

CISG-online 2216

Jurisdiction	Germany
Tribunal	Oberlandesgericht Jena (Court of Appeal Jena)
Date of the decision	10 November 2010
Case no./docket no.	7 U 303/10
Case name	<i>MITEC Automotive AG v. Ford Motor Company</i>

Gründe

I.

Die Parteien streiten um Schadensersatz nach vorzeitiger Beendigung eines langfristigen Liefervertrages («Long Term Agreement») über sog. Balancer. Hierbei handelt es sich um unter anderem von der Klägerin produzierte Massenausgleichsgetriebe, die zur Vermeidung von Geräusch- und Vibrationsentwicklungen bei Fahrzeugmotoren eingesetzt werden.

Mit Zwischenurteil vom 25.03.2010 hat das Landgericht seine internationale und örtliche Zuständigkeit festgestellt. Wegen der Einzelheiten zum Sach- und Streitstand in erster Instanz wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Die Beklagte hat hiergegen Berufung eingelegt. Sie ist der Auffassung, das Landgericht hätte die Klage durch Endurteil als unzulässig abweisen müssen, weil sie nach ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen (im Folgenden: AGB) – konkret nach Ziffer 26a FGT 26, rev. 4/97, Ziffer 26a FGT 27, rev. 9/00 bzw. Ziffer 39.04 PPGTC – vor dem für ihren Hauptsitz in den USA zuständigen Gericht zu verklagen sei.

Im Einzelnen rügt sie:

Rechtsfehlerhaft habe das Landgericht seine Entscheidung auf die Entscheidung des BGH vom 31.10.2001 gestützt (BGHZ 149, 113). Der BGH habe sich nicht mit der Frage der Einstellung von AGB im Internet auseinandersetzen müssen, weil der Entscheidung keine Fallgestaltung zugrunde gelegen habe, in der die Parteien den Vertrag über das Internet geschlossen bzw. ihre Korrespondenz im Rahmen der Vertragsbeziehung ausschließlich über das Internet abgewickelt haben. Die Entscheidung sei überholt, weil sie mit der Lebenswirklichkeit im Wirtschaftsleben nicht mehr im Einklang stehe.

Übersehen habe das Landgericht – ebenso wie das OLG Celle in der von dem Landgericht zitierten Entscheidung vom 24.07.2009 (NJW-RR 2010, 136 ff.) –, dass nach § 305 Abs. 2 BGB selbst im Rechtsverkehr mit Verbrauchern nicht in jedem Fall die körperliche Übergabe eines Textes mit AGB verlangt werde, sondern die Einstellung in das Internet ausreiche, wenn der Kunde die Möglichkeit habe, diese durch Herunterladen kostenlos zu kopieren. Für den internationalen Rechtsverkehr zwischen Unternehmen könne mithin nichts anderes gelten, erst recht nicht, wenn – wie hier – die gesamte Korrespondenz ausschließlich über das Internet

1

2

3

4

5

abgewickelt worden sei. Der Klägerin sei es auch «ohne weitere Schwierigkeiten» möglich gewesen, die FGT 26, rev 4/97, die FGT 27, rev 9/00 und die PPGTC kostenlos aus dem Lieferantenportal der Beklagten herunterzuladen und auszudrucken. Das Landgericht habe bei seiner Feststellung, dass der Klägerin eine «einfache» Kenntnisnahme der AGB der Beklagten im Internetportal der Beklagten nicht möglich sei die Unterschiede zwischen dem Registrierungsprozess und dem Prozess des Aufrufens der AGB der Beklagten nach Abschluss des Registrierungsprozesses vermischt. Die einstündige Präsentation der Zeugin S[...] vor dem Landgericht habe sich auf den Registrierungsprozess bezogen. Nach Abschluss des Registrierungsprozesses könne der Vertragspartner binnen weniger Sekunden mit seiner Benutzer-Kennung («Supplier-Code») und dem von ihm selbst entwickelten Passwort auf die AGB der Beklagten zugreifen, dies habe die Demonstration der Zeugin S[...] am 14.01.2010 ebenfalls gezeigt. Diese von der Zeugin vorgenommenen Schritte nach Abschluss des Registrierungsprozesses seien vergleichbar mit den Schritten, welche die Klägerin bei Abschluss der Lieferbestätigung («Sourcing Confirmation Letter») am 26.03.2000, bei Abschluss des Langzeitliefervertrages am 11.01.2001 («Long Term Agreement») und bei Abschluss der Vereinbarung über die Ausweitung der Produktionsmengen am 30.06./23.07./05.08.2003 zu durchlaufen gehabt habe. Es sei sogar ein Schritt weniger erforderlich gewesen, weil unter der Geltung der FGT 26, rev 4/97 und der FGT 27, rev 9/00 nicht zwischen AGB für Produktionsgüter und AGB für Waren und Dienstleistungen außerhalb des Produktionsprozesses differenziert werde.

