

85. Hat die Mängelanzeige, die in den Geschäftsräumen des abwesenden Geschäftsinhabers von seinen Angestellten durch den Fernsprecher entgegengenommen wird, die gleiche Wirkung, wie wenn sie von dem Geschäftsinhaber persönlich entgegengenommen worden wäre?

III. Zivilsenat. Ur. v. 24. Juni 1921 i. S. F. (R.) w. P. & F. (Befl.). III 15/21.

I. Landgericht Dresden, Kammer f. Handelsachen. — II Oberlandesgericht daselbst.

Die in Dresden ansässige Beklagte verkaufte im August 1918 dem in Berlin ansässigen Kläger einen Bahnmagen Glaubersalz. Der im September gelieferte Wagen enthielt aber nicht reines Glaubersalz, sondern eine Mischung von solchem und Steinsalz. Der Kläger verlangte wegen schuldhaft mangelhafter Vertragserfüllung Schadenersatz. Das Landgericht erklärte den Anspruch für gerechtfertigt. Das Berufungsgericht wies die Klage ab. Auf die Revision des Klägers wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Gründe:

Das Berufungsgericht weist die Klage wegen Verspätung der Mängelanzeige nach § 377 HGB. ab, weil diese dem Handlungsagenten der Beklagten, dem Kaufmann F. in Berlin, persönlich frühestens zwei Tage nach der Entdeckung des Mangels gemacht worden, eine von dem Kläger behauptete frühere Mitteilung durch Fernsprecher aber mangels Weitergabe durch die Angestellten des F. an diesen unwirksam gewesen sei. Das Berufungsgericht geht also gemäß § 86 Abs. 2 HGB. davon aus, daß eine Mängelanzeige mit Wirkung für den Verkäufer auch dessen Handlungsagenten gemacht werden könne, verlangt aber in diesem Fall eine Erklärung gegenüber dem Agenten selbst und will eine in seiner Abwesenheit durch den Fernsprecher eingehende Anzeige nur dann gelten lassen, wenn sie von den sie entgegennehmenden Angestellten dem Agenten übermittelt worden ist. Diese Einschränkung ist aber mit den Anforderungen des modernen Verkehrs nicht vereinbar.

Der Kaufmann, der sich zur Erlebigung des Geschäftsverkehrs besonderer Geschäftsräume mit Angestellten bedient, gibt dadurch zu erkennen, daß er mittels dieser Einrichtung mit Dritten zu verkehren bereit ist, und muß daher geschäftliche Rundgebungen, die auf diesem Wege in den Bereich seines Geschäfts gelangen, so gegen sich gelten lassen, als wenn sie an ihn persönlich gelangt wären. Das gilt auch für Mängelanzeigen im Sinne des § 377 HGB. Eine in seiner Abwesenheit eingehende Anzeige dieser Art muß daher als in dem Zeitpunkte gemacht angesehen werden, in dem sie in den Geschäftsräumen von einem seiner Angestellten entgegengenommen wird. Auf das

