

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 109/89

URTEIL

Verkündet am:
17. September 1991
Meyer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Harald W. [REDACTED] III, Oskar-Wi. [REDACTED]-Straße [REDACTED],
H. [REDACTED], als Konkursverwalter über das Vermögen der R. [REDACTED]
GmbH, I. [REDACTED]weg [REDACTED], L. [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

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

gegen

die D. [REDACTED] Aktiengesellschaft, gesetzlich vertreten durch den
Vorsitzenden des Vorstands, Dr. Hans R. [REDACTED], B. [REDACTED]-
Bi. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juli 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bruchhausen und die Richter Rogge, Dipl.-Ing. Frhr. von Maltzahn, Dr. Broß und Dr. Melullis

für Recht erkannt:

- I. Auf die Rechtsmittel des Klägers (bzw. der Gemeinschuldnerin, der R [REDACTED] GmbH, I [REDACTED] weg [REDACTED], L [REDACTED] [REDACTED]) werden das am 12. Oktober 1989 verkündete Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart aufgehoben und das am 29. Juni 1988 verkündete Urteil der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Stuttgart teilweise abgeändert.
- II. Unter Zurückweisung der Berufung der Beklagten wird die Beklagte verurteilt, an den Kläger über den der Gemeinschuldnerin, der R [REDACTED] GmbH, I [REDACTED] weg [REDACTED], L [REDACTED] [REDACTED], zuerkannten Betrag von 241.208,25 DM nebst Zinsen hinaus weitere 15.429,95 DM nebst 7,75 % Zinsen hieraus vom 18. bis 31. Mai 1988 und 5 % Zinsen hieraus seit 1. Juni 1988 zu bezahlen.
- Im übrigen bleibt die Klage abgewiesen.
- III. Der Kläger hat von den Kosten des 1. Rechtszuges 2/15 und von den Kosten des Berufungsverfahrens die bis zur teilweisen Rücknahme der Berufung am 16. Dezember 1988 entstandenen Kosten zu 2/19 zu tragen.

Die übrigen Kosten des Rechtsstreits des 1. und 2. Rechtszuges sowie die gesamten Kosten des Revisionsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die während des Revisionsverfahrens in Konkurs gefallene Gemeinschuldnerin macht gegen die Beklagte restliche Werklohnforderungen für die Herstellung und Lieferung einer von ihr für die Zwecke der Beklagten konstruierten Sondermaschine und von Zusatzausrüstungen geltend.

Die Beklagte bestellte bei der Gemeinschuldnerin am 7. November 1985 vier Ein- und Ausziehmaschinen nebst Zusatzausrüstungen für die Linoleumherstellung zu einem Gesamtfestpreis von 1.494.000,-- DM. Die Bestellung weist unter den "Sonderbedingungen" (Schreiben v. 07.11.1985, Bl. 3) folgendes aus:

"Vereinbarungsgemäß gilt dieser Auftrag verbindlich für die erste Ein- und Ausziehmaschine einschl. Kammerausrüstung. Die weiteren 3 Anlagen sowie Stützwalzeneinrichtungen und Klemmvorrichtungen für 16 Kammern gelten so lange lediglich als Option, bis die erste Anlage einwandfrei funktioniert und von uns hierfür die vorläufige Entgegennahme schriftlich ausgesprochen ist. Der Auftrag über die weiteren 3 Anlagen einschl. der Stützwalzen und Klemmvorrichtungen wird danach endgültig verbindlich bestätigt. Bis zu diesem Zeitpunkt besteht für uns keine weitere Verpflichtung. Wir haben das Recht, von diesem Teil des Vertrages zurückzutreten, ohne daß uns Kosten jedweder Art entstehen. Zur Bestätigung, daß die 3 Anlagen verbindlich in Auftrag gegeben sind, muß von Ihnen ein kürzestmöglicher verbindlicher Terminplan vorgelegt werden."