Entgegen der Auffassung des Landgerichts habe bei Abschluss des Langzeitliefervertrages am 11.01.2001 Einigung zwischen den Parteien bestanden, das ihre Vertragsbeziehung den FGT 26, rev 4/97 der Beklagten unterliegen solle. Die Einigung ergebe sich aus

6

- der Lieferbestätigung («Sourcing Confirmation Letter») vom 28.03.2000,
- den parallel zwischen der Tochtergesellschaft der Beklagten, der F[...] W[...] AG, und der M[...] AG Ende 2000/Anfang 2001 geführten Verhandlungen über Produktionsaufträge für Tellerräder, in denen Zeuge P[...] seinen Bekundungen zufolge in einem persönlichen Gespräch gegenüber Vertretern der M[...] AG klar gestellt habe, dass eine Vertragsbeziehung zu dem F[...] -Konzern nur zustande komme, wenn die FGT 26, rev 4/97 akzeptiert würden,
- dem gemeinsamen Verständnis der Parteien, dass der Liefervertrag vom 11.01.2001 auch ohne konkrete in Bezugnahme den zu diesem Zeitpunkt bereits in das Internet eingestellten FGT 26, rev 4/97 diesen Bedingungen habe unterliegen sollen.

Hilfsweise – für den Fall, dass die FGT 26, rev 4/97 auch nach Auffassung des Berufungsgerichts nicht Bestandteil des Langzeitliefervertrages vom 11.01.2001 geworden sein sollten, seien jedenfalls mit der Vereinbarung über die Ausweitung der Produktionsmengen (Gehäuse Antriebswelle, Zusammenbau Zahnkranz Antriebswelle, Unterlegscheibe) vom 30.06./23.07./05.08.2003 (K13) die FGT 27, rev 9/00 in die Vertragsbeziehung der Parteien einbezogen worden. Der Hinweis auf die AGB in dieser Vereinbarung sei unmissverständlich und könne nicht überlesen werden. Das Landgericht habe in diesem Zusammenhang nicht hinreichend berücksichtigt, dass das mit «Request for Quotation» überschriebene Formular kein Angebot der Beklagten gewesen sei, sondern eine Aufforderung zur Abgabe eines Angebots. Nicht beachtet habe das Landgericht hier ferner, dass die Rechtsprechung des BGH den im internationalen Rechtsverkehr unerfahrenen Vertragspartner vor Übereilung schützen

7

wolle und dieser Schutzzweck hier nicht zum Tragen komme. Die Klägerin habe nicht unter Zeitdruck gestanden. Sie habe ihr Angebot erst am 23.07.2003, mithin 3 Wochen später abgegeben. In dieser Zeit hätte sie die FGT 27, rev 9/00 ohne großen Aufwand über das Internet einsehen können. Denn zum Zeitpunkt der Übersendung der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots («Request for Quotation») am 30.06.2003 seien sowohl die Klägerin, als auch die M[...] AG im Lieferantenportal der Beklagten registriert gewesen und hätten somit nur ihr Benutzerkennwort («Supplier-Code») und ihr selbst kreierte Passwort eingeben müssen. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, dass hinsichtlich der Unterlegscheibe auch die deutsche Tochtergesellschaft der Beklagten, die F[...] W[...] AG, im Jahr 2004 umgewandelt in die F[...] W[...] GmbH, Vertragspartner der Vereinbarung über die Ausweitung der Produktionsmengen neben der Beklagten sei und in diesem Vertragsverhältnis kein Streit über die Einbeziehung der FGT 27, REV 9/00 bestehe. Folglich entstünde ein nicht auflösbarer Wertungswiderspruch, wenn die FGT 27, rev 9/00 für hier streitgegenständlichen Vertragsverhältnis keine Anwendung finden sollten. Wegen der Beteiligung der deutschen Tochtergesellschaft seien für die Einbeziehung der FGT 27, rev 9/00 zudem die im deutschen Recht für die Einbeziehung von AGB im kaufmännischen Rechtsverkehr geltenden Grundsätze maßgebend.