Mittel der Kundgebung kann es dabei nicht entscheidend ankommen. Die mündliche Mitteilung ist daher ebenso als dem Geschäftsinhaber zugegangen anzusehen wie etwa eine in den Geschäftsräumen für ihn abgegebene schriftliche Nachricht. Der mündlichen Erklärung steht aber die durch den Fernsprecher vermittelte gleich. Gerade für Erklärungen der letzteren Art ist eine andere Beurteilung ausgeschlossen durch die Bedeutung, die der Fernsprechverkehr im modernen Geschäftsleben gewonnen hat. Dieser Geschäftsverkehr mittels des Fernsprechers wäre praktisch undurchführbar, wenn Dritte wirksam nur mit dem Geschäftsinhaber persönlich verhandeln könnten oder doch bei Mitteilungen, die in dessen Abwesenheit gegenüber Angestellten gemacht werden, sich noch darüber vergewissern müßten, daß sie von den Angestellten an den Geschäftsherrn weitergegeben werden. Die Mitteilung, die in den Geschäftsräumen des abwesenden Geschäftsinhabers von seinen Angestellten durch den Fernsprecher entgegengenommen wird, muß daher die gleiche Wirkung haben, wie wenn sie von dem Geschäftsinhaber persönlich entgegengenommen worden wäre. Die Gefahr, die damit für ihn verbunden sein kann, wird ihm nicht unbilligerweise auferlegt. Da er selbst durch seine Beteiligung am Fernsprechverkehr sich zur Entgegennahme von Mitteilungen durch den Fernsprecher bereit erklärt, muß er auch dafür Sorge tragen, daß geschäftliche Mitteilungen, die auf diesem Wege einlaufen, ihm von seinen Angestellten übermittelt werden. Unter regelmäßigen Verhältnissen wird er auch in der Lage sein, von solchen Mitteilungen Kenntnis zu erhalten. Fehler in der Geschäftseinrichtung und Nachlässigkeiten der Angestellten, die ausnahmsweise dazu führen, daß der Geschäftsinhaber keine Kenntnis erhält, dürfen nicht dem Dritten schaden, der im Vertrauen auf das dargebotene Verkehrsmittel handelt. Freilich kann es nicht genügen, wenn beliebige Personen, wie z. B. eine mit der Reinigung der Geschäftsräume betraute Person, die Erklärungen am Fernsprecher entgegennehmen. Es muß sich um kaufmännische Angestellte handeln, aber auch genügen, wenn sich der Dritte darüber vergewissert, mit einem solchen Angestellten zu verhandeln. Das Reichsgericht hat in R. O. Z. Bd. 61 S. 125 als Grundsatz ausgesprochen, daß Willenserklärungen, die mittels des Fernsprechers an das Kontor eines Kaufmanns in seiner Abwesenheit gelangen, ihm in dem Augenblicke zugehen, in dem sie von einem dazu Befugten entgegengenommen werden, als welcher in der Regel jeder kaufmännische Angestellte des Kontors anzusehen sei. Was hier für rechtsgeschäftliche Willenserklärungen ausgesprochen ist, muß um so mehr für Mängelanzeigen im Sinne des § 377 H. O. B. gelten, die nur die tatsächliche Mitteilung von Mängeln enthalten. Für den Fall der Mängelanzeige läßt sich unterstützend auch die Vorschrift des § 377 Abs. 4 heranziehen, die zwar weder unmittelbar noch entsprechend an-

zuwenden ist, aber immerhin erkennen läßt, daß es für die Anwendung des § 377 überall mehr auf die Betätigung des Käufers, als auf die Ankunft der Anzeige bei dem Verkäufer ankommt. Die hier anerkannte Auffassung wird auch im Schrifttum, so von Staub-Rönige *HGB.* § 377 Anm. 25 in Verb. mit § 54 Anm. 13 und Anhang zu § 361 Anm. 31a; Ritter *HGB.* § 377 Anm. 13f, § 362 Anm. 10b, vertreten. Die gegenteilige, namentlich in Erörterungen zu § 130 *HGB.* hervortretende Meinung (vgl. Pland *HGB.* § 130 Erl. 1c und 3 und dort erwähnte Schriftsteller) würde dazu führen, den Angestellten des Geschäftsinhabers als Boten des Dritten zu behandeln. Das wäre für den Verkehr unter Kaufleuten gerade das Gegenteil dessen, was der Verkehrsanschauung entspricht. Das Berufungsurteil kann danach nicht aufrecht erhalten werden; vielmehr muß es aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Was die Frage der Mängelanzeige betrifft, so bedarf es noch der Feststellung, von wem, an wen und mit welchem Inhalte die behauptete Mitteilung durch den Fernsprecher gemacht worden ist, worüber bis jetzt noch nichts feststeht. . . .