Die Gemeinschuldnerin lieferte die erste Maschine mit Verspätung; die Maschine war zudem mangelhaft. Die Beklagte lehnte deshalb eine Annahme als Erfüllung ab und setzte, nachdem die Gemeinschuldnerin vergebliche Nachbesserungsversuche unternommen hatte, eine Nachfrist mit der Androhung,



nach erfolglosem Ablauf der Frist eine Abnahme und Fortführung des Vertragsverhältnisses abzulehnen. Nach Fristablauf ließ die Beklagte die Mängel von einem Drittunternehmen beseitigen, bei dem sie auch die drei weiteren Maschinen zum Preis von 1.750.000,-- DM zuzüglich Mehrwertsteuer bestellte.

Vor dem Landgericht hat die Gemeinschuldnerin 297.911,50 DM eingeklagt. Diesen Betrag hat sie aus der Differenz des vereinbarten Werklohns für die Lieferung der ersten Maschine und einer weiteren Bestellung abzüglich der Mängelbeseitigungskosten und einer von ihr geschuldeten Vertragsstrafe errechnet. Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 241.208,25 DM stattgegeben und die Klage im übrigen abgewiesen.

Mit der Berufung hat die Gemeinschuldnerin zuletzt einen weiteren Betrag in Höhe von 15.429,95 DM geltend gemacht. Die Beklagte hat mit ihrer Berufung begehrt, die Klage auch im übrigen abzuweisen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Gemeinschuldnerin gegen das Urteil des Landgerichts zurückgewiesen und auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Klage auch im übrigen abgewiesen. Es hat zwar einen Werklohnanspruch der Gemeinschuldnerin in der geltend gemachten Höhe von 256.638,20 DM bejaht. Dieser sei jedoch durch Aufrechnung in Höhe von 2,-- DM aufgrund eines weiteren Anspruchs der Beklagten auf die Vertragsstrafe und in Höhe von 256.636,20 DM mit Ansprüchen der

Beklagten aus dem Deckungsgeschäft bezüglich der drei Maschinen erloschen.

Hiergegen richtet sich die Revision der Gemeinschuldnerin, mit der sie ihr abgewiesenes Klagebegehren weiterverfolgt.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Der Konkursverwalter hat den unterbrochenen Rechtsstreit aufgenommen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Klägers (bzw. der Gemeinschuldnerin) hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, zur Zurückweisung der Berufung der Beklagten und zur teilweisen Abänderung des Urteils des Landgerichts.

I.

Das Berufungsgericht bejaht den von der Revision allein angegriffenen Schadensersatzanspruch der Beklagten wegen des Deckungskaufs von drei Maschinen in Höhe von 340.205,50 DM, den diese gegen die Klageforderung aufrechnet, unter Hinweis auf § 326 Abs. 1 Satz 1 BGB. Zwischen den Beteiligten sei unstreitig, daß die gelieferte erste Maschine unvollständig und mangelbehaftet gewesen sei. Die Gemeinschuldnerin habe sich in Verzug befunden. Sie habe die Verzögerung zu vertreten; denn die von ihr eingeschaltete Firma E■ habe die

Elektrik nicht rechtzeitig liefern und vervollständigen wollen oder können.