Äußerst hilfsweise unterliege die Vertragsbeziehung jedenfalls seit der Erklärung der Klägerin gegenüber der F[...] W[...] GmbH (vormals: F[...] W[...] AG) vom 02.05.2005 den PPGTC vom 02.09.2005 (K103). Diese seien der Klägerin bekannt gewesen, so dass es entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht darauf ankomme, ob diese im Internet veröffentlicht gewesen seien und die Klägerin die Möglichkeit gehabt habe, hiervon in zumutbarer Weise Kenntnis zu nehmen. Unerheblich sei, ob der Klägerin auch die Webrichtlinien zu Ziffer 39 der PPGTC vorgelegen haben. Denn diese hätten für den vorliegenden Fall nach Ziffer 39 der PPGTC keine Bedeutung. Übersehen habe das Landgericht, dass der Zeuge C[...] P[...] die Erklärung der Klägerin gegenüber der Ford-Werke GmbH entgegen seiner Zeugenaussage am 14.01.2010 nicht zurückgehalten, sondern bereits am 03.05.2005 an die Mitarbeiterin W der Beklagten weitergeleitet habe (K102, K101).

8

Die Beklagte beantragt,
die Klage unter Abänderung des Zwischenurteils vom 01.10.2009 abzuweisen.

9

Die Klägerin beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

10

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags. Ergänzend trägt sie vor, dass das Landgericht seine Entscheidung bereits ohne die durchgeführte Beweisaufnahme hätte treffen können, weil es unstrittig sei, dass die Beklagte ihre AGB nur über das Internet zur Verfügung stelle und dies nach der Rechtsprechung des BGH nicht ausreiche. Selbst wenn ein Vertrag zwischen den nicht am Rechtsstreit beteiligten Unternehmen M[...] AG und F[...] W[...] AG Relevanz für das Rechtsverhältnis der Parteien dieses Rechtsstreits haben sollte, scheide eine Einbeziehung der FGT 27 rev 9/00 in den Vertrag der hiesigen Parteien aus. Denn eine AGB-Fassung werde nach herrschender Meinung in künftige Einzelverträge nur einbezogen, wenn deren Inhalt dem Adressaten vor oder bei Abschluss dieser Verträge zur Kenntnis gebracht werde. Dies sei hier nicht der Fall gewesen.

11

II.

1.

Die Berufung ist zulässig. Gemäß § 511 Abs. 1 ZPO findet die Berufung zwar nur gegen Endurteile statt. Das die internationale Zuständigkeit bejahende Zwischenurteil ist gleichwohl stets selbstständig anfechtbar (BGHZ 44, 46). Die Vorschrift des § 513 Abs. 2 ZPO, nach der die Berufung nicht darauf gestützt werden kann, dass das Landgericht seine Zuständigkeit zu Unrecht angenommen habe, bezieht sich nicht auf die internationale Zuständigkeit (BGH NJW 2003, 426).

12

Entgegen der Auffassung der Klägerin wird die Berufungsbegründung der Beklagten den Anforderungen des § 513 Abs. 1 ZPO gerecht. Dem Vorbringen der Beklagten sind die Berufungsrügen zu entnehmen, dass das Landgericht das Recht auf den von ihm festgestellten Sachverhalt unzutreffend angewendet bzw. unstreitige und entscheidungserhebliche Sachverhaltselemente nicht berücksichtigt habe.

13

2.

Die Berufung ist jedoch unbegründet.

14

Das Landgericht hat seine internationale und örtliche Zuständigkeit zu Recht festgestellt, § 29 Abs. 1 ZPO, Art. 57 Abs. 1 lit. a CISG.

Die Beklagte ist für ihre Behauptung, dass die Parteien eine von der gesetzlichen Regelung abweichende Rechtswahl- und Gerichtsstandsvereinbarung getroffen haben, § 38 Abs. 2 ZPO, Art. 6 CISG, beweisfällig geblieben.

