

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 79/88

URTEIL

Verkündet am:
27. Juni 1989
Kriegl
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der W E [REDACTED] S [REDACTED] Gesellschaft für Verkaufsförderung und Direktwerbung mbH & Co.,
F [REDACTED]straße 3, Lu [REDACTED], gesetzlich vertreten durch
ihre persönlich haftende Gesellschafterin, die W [REDACTED] GmbH,
Eberdingen, diese gesetzlich vertreten durch ihren Geschäftsführer Werner U [REDACTED], F [REDACTED]straße 3, Lu [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die M Ö B E L - R [REDACTED] GmbH, He [REDACTED], gesetzlich
vertreten durch ihren Geschäftsführer Franz R [REDACTED], Am
Wed [REDACTED] 1, He [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] und
Rechtsanwältin [REDACTED] - [REDACTED] -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Juni 1989 durch die Richter Brodeßer, von Albert, Dipl.-Ing. Frhr. von Maltzahn, Dr. Jestaedt und Dr. Broß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 12. Juli 1988 insoweit aufgehoben, als es die Berufung der Klägerin wegen einer Forderung in Höhe von 10.585,44 DM nebst Zinsen zurückgewiesen hat.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Stuttgart vom 10. September 1987 teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin weitere 10.585,44 DM nebst 5 % Zinsen seit dem 24. Februar 1987 zu zahlen.

Die Klägerin hat zwei Drittel der in der ersten und in der zweiten Instanz entstandenen Kosten sowie fünf Sechstel der im Revisionsverfahren bis zur Entscheidung über die Annahme der Revision (22. Mai 1989) entstandenen Kosten zu tragen; die übrigen Kosten des Rechtsstreits fallen der Beklagten zu Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte, ein Möbelhaus mit Filialen, beauftragte die Klägerin, ein Unternehmen für Direktwerbung, Ende 1986 mit der flächendeckenden Verteilung von Werbeprospekten in den Landkreisen Schwäbisch Hall und Ost-Alb-Kreis. Die Parteien streiten über den Inhalt der Vereinbarung, insbesondere darüber, welche Voraussetzungen für die Einräumung eines 15%igen Rabattes auf die Rechnungsbeträge vereinbart worden sind.

Zu der Vereinbarung ist es auf folgende Weise gekommen:

Am 27. November 1986 unterzeichneten die Geschäftsführer der Parteien, die Herren R. [REDACTED] und U. [REDACTED], eine auf einem Fernschreiben der Klägerin mit handschriftlichen Änderungen skizzierte "Vereinbarung". In dieser sind zu den hier wesentlichen Punkten folgende Passagen enthalten:

"77,50 ./ . 15 % Rabatt bei Zahlung
innerhalb v. 10 Tagen netto
geplant ca 40 - 50 Verteilungen
1986/87"

.....

"unser äußerster Preis: 77,50 ./ . 15 %
netto = 65,88"

.....

"eine schriftliche Auftragsbestätigung folgt."

.....

"Verteilungsdauer: u. Tag: Mi/Do/Fr.
2 - 3 Tage"



Unter dem 11. Dezember 1986 übersandte die Klägerin der Beklagten je eine "Auftragsbestätigung", und zwar für die geplante Aktion im Landkreis Schwäbisch Hall unter Bezugnahme auf den durch Herrn R. am 29. November 1986 persönlich erteilten Auftrag und für die Aktion im Landkreis Ost-Alb-Kreis unter Bezugnahme auf den am 4. Dezember 1986 durch Frau B. (Angestellte der Beklagten) erteilten Auftrag sowie die Absprache zwischen Herrn R. und dem Unterzeichner U. Beide Schreiben enthalten u.a. folgende Angaben:

"Verteiltermin: wöchentlich, innerhalb 2 - 3 Tagen
d.h.: jährlich mindestens 40 - 50 Verteilungen

Verteilpreis: DM 77,50 pro 0/00 verteilter Objekte
zzgl. gesetzl. Mehrwertsteuer
abzgl. 15 % Jahresabschlußrabatt, bei
Einhaltung des
Verteilumfanges gemäß Abs.: Verteil-
termin

Zahlungsweise: innerhalb 10 Tagen nach Rechnungsdatum
rein netto Kasse"

Die AGB der Klägerin sind jeweils in Bezug genommen worden.