Das gesamte restliche Vertragsverhältnis habe sich in ein Schadensabwicklungsverhältnis umgewandelt. Die Beklagte könne von der Gemeinschuldnerin als Schadensersatz die Mehrkosten verlangen, die dadurch entstanden seien, daß sie den nicht abgerufenen Teil anderweitig habe fertigen lassen müssen. Zwischen den Parteien habe ein einheitliches Vertragsverhältnis bestanden, das die Verpflichtung der Klägerin zum Gegenstand gehabt habe, vier Ein- und Ausziehmaschinen und 16 Kammerausrüstungen zu bereits vereinbarten Preisen zu liefern und zu montieren. Insoweit sei die Gemeinschuldnerin gebunden gewesen. Es sei nur noch vom Willen der Beklagten abhängig gewesen, ob und wann die Gemeinschuldnerin hätte liefern müssen. Die Bindungswirkung sei aus der Bestellung der Beklagten und der Annahme der Gemeinschuldnerin ersichtlich. Sie ergebe sich u.a. daraus, daß eine Anzahlung aus dem Gesamtauftragswert vereinbart gewesen sei, die auch bezahlt worden sei. Vor allem aber sei für die Gemeinschuldnerin keine Möglichkeit vorgesehen gewesen, sich teilweise aus der Bindung zu lösen. Die Beklagte sei insoweit endgültig gebunden gewesen, als eine Ein- und Ausziehmaschine und eine Kammerausrüstung bestellt gewesen sei. Im übrigen habe ihre Bindung entweder unter einer auflösenden oder aufschiebenden Willensbedingung gestanden. Jedenfalls seien die Verpflichtungen der Gemeinschuldnerin einheitlich und nicht voneinander zu trennen. Dies führe dazu, daß die Beklagte auch hinsichtlich der die zweite bis vierte Maschine und die Kammerausrüstungen betreffenden Verpflichtungen der Gemein-

- 7 -

schuldnerin Schadensersatz verlangen könne. Insoweit sei nicht Voraussetzung, daß sich der Verzug auch auf die Lieferung der zweiten bis vierten Maschine bezogen habe.

Das Bestreiten der Gemeinschuldnerin zur Höhe des Differenzbetrages aus dem Deckungsgeschäft für die zweite bis vierte Maschine sei nicht erheblich.

II.

Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg.

1. Die Auslegung der "Sonderbedingungen" in der Bestellung der Beklagten unterliegt als Individualabrede der revisionsrechtlichen Prüfung darauf, ob anerkannte Auslegungsgrundsätze, gesetzliche Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt sind (§§ 133, 157 BGB; st. Rspr.). Die Revisionsklägerin hat die Rüge der Verletzung sachlichen Rechts bei Anwendung desselben auf den festgestellten Sachverhalt erhoben.

Damit hat sie Erfolg. Die Auslegung der "Sonderbedingungen" durch das Berufungsgericht ist rechtsfehlerhaft. Es hat anerkannte Auslegungsregeln, vor allem den Grundsatz einer der Interessenlage beider Beteiligten gerechtwerdenden Abwägung (§§ 133, 157 BGB; vgl. hierzu BGHZ 21, 319, 328; BGH NJW 1981, 1549, 1550), verletzt.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, zwischen den Parteien habe ein einheitliches Vertragsverhältnis bestanden,

das die Verpflichtung der Gemeinschuldnerin zum Gegenstand gehabt habe, vier Ein- und Ausziehmaschinen sowie 16 Kammerausrüstungen zu bereits vereinbarten Preisen zu liefern und zu montieren, steht schon mit dem Wortlaut der "Sonderbedingungen" und erst recht mit der sich aus den Begleitumständen ergebenden Interessenlage der Parteien nicht in Einklang. Das Vertragsverhältnis der Parteien besteht aus zwei selbständigen Teilen. Die Lieferungsverpflichtung der Gemeinschuldnerin besteht gemäß Satz 1 der "Sonderbedingungen" lediglich für die erste Ein- und Ausziehmaschine einschließlich Kammerausrüstung. Der zweite Teil der Vereinbarung bezieht sich - noch ohne Lieferverpflichtung der Gemeinschuldnerin - auf weitere drei Anlagen sowie Stützwalzeneinrichtungen und Klemmvorrichtungen für 16 Kammern. Die Beklagte gab nicht sofort alle vier Anlagen in Auftrag und die Gemeinschuldnerin nahm keinen Auftrag für alle vier Anlagen an. Daß es sich um eine für die Zwecke der Beklagten konstruierte Sondermaschine und von Zusatzausrüstungen handelt, sagt allein noch nichts über die Einheit des Vertragsverhältnisses der Parteien aus. Es war für beide Parteien bei Vertragsabschluß noch ungewiß, ob die Gemeinschuldnerin überhaupt in der Lage sein werde, eine den Vorstellungen der Beklagten entsprechende Maschine nebst Zusatzausrüstung zu fertigen. Dem trugen die "Sonderbedingungen" Rechnung. Die Beklagte erhielt für die weiteren drei Anlagen sowie Stützwalzeneinrichtungen und Klemmvorrichtungen für 16 Kammern eine "Option", bis die erste Anlage einwandfrei funktioniere und von ihr hierfür die vorläufige Entgegennahme schriftlich ausgesprochen sei.

