 15. Aufl., § 58 I 1).

Sie meint, das sei hier nicht der Fall. Die Beklagte habe nicht ihre eigentliche Leistungspflicht verletzt. Vielmehr sei ihr eine positive Vertragsverletzung vorzuwerfen, weil sie vor Vernichtung der Prospekte nicht bei der Klägerin rückgefragt, sondern sich auf die Erklärung des E-Werks verlassen habe.

Das geht fehl. Der Klageanspruch stützt sich darauf, daß die Beklagte die Prospekte vernichtet hat. Die Prospekte aber waren gerade der Leistungsgegen-

stand des Werklieferungsvertrages, bei dessen Erfüllung die Klägerin in Annahmeverzug war.

6. Ohne Erfolg wendet sich die Revision schließlich dagegen, daß das Berufungsgericht eine grobe Fahrlässigkeit der Beklagten verneint hat.

Ob im Einzelfall eine Fahrlässigkeit als "grob" zu beurteilen ist, gehört im wesentlichen zur tatrichterlichen Würdigung, deren Nachprüfung dem Revisionsgericht grundsätzlich verschlossen ist. Es kann allerdings nachprüfen, ob der Tatrichter den Rechtsbegriff der "groben Fahrlässigkeit" verkannt hat (vgl. BGH LM Nr. 1 zu § 277 BGB mit weiteren Nachweisen). Insofern läßt das Berufungsurteil jedoch keinen Rechtsfehler erkennen.

a) Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat die Beklagte im Juli und August 1968 auf die Erklärungen des E-Werkes vertraut, sie könne die Prospekte vernichten. In diesem Zusammenhang führt das Berufungsgericht aus: Die Klägerin sei der Beklagten wie eine Tochtergesellschaft erschienen, die von dem E-Werk als Muttergesellschaft abhängig gewesen sei. Die Klägerin habe in ihrer Firma den Zusatz "les meubles E-Werk" verwendet. Nicht nur die Bestellung der Prospekte, sondern auch die Abwicklung des Vertrages sei zwischen ihr und dem E-Werk abgestimmt worden. Ihre Bitte an die Beklagte um Geduld wegen der Lagerung und Bezahlung der Prospekte bis zur Besprechung mit dem E-Werk, die Bezahlung der Prospekte durch das E-Werk und der Abruf der ersten Teillieferung durch das E-Werk, all das habe auf eine enge Verflechtung zwischen

der Klägerin und dem E-Werk schließen lassen. Ferner sei zu berücksichtigen, daß die Klägerin in der Zeit vor der Vernichtung der Prospekte neun Monate lang nichts mehr von sich habe hören lassen, obwohl die Auslieferung ursprünglich bis Ende November 1966 hätte erfolgen sollen und die Klägerin mit Schreiben vom 25. Januar 1967 den Abruf immerhin für das erste Halbjahr 1967 angekündigt habe.

b) Demgegenüber brauchte das Berufungsgericht nicht für bedeutsam zu erachten, daß das E-Werk zunächst 100.000 Prospekte von der Vernichtung ausgenommen hatte.

c) Die Revision entnimmt dem Schreiben der Klägerin vom 25. Januar 1967 den Hinweis, nur die Klägerin, nicht das E-Werk sei zur Verfügung über die Prospekte befugt gewesen. Auch damit wendet sie sich in unzulässiger Weise gegen die tatrichterlichen Feststellungen. Die Klägerin hatte, wie das Berufungsgericht hervorhebt, in diesem Schreiben allein aus technischen Gründen sich den Abruf vorbehalten. Deswegen brauchte die Beklagte diesem Schreiben nicht die Erklärung der Klägerin zu entnehmen, das E-Werk solle in Zukunft mit der Vertragsabwicklung nichts mehr zu tun haben.

Nach alledem ist unter den vom Berufungsgericht festgestellten besonderen Umständen seine Würdigung nicht zu beanstanden, die Beklagte habe durch ihr Vertrauen auf die Zuverlässigkeit der Angaben des E-Werkes die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht grob verletzt. Angesichts dessen, daß die Beklagte die ihr leicht mögliche Rückfrage bei der Klägerin unterlassen

hat, ist sie zwar nicht vom Vorwurf einfacher Fahrlässigkeit freizusprechen. Sie ist aber wegen der engen Beziehungen zwischen Klägerin und E-Werk ersichtlich gar nicht auf den Gedanken gekommen, die Vernichtung der Prospekte, die das E-Werk anregte oder von ihr forderte, entspreche möglicherweise nicht dem Willen der Klägerin. Darin brauchte das Berufungsgericht aber unter den besonderen Umständen des Falles noch keine grobe Fahrlässigkeit zu erblicken.

7. Die Revision ist als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Vogt

Erbel

Schmidt

Meise

Recken