Nach Durchführung von 15 Verteilaktionen kündigte die Beklagte auf Grund von Unstimmigkeiten die Vereinbarung mit Telex vom 6. Februar 1987 und lehnte die Fortsetzung des Vertrages ab. Von den 15 Rechnungen hatte die Beklagte alle bis auf die Nrn. 2753 und 2754, beide vom 13. Januar 1987, bezahlt und dabei jeweils den 15%igen Rabatt in Anspruch genommen und von der Klägerin gutgeschrieben erhalten.

Die Klägerin ist der Ansicht, der Vertrag sei für die Dauer von mindestens 1 Jahr abgeschlossen worden und die Rabattgewährung von der Einhaltung dieser Mindestlaufzeit abhängig. Sie hat neben entgangenem Gewinn (26.088,89 DM) und Vertragsfortsetzung folgende Ansprüche geltend gemacht:

Offenene Rechnungs- beträge abzgl. 15 %	=	10.607,53 DM
Nachzahlung der Rabattbeträge	=	<u>12.457,35 DM</u>
insgesamt: Zahlung von		49.153,77 DM
nebst 8 % Zinsen.		=====

Die Beklagte ist dem entgegengetreten und hat die Zinshöhe bestritten. Sie hält sich wegen der nicht vertragsgemäßen Durchführung der Verteilung, die abredewidrig auch an Montagen erfolgt sei, für berechtigt, einen Preisnachlaß zu verlangen, und hat daher die beiden Rechnungen vom 13. Januar 1987 zunächst nicht bezahlt. Insoweit haben die Parteien sich am 21. Juli 1987 auf einen Nachlaß von 15 % auf die beiden offenen Beträge geeinigt.

Das Landgericht hat die Beklagte dementsprechend auf Grund der noch offenen Rechnungen zur Zahlung von 10.608,28 DM ohne Zinsen verurteilt. Es hat den Vertragsinhalt allein auf Grund der Urkunde vom 27. November 1987 bestimmt.

Die Klägerin hat Berufung, die Beklagte hat Anschlußberufung eingelegt. Während des Berufungsverfahrens hat die Beklagte 9.016,41 DM gezahlt. Insoweit ist der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt, die weitergehende Anschlußberufung hat die Beklagte zurückgenommen.

Die Klägerin hat ihren Klageantrag unverändert weiterverfolgt, soweit ihm nicht stattgegeben worden ist.

Das Oberlandesgericht hat (bei minimaler Korrektur des Betrages um -,75 DM) lediglich den Zinsausspruch geändert und auf den ausgeurteilten bzw. erledigten Teil der Klageforderung 5 v. H. HGB-Zinsen zuerkannt und das weitergehende Rechtsmittel der Klägerin zurückgewiesen. Es hat abweichend von der Ansicht des Landgerichts die Auftragsbestätigungen der Klägerin als von der Beklagten schlüssig angenommene Vertragsangebote gewertet.

Mit der Revision greift die Klägerin das Urteil an. Sie beantragt,

das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit zu ihrem Nachteil erkannt worden ist, und auch in diesem Umfang nach dem Schlußantrag der Klägerin zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Der Senat hat die Revision lediglich hinsichtlich der Forderung auf Rückgewähr des Jahresabschlußrabatts zuzüglich Mehrwertsteuer, zusammen 10.585,44 DM, nebst 5 % Zinsen seit dem 24. Februar 1984 (richtig: 1987) angenommen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat die vertraglichen Beziehungen der Parteien nach dem Inhalt der Auftragsbestätigungen

bestimmt, die es als ein durch schlüssiges Handeln der Beklagten angenommenes (neues) Angebot der Klägerin gewertet hat. Diese Feststellung ist nunmehr bindend, nachdem der Senat die Revision nur insoweit angenommen hat, als das Berufungsgericht durch Auslegung zur Verneinung des Anspruchs auf Rabattrückzahlung gelangt ist. Das Berufungsgericht hat die Vereinbarung der Parteien dahin ausgelegt, daß zwar Indizien für eine zumindest von der Klägerin gewollte längerfristige Vertragsdauer sprechen könnten, nicht aber müßten, daß jedoch die Ansprüche der Klägerin erfolglos (unbegründet) seien, weil von einer langfristigen (Jahres)Bindung nicht gesprochen werden könne.

