

38. 1. Finden die Vorschriften des § 377 H.G.B. auch bei einem einseitigen Handelskauf, namentlich dem Käufer gegenüber, der Kaufmann ist, Anwendung?

2. Was ist zur Anwendung des § 157 H.G.B. erforderlich? Ist insbesondere zur Feststellung einer Verkehrssitte der bloße Hinweis auf entsprechende handelsrechtliche Normen genügend?

II. Civilsenat. Ur. v. 1. November 1901 i. S. B. (Bekl.) w. G. (Kl.).
Rep. II. 230/01.

I. Landgericht Bosen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Am 18. Januar 1900 kaufte die verklagte Handlung L. B. zu S. von dem Kläger, dem Rittergutsbesitzer G. zu W., die von diesem auf seinem Gute zu erzielende „diesjährige Schmutzwolle“ unter Leistung einer Anzahlung auf den vereinbarten Kaufpreis. Die verkaufte Wolle wurde am 16. März 1900 von dem Kläger an die Beklagte geliefert. Mit Schreiben vom nämlichen Tage zeigte die Beklagte dem Kläger an, daß die von ihm gelieferte Wolle nicht probemäßig ausfalle und den kontraktlichen Bedingungen nicht entspreche, daß sie, die Beklagte, insbesondere für 14 Pfund „Klunkern“, die sie zurücksende, der Masse wegen keine Verwendung habe, und daß auch die übrige Wolle sehr stark mit „Klunkern“ besetzt sei. Kläger erhob Klage auf Zahlung des Restkaufpreises der Wolle, während die Beklagte Abweisung der Klage, und mittels Widerklage die Verurteilung des Klägers zur Rückgabe der von ihr geleisteten Anzahlung und zur Zahlung von Lagergeld beantragte, indem sie unter anderem geltend machte: es sei zwischen den Parteien ein Kauf nach Probe abgeschlossen, die gelieferte Ware aber habe den Proben nicht entsprochen, sie sei viel feuchter und erheblich mehr mit Schmutz u. dgl. behaftet gewesen als die Proben. Der Kläger beantragte Abweisung der Widerklage, indem er das Vorliegen eines Kaufes nach Probe und das Vorhandensein der von der Beklagten gerügten Mängel bestritt. Das Landgericht erkannte den Anträgen der Beklagten, das Oberlandesgericht dagegen den Anträgen des Klägers gemäß. Das Berufungsgericht hat den behaupteten Mangel, daß die gelieferte Wolle einen zu großen Schmutzgehalt gehabt habe, als nicht vorliegend erachtet, bezüglich des Mangels der zu großen Feuchtigkeit derselben aber erwogen, daß die Beklagte in ihrem Schreiben vom 16. März 1900 davon nichts erwähnt habe, daß die gelieferte Wolle feuchter oder schweißhaltiger sei als die Proben, obgleich gerade der Mangel einer zu großen Feuchtigkeit eine sofortige Anzeige erfordert hätte, daß es insoweit also an einer genügenden (rechtzeitigen) Mängelanzeige fehle, und daß daher die Beklagte diesen Mangel überhaupt nicht mehr geltend machen könne. Auf die von

der Beklagten eingelegte Revision ist dieses Urteil aufgehoben worden aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsgericht hat den von der Beklagten erst im Laufe des Prozesses erhobenen Einwand, daß die ihr vom Kläger gelieferte Wolle in ihrer Gesamtheit zu feucht gewesen sei und in dieser Hinsicht dem Muster nicht entsprochen habe, als verspätet angesehen und daher die Begründung dieses Einwandes nicht weiter geprüft, weil die Beklagte von diesem Mangel nicht unverzüglich nach der Ablieferung dem Kläger Anzeige gemacht habe. Das Gericht hat diese Ansicht dahin begründet, daß, da ein einseitiges Handelsgeschäft vorliege, zwar nach dem Wortlaute des § 377 H.G.B. eine Verpflichtung des Käufers zur unverzüglichen Untersuchung und Mängelanzeige nicht bestehe; daß indes schon nach altem Handelsrechte in Theorie und Praxis stets angenommen worden sei, daß Treu und Glauben im Handelsverkehr es erforderten, daß ein Käufer, der eine Ware wegen Mangelhaftigkeit nicht genehmigen wolle, dies dem Verkäufer anzeige und diese Anzeige nicht ungebührlich verzögere; daß dies umsomehr gelten müsse, wenn der Käufer ein Kaufmann sei, da der § 377 nicht eine Abschwächung der Pflichten der Kaufleute gegenüber dem früheren Rechte bezwecke, sondern nur die strikte Vorschrift der Untersuchungspflicht für Nichtkaufleute habe beseitigen wollen; daß die Mängelanzeige auch die gerügten Mängel angeben müsse, damit der Verkäufer wisse, aus welchem Grunde die Abnahme der Ware beanstandet werde u. Die gegen diese Ausführungen gerichtete Beschwerde der Revision erscheint als gerechtfertigt. Sofern das Berufungsgericht mit dieser allerdings nicht durchaus klaren Begründung hätte aussprechen wollen, daß auch nach dem 1. Januar 1900 beim Vorliegen eines einseitigen Handelskaufes die für den Käufer, namentlich denjenigen, der Kaufmann ist, bezüglich der Mängelanzeige gegebene Rechtslage die nämliche sei wie beim Vorliegen eines zweiseitigen Handelskaufes, daß insbesondere auf Grund des § 377 H.G.B. oder anderer handelsrechtlicher Normen Kaufleute Nichtkaufleuten gegenüber zur Beobachtung der in § 377 gegebenen Vorschriften bei Vermeidung der daselbst angedrohten Rechtsnachteile in gleicher Weise gesetzlich verpflichtet seien, wie Kaufleute untereinander beim Vorliegen eines beiderseitigen Handelskaufes, würde