15

Ohne Erfolg rügt sie die Feststellung des Landgerichts, dass die AGB der Beklagten nicht wirksam in das Vertragsverhältnis der Parteien einbezogen worden sind.

2.1.

Eine Einbeziehung der FGT 26, rev 4/97 bei Abschluss des Liefervertrages am 11.01.2001 hat die Beklagte nicht bewiesen.

16

Das CISG enthält keine besonderen Regeln zur Behandlung von AGB. Die Frage der wirksamen Einbeziehung ist daher durch Auslegung gemäß Art. 8 CISG zu beantworten. Danach ist es erforderlich, dass der Empfänger eines Vertragsangebots, dem Allgemeine Geschäftsbedingungen zugrunde gelegt werden sollen, die Möglichkeit haben muss, von dem Inhalt in zumutbarer Weise Kenntnis zu nehmen (BGHZ 149, 113). Dies setzt zunächst voraus, dass für den Empfänger des Angebots der Wille des Anbietenden erkennbar sein muss, seine Bedingungen in den Vertrag einbeziehen zu wollen. Des Weiteren muss der Anbietende dem Erklärungsgegner den Text der AGB übersenden oder diese anderweitig zugänglich machen. Anders als im nationalen Rechtsverkehr soll es hierbei im internationalen Rechtsverkehr nicht genügen, dass der Erklärungsgegner die Möglichkeit erhält, den Text beim Verwender anzufordern. Eine Erkundigungspflicht sei keine Möglichkeit der zumutbaren Kenntnisnahme.

17

Da die Klägerin bestreitet, dass die FGT 26, rev. 4/97 Bestandteil des am 11.01.2001 zwischen den Parteien zustande gekommenen Liefervertrages geworden sind, muss die Beklagte darlegen und beweisen, dass sie bei Abschluss des Liefervertrages am 11.01.2001 den Willen hatte, die FGT 26, rev 4/97 zum Inhalt des Liefervertrages zwischen den Parteien zu machen. **18**

Hieran fehlt es bereits. Zwar enthält die Liefererbestätigung («Sourcing Confirmation Letter») vom 28.03.2000 den Hinweis, dass «*ein auf den F[...] Standard-Einkaufsbedingungen (FGT 26, rev 4/97) basierender Produktions-Kaufauftrag*» ausgegeben werden wird und darüber hinaus einen Abdruck ergänzender Klauseln zu den FGT 26. Aus der schriftlichen Zusammenfassung vom 02.02.2001 über den Inhalt des Liefervertrages vom 11.01.2001 hingegen ergibt sich weder ein vergleichbarer noch ein sonstiger Anhaltspunkt (Seite 2 des angefochtenen Urteils). Der Hinweis auf der Liefererbestätigung allein lässt aber bereits auf Grund des Zeitablaufs (knapp 10 Monate) keinen Rückschluss auf den Willen der Beklagten bei Vertragsschluss zu. Dies verbietet sich auch deshalb, weil die Klägerin ab September 2000 neue AGB, die FGT 27, rev 9/00, herausgebracht hat. **19**

Unabhängig davon ist die Beklagte auch für einen entsprechenden Willen auf Seiten der Klägerin beweisfällig geblieben. So war für die Klägerin bei Abschluss des Liefervertrages nicht einmal erkennbar, dass die Beklagte den Vertrag unter Einbeziehung ihrer FGT 26, rev 4/97 abschließen wollte. Eine Erkennbarkeit ergibt sich nicht aus dem bereits oben zitierten Hinweis in der Liefererbestätigung vom 28.03.2000. Dies folgt zum einen aus dem bereits erwähnten Zeitablauf und des Weiteren daraus, dass die Beklagte in der Aufforderung zur Abgabe eines Angebots («Request of Quotation») nicht die Berücksichtigung der FGT 26, rev 4/97, sondern die der neuen Fassung, der FGT 27, rev 9/00 verlangt hat. **20**