Unabhängig davon, wie das allgemein gesetzlich nicht geregelte Optionsrecht zu bestimmen ist (Einzelheiten hierzu etwa bei Henrich, Vorvertrag, Optionsvertrag, Vorrechtsvertrag, Berlin und Tübingen 1965, S. 227 f.; MünchKomm/Kramer, BGB, 2. Aufl., 1984, Rdn. 41 ff. vor § 145; MünchKomm/Westermann, aaO, Rdn. 59-61 zu § 159; MünchKomm/Söllner, 2. Aufl., 1985, Rdn. 29 zu § 305), besteht Übereinstimmung jedenfalls insoweit, daß es dem Berechtigten die Befugnis gibt, durch einseitige Willenserklärung unmittelbar ein inhaltlich bereits fixiertes Vertragsverhältnis herbeizuführen oder zu verlängern (Henrich, aaO, S. 229). Dem entspricht die Vertragsgestaltung in den "Sonderbedingungen". In ihrem ersten Teil bestand für beide Vertragsteile - wie dargelegt - eine feste Bindung betreffend Lieferung einer Sondermaschine nebst Zusatzausrüstung durch die Gemeinschuldnerin und Abnahme durch die Beklagte. Was die Lieferung von weiteren drei Anlagen nebst Zusatzausrüstung betrifft, war keine Partei gebunden. Nach dem Inhalt der "Sonderbedingungen" wollten die Parteien das Ergebnis der Erfüllung der Verpflichtungen der Gemeinschuldnerin aus dem ersten Teil des Vertrags abwarten, dann sollte sich die Beklagte entscheiden können, ob sie einen Auftrag für weitere drei Anlagen nebst Zusatzausrüstungen erteilte. In den "Sonderbedingungen" ist gesagt, daß bis zur endgültigen verbindlichen Bestätigung des Auftrags über die drei weiteren Anlagen einschließlich Zusatzausrüstungen für sie keine weitere Verpflichtung bestehe. Unabhängig davon, wie das der Beklagten in den "Sonderbedingungen" eingeräumte "Rücktrittsrecht" zu beurteilen ist, wird der Wille der Parteien deutlich, daß die Beklagte einseitig entweder ein Vertragsverhältnis über

die Lieferung von drei weiteren Anlagen nebst Zusatzausrüstungen herbeiführen oder dieses scheitern lassen dürfe.

Es ergibt sich, daß die Verpflichtung der Gemeinschuldnerin, weitere drei Anlagen nebst Zusatzausrüstungen liefern zu müssen, erst mit Ausübung der Option begründet werden sollte. Ein einheitliches Vertragsverhältnis in dem Sinne, daß die Gemeinschuldnerin mit Abschluß der Vereinbarung vier Anlagen nebst Zusatzausrüstungen hätte liefern müssen, besteht sonach nicht. Das Berufungsgericht hat nicht beachtet, daß die einwandfreie Funktion der ersten Anlage und die vorläufige Entgegennahme durch die Beklagte, gemeint ist wohl als Erfüllung, auch dem Schutz der Gemeinschuldnerin diene. Scheiterte die Konstruktion der Sondermaschine für die Zwecke der Beklagten, war für die Gemeinschuldnerin das Risiko des Werkunternehmers überschaubar und auf die erste Anlage begrenzt. Aus den "Sonderbedingungen" kann nicht hergeleitet werden, daß die Gemeinschuldnerin von vornherein einseitig das Risiko des Werkunternehmers für das Gelingen des gesamten Werkes, also die Konstruktion und Herstellung von vier Anlagen nebst Zusatzausrüstungen tragen wollte, obwohl noch offen war, ob die Beklagte überhaupt die weiteren drei Anlagen nebst Zusatzausrüstungen abnehmen werde. Die Auslegung der "Sonderbedingungen" durch das Berufungsgericht ist einseitig und wird den durch den Vertrag geregelten Interessen der Parteien nicht gerecht.