diese Ansicht als eine rechtsirrtümliche zu bezeichnen sein. Was nämlich zunächst die Frage der unmittelbaren Anwendung des § 377 H.G.B. auf den gegebenen Fall betrifft, so rechtfertigt zwar die Denkschrift zum Entwurfe des neuen Handelsgesetzbuches (zu § 369 S. 241) die Beschränkung der nach Art. 277 H.G.B. a. F. auch bei einseitigen Handelskäufen anwendbaren Grundsätze des Art. 347 H.G.B. a. F. „auf den Verkehr unter Kaufleuten“ damit, daß diese Änderung schon mit Rücksicht auf die Grundsätze des Bürgerlichen Gesetzbuches geboten erscheine; denn wenn dieses den Käufer, weil er häufig nicht die nötige Sachkunde und Erfahrung habe, zur sofortigen Untersuchung der Ware nicht verpflichte, so dürfe auch im Handelsgesetzbuche nicht „einem Käufer, der nicht Kaufmann sei“, eine solche Verpflichtung bloß deshalb auferlegt werden, weil er von einem Kaufmanne gekauft habe. Indes kann aus dieser Begründung, welche allerdings nur das Interesse des Käufers, der nicht Kaufmann ist, an einer Einschränkung der Bestimmungen des seitherigen Art. 347 H.G.B. berücksichtigt, nicht gefolgert werden, daß die neuen Vorschriften des § 377, durch welche diejenigen des Art. 347 a. F. vollständig ersetzt worden sind, auch für solche Fälle gelten sollen, in welchen der Kauf für den Käufer, nicht aber für den Verkäufer ein Handelsgeschäft ist, also nur ein einseitiges Handelsgeschäft vorliegt; denn eine solche Annahme würde dem Wortlaute der Bestimmungen des § 377, welche ausdrücklich nur für zweiseitige Handelsgeschäfte erlassen sind, sowie auch des § 345 n. F. direkt widersprechen. Überdies zeigen auch die oben hervorgehobenen Worte der Begründung, daß der Entwurf den Grundsatz des Art. 347 H.G.B. a. F. „auf den Verkehr unter Kaufleuten beschränke“, daß der Gesetzgeber sich dessen bewußt war, daß nach der Fassung des (unverändert nach dem Entwurfe angenommenen) Textes des § 377 ein zwischen einem Nichtkaufmanne als Verkäufer und einem Kaufmanne als Käufer abgeschlossenes und somit nur einseitiges Handelsgeschäft nicht unter die Bestimmungen des § 377 falle. Hiernach kann also von einer unmittelbaren Anwendung der letzteren auf den vorliegenden Fall, in welchem nach der rechtlich nicht zu beanstandenden Annahme des Berufungsgerichtes nur auf seiten der Beklagten ein Handelsgeschäft vorliegt, nicht die Rede sein. Die Anwendung anderer, noch geltender handelsrechtlicher Rechtsnormen aber kommt im gegebenen Falle überhaupt nicht in