Zudem hat das Landgericht zu Recht unter Bezugnahme auf die Entscheidung des BGH vom 31.10.2001 (BGHZ 149, 113) die Möglichkeit der Klägerin, die AGB der Klägerin in zumutbarer Weise zur Kenntnis zu nehmen, verneint. Der BGH hat sich in dieser Entscheidung bezogen auf den internationalen Rechtsverkehr grundsätzlich für ein Übersendungserfordernis ausgesprochen. Er hat dies unter anderem mit den erheblichen Unterschieden begründet, die in Anbetracht der unterschiedlichen nationalen Rechtsordnungen und Gepflogenheiten zwischen den jeweiligen nationalen Klauselwerken bestehen. Der Gegner des Klauselverwenders kann daher vielfach nicht absehen, mit welchem Klauselinhalt er sich im Einzelnen einverstanden erklärt. Auch ist eine Inhaltskontrolle der AGB nach nationalem Recht, Art. 4 Satz 2 lit. a CISG, nicht überall gewährleistet. Der Senat schließt sich dieser Auffassung an (so auch: OLG Celle NJW-RR 2010, 136). **21**

Unstreitig hat die Beklagte der Klägerin die FGT 26, rev 4/97 – mit Ausnahme der abgedruckten Änderungen in der Liefererbestätigung – zu keinem Zeitpunkt übersandt. Die Klägerin traf auch keine Erkundigungspflicht hinsichtlich des nicht übersandten Klauselwerks. Eine Erkundigungspflicht hinsichtlich des nicht übersandten Klauselwerks hat der BGH unter Hinweis auf den Grundsatz des guten Glaubens im internationalen Handel, Art. 7 Abs. 1 CISG, sowie der allgemeinen Kooperations- und Informationspflicht der Parteien, verneint. Auch insoweit hat der Senat – ebenso wie OLG Celle (a.a.O.) – keine Veranlassung, von der Rechtsprechung des BGH abzuweichen. Ohne Erfolg wendet die Beklagte ein, dass im Streitfall kein Internetkauf zugrunde gelegen habe. Auch der Langzeitliefervertrag («Long Term Agreement») vom **22**

11.01.2001 ist nicht über das Internet, sondern am Ort des Firmensitzes der Klägerin abgeschlossen worden.

Unabhängig davon stellt der BGH in der genannten Entscheidung allgemeine Grundsätze zu den Anforderungen an die Einbeziehung von AGB in solchen Verträgen auf, die – wie hier – dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.04.1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf («Convention on the International Sale of Goods» – CISG) unterliegen. Da der BGH mithin im Jahr 2001 keine Einzelfallentscheidung bezogen auf die Verhältnisse im Jahr 1998 oder 2001 getroffen hat, sind die aufgestellten Grundsätze, denen ein Sachverhalt aus dem Jahr 1998 zugrunde gelegen hat, entgegen der Auffassung der Beklagten auch nicht überholt. Abgesehen davon ist der streitgegenständliche Langzeitliefervertrag ebenfalls aus dem Jahr 2001. Der Hinweis der Beklagten auf die Rechtsprechung zu § 305 BGB ist unerheblich. Im Anwendungsbereich des CISG ist die Frage der Einbeziehung von AGB durch Auslegung zu ermitteln, Art. 8 CISG. Ein Rückgriff auf das vom IPR berufene nationale Recht wird nach herrschender Ansicht (BGHZ 149, 113, Rz. 13 f. m.w.N. – zitiert nach juris; OLG Zweibrücken Urteil vom 31.03.1998, Az. 8 U 46/98, Rz. 99 m.w.N.), der sich der Senat anschließt, abgelehnt.

23

2.2.

Ebenso wenig sind anlässlich der Vereinbarung über die Ausweitung der Liefermengen im Sommer 2003 die FGT 27, rev 9/00 Bestandteil des Langzeitliefervertrages vom 11.01.2001 geworden.

24

Voraussetzung hierfür wäre eine Vertragsänderung. Die Änderung eines bereits seit mehreren Jahren bestehenden und «gelebten» Vertrages hat nach den allgemeinen Grundsätzen über die Beweislast derjenige zu beweisen, der sich darauf zu seinen Gunsten beruft. Hierbei sind an die Feststellung des Willens des Vertragspartners des Verwenders, im Nachhinein neuen AGB des Verwenders in den Vertrag einzubeziehen, hohe Anforderungen zu stellen (Schlechteri/*Schmidt-Kessel*, Kommentar zum CISG, 5. Aufl., Art. 8a Rz. 53a). Denn in der Regel wird der Verwender nur dann auf eine nachträgliche Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen hinwirken, wenn damit eine Verbesserung seiner eigenen Rechtsposition verbunden ist, was wiederum nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht im Interesse seines Vertragspartners ist.