Die Revision meint, für den Anspruch auf Nachzahlung der gewährten 15%igen Jahresabschlußrabattbeträge komme es auf die vereinbarte Dauer des Vertrages nicht an. Die Revision greift die Auslegung der Vereinbarung an, die nach ihrer Auffassung sowohl deren Wortlaut als auch deren wirtschaftlichen Sinn und Zweck und der kaufmännischen Erfahrung widerspreche.

Das Berufungsgericht hat, ohne im einzelnen auf den Wortlaut der Vereinbarung einzugehen, angenommen, ein Anspruch der Klägerin auf Nachzahlung der gutgeschriebenen (Rabatt-)Beträge setze voraus, daß die Parteien sich über eine Mindestvertragsdauer von einem Jahr einig gewesen seien, eine solche Einigung dem Vertrag jedoch nicht zu entnehmen sei. Demgegenüber weist die Revision mit Recht darauf hin, daß in den Auftragsbestätigungen, deren Inhalt das Berufungsgericht als Vertragsgrundlage gewertet hat, die Rabattgewährung zwar für jede einzelne Abrechnung eingeräumt, aber ausdrücklich von der Einhaltung des "Verteilumfanges

gem. Abs.: Verteiltermin" und damit von einer Durchführung des Vertrages über 40 - 50 Wochen abhängig gemacht worden sei. Die Auslegung durch das Berufungsgericht läßt außer acht, daß die Bezeichnung als "Jahresabschlußrabatt" zunächst ein Verständnis nahelegt, daß die Preisermäßigung im Hinblick auf die feste Vereinbarung, jedenfalls aber für den Fall der Durchführung von 40 - 50 Verteilungen im Wochenabstand gewährt worden ist. In der vorangegangenen, auf dem Fernschreiben fixierten Vereinbarung vom 27. November 1986 war die Rabattklausel anders gefaßt und ohne Vorbehalt als äußerster Preis der Betrag von "77,50 DM ./ . 15 % netto = 65,88" angegeben. Diese Vereinbarung ist indessen, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, durch die späteren Abreden überholt worden.

Das Berufungsgericht hat zu Unrecht den Anspruch auf Nachzahlung der als Rabatt gutgeschriebenen Beträge verknüpft mit der Wirksamkeit einer Abrede über eine (1-Jahres)Mindestdauer des Vertrages. Eine derartige Abhängigkeit läßt sich weder der Vereinbarung der Parteien noch aus den zur Auslegung heranzuziehenden Umständen entnehmen. Die Auftragsbestätigungen enthalten hinsichtlich der Rückzahlung der Rabattbeträge keine Regelung. Auch eine lediglich geplante, aber nicht bindend vereinbarte Durchführung der Werbeaktionen über einen längeren Zeitraum läßt die Rabatteinräumung "von der ersten Rechnung an" mit dem festgelegten Vorbehalt sinnvoll erscheinen und ist als auflösend bedingter Preisnachlaß anzusehen, und zwar für den Fall, daß es nicht zu der geplanten Durchführung von "mindestens 40 - 50" Verteilungen kommen sollte. Mit der Kündigung des Vertrages durch die Beklagte und der Ablehnung jedweder Fortsetzung der Verteilaktionen ist die auflösende Bedingung eingetreten.

Daß die einzelnen Rabattbeträge jeweils von der Einzelrechnung in Abzug gebracht worden sind, ändert nichts daran, daß es sich dabei um den Preisnachlaß handelt, der gemäß der Vereinbarung der Parteien als "Jahresabschlußrabatt" gewährt werden sollte. Aus den die Grundlage der Vereinbarung bildenden Auftragsbestätigungen der Klägerin vom 11. Dezember 1986 ergibt sich nicht, daß davon unabhängig oder darüber hinaus eine Preisermäßigung gewährt worden ist.

Das Ergebnis, zu dem das Berufungsgericht im Wege der Auslegung gelangt ist, findet danach weder im Wortlaut der Vereinbarung der Parteien noch in anderen Umständen des festgestellten Sachverhalts eine Stütze. Somit liegt ein Verstoß gegen die allgemeinen Auslegungsregeln (§§ 133, 157 BGB) vor, was zur Aufhebung des angefochtenen Urteils im oben dargelegten Umfang zwingt.