Frage, insbesondere nicht diejenige des vom Berufungsgerichte erwähnten „alten Handelsrechtes“, da das letztere mit dem am 1. Januar 1900, somit vor dem Abschlusse des streitigen Vertrages erfolgten Inkrafttreten des Handelsgesetzbuches vom 10. Mai 1897 seine Geltung verloren hat. Der § 346 H.G.B. n. F. spricht aber nur von Vorgängen unter Kaufleuten. Da hiernach eine handelsrechtliche Norm über die Mängelrüge für Käufe, die nicht für beide Teile Handelsgeschäfte sind, überhaupt nicht gegeben ist, kann es sich nur fragen, ob etwa die Zurückweisung der fraglichen Mängelrüge als verspätet auf Grund der gemäß Art. 2 Einf.-Ges. zum H.G.B. vom 10. Mai 1897 in Handelsjachen subsidiär zur Anwendung kommenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches gerechtfertigt sei. In letzterem aber sind besondere Bestimmungen über eine Verpflichtung des Käufers zu einer unverzüglichen Untersuchung der gekauften Sache und zu einer unverzüglichen Mängelanzeige nicht enthalten. Der § 477 B.G.B. setzt nur eine kurze Verjährungsfrist fest. Es kann daher nur in Frage kommen, ob etwa der vom Berufungsgerichte erwähnte Grundsatz von „Treu und Glauben“ nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche die von demselben angenommene Verpflichtung des Käufers und den von ihm an deren Nichterfüllung geknüpften Rechtsnachteil rechtfertige. In dieser Hinsicht ist lediglich § 157 B.G.B. maßgebend, wonach „Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrs-sitte es erfordern“. Hiernach ist also in Fällen, in welchen bei einseitigen Handelsgeschäften der Einwand der Verspätung einer Mängelrüge als Verletzung einer gemäß § 157 a. a. O. begründeten Vertragspflicht geltend gemacht wird, zu prüfen, ob der Kaufvertrag so auszulegen ist, daß nach den Grundsätzen von Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrs-sitte bei solchen Geschäften eine alsbaldige Rüge des in Frage stehenden Mangels der gekauften Sache seitens des Käufers als eine vertragliche Verpflichtung desselben anzusehen ist, und die Unterlassung einer rechtzeitigen Mängelrüge als Verzicht hierauf und stillschweigende Genehmigung der Ware zu gelten hat. Eine solche Prüfung auf Grund des § 157 B.G.B. hat aber das Berufungsgericht im gegebenen Falle nicht vorgenommen und jedenfalls das Bestehen einer vertraglichen Verpflichtung der Beklagten zur unverzüglichen Rüge des fraglichen Mangels nicht nach Maßgabe dieser Bestimmung festgestellt. In letzterer Hinsicht genügt

namentlich nicht der Hinweis auf das „alte Handelsrecht“; vielmehr hätte außerdem in Betracht gezogen werden müssen, ob sich im Anschlusse daran eine Verkehrssitte, d. h. eine den Geschäftsverkehr beherrschende tatsächliche Übung, gebildet habe, gemäß welcher auch bei einseitigen Handelskäufen ein Käufer, namentlich ein solcher, der Kaufmann ist, die ihm abgelieferte Ware unverzüglich zu untersuchen und jeden einzelnen Mangel derselben unverzüglich dem Verkäufer anzuzeigen pflege. Indem das Berufungsgericht von einer solchen Prüfung und Feststellung abgesehen hat, scheint es die von ihm unterstellten handelsrechtlichen Normen allein für genügend gehalten zu haben, um daraufhin ohne weiteres eine den Vorschriften des § 377 H.G.B. entsprechende gesetzliche Verpflichtung des Käufers, wenigstens desjenigen, der Kaufmann ist, als gegeben anzunehmen. Da das Berufungsgericht hierbei aus der nach seiner Ansicht nach altem Handelsrechte begründeten Verpflichtung des Käufers, seine Nichtgenehmigung der Ware dem Verkäufer unverzüglich anzuzeigen, die weitere Verpflichtung desselben hergeleitet hat, hierbei auch bei Vermeidung der in § 377 a. a. O. angedrohten Rechtsnachteile jeden einzelnen Mangel der Ware anzugeben, — auf welchem letzteren Punkt es im gegebenen Falle im Hinblick auf das die gelieferte Ware im allgemeinen beanstandende, aber den Mangel der zu großen Feuchtigkeit der gesamten gelieferten Wolle nicht besonders hervorhebende Schreiben der Beklagten vom 16. März 1900 besonders ankam, — hat es sogar eine noch erheblich strengere Verpflichtung des Käufers angenommen als der von ihm für seine Ansicht citierte Kommentar von Staub (zu § 377 H.G.B. Anm. 154 und 155), und daher hätte die Annahme dieser weitergehenden Verpflichtung jedenfalls noch einer besonderen Begründung durch den Hinweis auf eine entsprechende Verkehrssitte bedurft.“ . . .