25

Danach ist die Beklagte für die behauptete Einbeziehung der FGT 27, rev 9/00 in das vorzeitig beendete Vertragsverhältnis der Parteien beweisfällig geblieben. Entgegen der Auffassung der Beklagten lässt sich aus dem Angebot der Klägerin, welches diese am 23.07.2003 unter Verwendung eines Formularsatzes der Beklagten abgegeben hat, nicht auf einen entsprechenden Willen der Klägerin schließen. Zwar enthält der Formularsatz, welche als Aufforderung zur Angebotsabgabe («Request for Quotation») überschrieben ist, auf der ersten Seite oben rechts den Hinweis, dass das Angebot auf den AGB des Einkäufers (FGT 27 rev. 9/00) beruhen müsse. Eine ausdrückliche Zustimmung der Klägerin wird von der Beklagten nicht behauptet, sie ist auch sonst nicht ersichtlich. Auch für eine konkludente Zustimmung finden sich keine hinreichenden Anhaltspunkte. Sie liegt insbesondere nicht darin, dass die Klägerin auf diese Aufforderung der Beklagten geschwiegen hat.

26

Auch im Anwendungsbereich des Art 8 CISG bleibt es bei der allgemeinen Regel, dass eine etwaige rechtliche Bedeutung von Schweigen, Unterlassen und Untätigkeit aus dem Gesamtverhalten der Parteien auszulegen ist (Schlechtriem/*Junge*, Kommentar zum CISG, 5. Aufl., Art. 8 Rz. 36). Danach reicht Schweigen allein nicht aus, es müssen weitere Umstände hinzukommen (Schlechtriem/*Junge*, a.a.O.). Ein solcher Umstand liegt insbesondere nicht darin, dass sämtliche Einzelbestellungen der Beklagten im Zeitraum 2000 bis 2007 einen Hinweis auf ihre AGB enthalten haben (Seite 15 des angefochtenen Urteils). Hierbei kann dahingestellt bleiben, ob dies grundsätzlich für die Feststellung reicht, dass AGB durch Gepflogenheit im Sinne des Art 8 Abs. 3 CISG Vertragsbestandteil geworden sind. Jedenfalls dann, wenn es wie hier um eine Vertragsänderung geht, genügt ein solcher Hinweis auf Einzelbestellungen und die widerspruchslose Bearbeitung der Einzelbestellung durch den Vertragspartner nicht.

27

2.3.

Schließlich stehen der internationalen Zuständigkeit des Landgerichts Meiningen auch nicht die PPGTC der Beklagten vom 01.01.2004 entgegen. Hierbei handelt es sich um einheitliche Einkaufsbedingungen für Produktionsgüter, die weltweit für alle Unternehmen des F[...] Konzerns gelten sollten.

28

Voraussetzung hierfür wäre ebenfalls eine Vertragsänderung, ausgelöst durch das Schreiben der Klägerin vom 02.05.2005. In diesem Schreiben heißt es:

29

«[...] dass M unser Schreiben vom 19.04.2005 und alle anderen Einwendungen in Bezug auf die geänderten Globalen Einkaufsbedingungen für Produktionsgüter der F[...] M[...] Company (PPGTC vom 01. Januar 2004) aufhebt. [...]» und «[...] akzeptiert M[...] die Globalen Geschäftsbedingungen der F[...] M[...] Company [...]».

Zutreffend weist die Beklagte darauf hin, dass hier die Streitfrage, ob die Beklagte der Klägerin eine zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme von den PPGTC eingeräumt hat, dahin gestellt bleiben kann, weil diese unstreitig zuvor der Klägerin von der in Köln/Deutschland ansässigen Tochtergesellschaft der Beklagten übermittelt worden sind. Die Kenntnis der Klägerin vom Inhalt der PPGTC ergibt sich zudem auch aus dem Inhalt des Schreibens vom 02.05.2005.