2. a) Soweit danach die Revision hinsichtlich der Nachzahlung der Rabattbeträge teilweise Erfolg hat, bedarf der Sachverhalt keiner Aufklärung mehr, so daß der Senat zugunsten der Klägerin durchentscheiden kann.

Allerdings kann es bei dem von der Klägerin errechneten Forderungsbetrag von 12.457,35 DM nicht bleiben. Die der Beklagten erteilten 15 Rechnungen, wie sie den Aufstellungen in der Klageschrift und der zu dieser überreichten Anlage K 4 zugrunde liegen, basieren sämtlich auf dem - unrabattierten - Preis von DM 77,50 0/00 (vgl. Anl. K 8 - K 22). Nach den Angaben der Klägerin hat die Beklagte den Rabatt jeweils von den Rechnungen in Abzug gebracht, also erst

bei der Zahlung der einzelnen Rechnungen verrechnet. Die beiden Rechnungen vom 13. Januar 1987 sind indessen un-
streitig erst im Laufe des Verfahrens bezahlt worden. Bei
der Berechnung der noch offenen Beträge (Anl. K 15, K 16)
hat die Klägerin als Rabatt 15 % vom Bruttobetrag in Abzug
gebracht (zu der Rechnung 2754 muß es richtig heißen:
3.754,88 - Anl. K 16). Es kann dahinstehen, ob in diesem
Umfang eine Rückforderung zunächst berechtigt gewesen ist.
Nachdem die Parteien nachträglich auf die beiden Rechnungen
vom 13. Januar 1987 einen Preisnachlaß von gleichfalls 15 %
als Minderung vereinbart haben, ergibt sich folgende Be-
rechnung:

Die Aufstellung gemäß der Anlage K 4 zur Klageschrift,
der die Beklagte nicht widersprochen hat, enthält die je-
weils mit 15 % vom Netto-Rechnungsbetrag angesetzten Einzel-
beträge aus allen 15 Rechnungen und schließt mit einem Ge-
samtbetrag von 12.457,35 DM (= 10.927,50 DM + 14 % MWSt.).
Die beiden darin aufgeführten Rechnungen vom 13. Januar
1987, die die Beklagte erst im Laufe des Verfahrens bezahlt
hat, können jedoch nicht mehr in diese Berechnung einbezogen
werden; insoweit ist ein Rabatt nicht gezahlt oder verrech-
net worden.

Entsprechend den vorangegangenen Urteilen hat die Be-
klagte auf diese beiden Rechnungen 10.607,53 DM gezahlt bzw.
zu zahlen (BU 2: 9.016,41 DM + 1.591,12 DM); das entspricht
den beiden Netto-Rechnungsbeträgen (K 15 = 3.875,-- DM; K 16
= 7.071,88 DM) abzüglich 15 % für die vereinbarte Minderung
(581,25 DM, 1.060,78 DM) zuzüglich 14 % MWSt. (461,13 DM;
841,55 DM). Hinsichtlich dieser beiden Rechnungen fehlt es

somit an einer Rabatteinräumung, so daß der Klägerin lediglich 10.927,50 DM abzüglich 1.642,03 DM = 9.285,47 DM zuzüglich 14 % MWSt. (1.299,97 DM), insgesamt somit nur weitere 10.585,44 DM zugesprochen werden können.

Aus dem Protokollvermerk vom 21. Juli 1987 ergibt sich nichts anderes. Dort heißt es zwar, daß die Parteien außer Streit stellen, daß "aus den beiden Rechnungen je vom 13. Januar 1987 rechnerisch die Rechnungsbeträge abzüglich 15 % (für die geltend gemachte, bestrittene Minderung) - nach Abzug des Rabatts von 15 % (was weiterhin ein Streitpunkt ist) - offen sind". Beträge sind an dieser Stelle aber nicht genannt, so daß es bei den vorgenannten Zahlen verbleibt.

b) Zinsen sind der Klägerin gemäß §§ 352, 353 HGB ab Fälligkeit der Rückzahlungsforderung, jedoch mangels ausreichender Nachweise nur in der gesetzlichen Höhe von 5 v.H. zuzusprechen. Gegen den Zinsbeginn ab 24. Februar 1987 bestehen mit Rücksicht auf die von der Beklagten am 6. Februar 1987 erklärte Kündigung der Vereinbarung keine Bedenken.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 92
Abs. 1 ZPO.

Brodeßer

Jestaedt

von Albert

Broß

Maltzahn