Die Regelung der "Option" zeigt, wie die Revision zu Recht hervorhebt, daß sich die Parteien bewußt waren, daß das Vorhaben, die erste Maschine mangelfrei herzustellen und

zu liefern, zum Nachteil der Gemeinschuldnerin mit nicht unerheblichen Risiken behaftet war und fehlschlagen konnte. Im Hinblick darauf waren die Kosten für die erste Maschine auch höher als für die restlichen drei für den Fall, daß die Option ausgeübt werde.

3. Ferner ist die Annahme des Berufungsgerichts rechtsfehlerhaft, der Beklagten sei die Ausübung der Option nicht zumutbar gewesen, nachdem die Gemeinschuldnerin innerhalb angemessener Frist nicht einmal die erste Anlage vollständig und mangelfrei habe herstellen können, mit der Folge, daß sie Schadensersatz wegen des Deckungsgeschäfts auch ohne Ausübung der Option verlangen könne.

Diese Überlegungen sind von der unzutreffenden Auffassung des Berufungsgerichts beeinflußt, es habe für die Gemeinschuldnerin schon eine Verpflichtung zur Lieferung von vier Anlagen nebst Zusatzausrüstungen bestanden. Die "Option" zugunsten der Beklagten war - wie gesagt - an die Voraussetzung gebunden, daß die erste Anlage einwandfrei funktionierte und von der Beklagten hierfür die vorläufige Entgegennahme schriftlich ausgesprochen wurde. Das verdeutlicht die Interessenlage beider Parteien, daß weitere vertragliche Verpflichtungen beider Parteien nicht nur von der Ausübung der "Option" durch die Beklagte, sondern auch von der Funktionstüchtigkeit der ersten Anlage abhängen sollten. Die Funktionsfähigkeit der ersten Anlage und die vorläufige Entgegennahme durch die Beklagte wirkte sich auch risikobegrenzend für die Gemeinschuldnerin aus.

4. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, weil eine weitere Aufklärung des Sachverhalts durch das Berufungsgericht nicht erforderlich ist (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

Die Ansicht des Berufungsgerichts, die Gemeinschuldnerin habe entgegen den eingegangenen vertraglichen Bindungen den als unzuverlässig erkannten Elektrobetrieb EBO weiterarbeiten lassen und nicht für tauglichen Ersatz gesorgt, geht von der - wie oben ausgeführt - unzutreffenden Prämisse aus, daß die Gemeinschuldnerin vertraglich verpflichtet war, auch die weiteren drei Maschinen zu fertigen und zu liefern. Sonach kann nicht angenommen werden, die Gemeinschuldnerin habe die Ausübung der "Option" durch die Beklagte etwa arglistig verhindert (Rechtsgedanke entsprechend § 162 BGB).

Soweit die Beklagte in den Vorinstanzen einen höheren Vertragsstrafenbetrag als die Gemeinschuldnerin zur Aufrechterhaltung gestellt hat, beruht das darauf, daß sie die drei weiteren Maschinen in die Vertragsstrafenregelung einbezieht, was nach dem Vorstehenden nicht gebilligt werden kann.

III.

Die Entscheidung über die Kosten stützt sich auf § 92 Abs. 1, § 515 Abs. 3 i.V.m. § 92 Abs. 1 analog, § 92 Abs. 2 ZPO.

Bruchhausen

Rogge

Maltzahn

Broß

Melullis