30

Gleichwohl ist die Beklagte auch insoweit für die behauptete Einbeziehung in den streitgegenständlichen Langzeitliefervertrag beweisfällig geblieben. Denn die Klägerin hat die Erklärung vom 02.05.2005 wie an dem Unterschriftenfeld erkennbar nicht gegenüber der Beklagten, sondern gegenüber dem in Deutschland ansässigen Tochterunternehmen, der F[...] W[...] GmbH, abgegeben. Eine empfangsbedürftige Willenserklärung muss jedoch dem Empfänger der Willenserklärung zugehen, um wirksam zu werden, § 130 BGB. Hierfür genügt die Weiterleitung der Erklärung der Klägerin vom 02.05.2005 durch die F[...] W[...] GmbH an die Beklagte nicht. Denn die Beklagte hat nicht bewiesen, dass dies mit Wissen und Wollen der Klägerin geschehen ist. Aus der Erklärung geht vielmehr der Wunsch der Klägerin hervor, dass Schreiben als vertrauliche Mitteilung zu behandeln und es keinem Dritten gegenüber offen zu legen. Zudem ist die Beklagte der Behauptung der Klägerin im Schriftsatz vom 24.04.2009, dass sich diese Erklärung nicht auf den streitgegenständlichen, seinerzeit bereits abgeschlossenen und gelebten Vertrag bezogen habe, sondern auf beabsichtigte künftige Verträge, die

31

letztlich nicht mehr zustande gekommen seien, nicht substantiiert entgegen getreten. Die gegenteilige Behauptung der Beklagten haben auch die – unter andere hierzu – durch das Landgericht vernommenen Zeugen C[...] P[...] und P[...] S[...] nicht eindeutig bestätigt (Seite 24/25 des angefochtenen Urteils).

Den Beweis hat die Beklagte ebenso wenig durch den von der Klägerin als Anlage K101 und K102 vorgelegten E-Mail-Verkehr vom Sommer 2005 geführt. Den Schreiben ist nicht zu entnehmen, dass sie sich auf den am 01.10.2001 abgeschlossenen Langzeitliefervertrag bezieht. Sie enthalten keinen Hinweis auf konkrete Vertragsverhandlungen oder ein bestimmtes Vertragsobjekt. Es kann mithin dahingestellt bleiben, ob sich den Schreiben eine Vereinbarung der PPGTC entnehmen lässt.

32

2.4.

Die weiteren Berufungsrügen der Beklagten verhelfen der Berufung ebenfalls nicht zum Erfolg.

33

Für einen «nicht auflösbaren Wertungswiderspruch» ist nichts ersichtlich. Es steht der Klägerin frei, das Vertragsverhältnis zu der Tochtergesellschaft der Beklagten, der F[...] W[...] GmbH, anderen Bestimmungen zu unterwerfen, als das Vertragsverhältnis zur Beklagten.

34

Dies folgt bereits aus dem Grundsatz der Vertragsfreiheit. Deshalb erlauben die Ende 2000/Anfang 2001 geführten Verhandlungen zwischen der F[...] W[...] AG und der M[...] AG über Produktionsaufträge für Tellerräder keinen Rückschluss dahingehend, dass die FGT 27, rev. 9/00 auch in den streitgegenständlichen Vertrag einbezogen worden sind.

Zu Recht hat das Landgericht von einer Vernehmung des in Las Vegas wohnhaften Zeugen C[...] F[...] abgesehen. Insoweit liegt ein unzulässiger Ausforschungsbeweis vor. Zudem hat die Beklagte erst nach Schluss der mündlichen Verhandlung beantragt, den Zeugen C[...] F[...], auf dessen Vernehmung sie zunächst verzichtet hat, gemäß § 363 ZPO zu laden, § 296a ZPO.

35

Ob die Klägerin im Vorfeld der Vereinbarung über die Erhöhung der Produktionsmenge unter Zeitdruck gestanden hat, ist wegen der strengen Anforderungen, die an eine nachträgliche Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbeziehungen, mithin an eine Vertragsänderung, zu stellen sind, unerheblich.

36

Der nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingegangene Schriftsatz der Beklagten vom 01.10.2010 erfordert keine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung, § 156 ZPO. Er enthält lediglich eine Hervorhebung bereits vorgetragener Tatsachen und deren nochmalige rechtliche Bewertung.

37

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

38

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor, § 543 Abs. 1 Ziffer 1, Abs. 2 Satz 1 ZPO. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts

oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung, die unter Berücksichtigung der höchstgerichtlichen Rechtsprechung ergangen ist.