

# NewsLetter

2014-12 Seite 1

Schäferstraße 7  
14109 Berlin

Tel. 030 / 80 58 75 06  
Fax 030 / 80 58 75 07

info@dr-schwertfeger.de  
www.dr-schwertfeger.de

## Vertragsrecht

### Kaufmännisches Bestätigungsschreiben

Nachdem der Bundesgerichtshof (BGH) die Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen hat, wurde jetzt folgendes Berufungsurteil des Oberlandesgerichts (OLG) Dresden vom 31. Juli 2012 (Az. 5 U 1192/11) rechtskräftig:

Im Mai 2010 übersandte der Auftragnehmer (AN) dem Auftraggeber (AG) ein mit Einheitspreisen versehenes Leistungsverzeichnis für Abbrucharbeiten.

Anfang Juli 2010 telefonierten die Parteien über den Auftrag, insbesondere über den vom AG gewünschten 4 %-igen Preisnachlass, jedoch ohne sich darüber zu einigen.

Im Anschluss schickte der AG dem AN unter dem 7. Juli 2010 ein „Auftragsschreiben“, wonach der Auftrag erteilt wurde und überdies die VOB/B, ein 4 %iger Nachlass und 2 % Skonto gelten sollten. Der AN reagierte darauf nicht.

Erst mit Schreiben vom 12. Juli 2010 erklärte der AN gegenüber dem AG, dass er den Auftrag zu diesen Konditionen nicht ausführen könne.

Nach Frist und Nachfrist zur Aufnahme der Leistungen mit Kündigungsandrohung kündigte der AG den Bauvertrag mit dem AN und klagte auf Vorschuss auf die voraus-

sichtlichen Mehr- / Differenzkosten bei Beauftragung der Abbrucharbeiten an ein Drittunternehmen (§ 8 Nr. 3 Abs. 2 VOB/B).

Zu Recht! Durch das Schreiben des AG vom 7. Juli 2010 sei zwischen den Parteien ein wirksamer Bauvertrag, und zwar einschließlich der darin vom AG eingebrachten Abweichungen, zustande gekommen, denn es handele sich dabei um ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben, dem der AN nicht unverzüglich widersprochen habe, und die darin enthaltenen Abweichungen seien nicht so erheblich, dass der AG vernünftigerweise nicht mehr mit dem Einverständnis des AN rechnen durfte.

### Praxishinweise

Kaufmännische Bestätigungsschreiben (kfm BS) wirken nur im Handelsverkehr, genauer: nur zwischen selbständigen Unternehmern, die beide in größerem Umfang beruflich am Markt tätig sind.

Durch ein kfm BS können unternehmensbezogene Verträge zustandekommen oder nachträglich geändert werden.

Zwischen den Parteien müssen Vertragsverhandlungen vorausgegangen sein.

Das kfm BS muss bald nach den Vertragsverhandlungen abgesandt worden sein (5 Tage können noch rechtzeitig sein). Den Zugang des kfm BS und dessen Rechtzeitigkeit hat der Bestätigende zu beweisen.

Der Empfänger des kfm BS muss diesem unverzüglich (grundsätzlich binnen 1 bis 2 Tagen) widersprechen, wenn er dessen rechtsgestaltende Wirkung verhindern will. Den Zugang des Widerspruchs und dessen Rechtzeitigkeit hat der Empfänger zu beweisen.

Des Widerspruchs bedarf es ausnahmsweise dann nicht, wenn entweder der Bestätigende arglistig handelt, also das Verhandlungsergebnis bewusst unrichtig oder entstellt wiedergibt, oder wenn das kfm BS so weit vom Verhandlungsergebnis abweicht, dass der Bestätigende vernünftigerweise nicht mehr mit dem Einverständnis des Empfängers rechnen durfte. Arglist bzw. Abweichung hat der Empfänger zu beweisen.

Der Irrtum des Empfängers über die Bedeutung seines Schweigens auf das kfm BS berechtigt den Empfänger nicht zur Anfechtung.

*RA Dr. Christian Schwertfeger*

## Kulinarisches

### Gänsebraten

Zutaten:

1 Gans (4-5 kg), 3 Äpfel, 1 Packung getrocknete Pflaumen, 1 Bund Rosmarin getrocknet, 2 EL Majoran getrocknet, Salz, 3 EL Mehl.

Zubereitung:

Den Hals der Gans abschneiden, die Innereien herausnehmen, alles waschen, abtupfen, mit Salz einreiben sowie mit Rosma-

rin und Majoran bestreuen und im offenen Bräter am Rand auslegen.

Die Gans waschen, abtupfen, außen wie innen mit Salz einreiben sowie mit Rosmarin und Majoran bestreuen und mit der Brust nach oben in den offenen Bräter legen.

Die Äpfel schälen, entkernen und in kleine Stücke schneiden. Die getrockneten Pflaumen halbieren. Den Großteil der Apfel- und Pflaumenstücke in und um die Gans legen (den Rest in den Rotkohl geben, den ich als Beilage empfehle).

Backofen auf 180° C vorheizen.

½ Liter kochendes Wasser neben dem Fleisch in den Bräter gießen und den Bräter in den Backofen schieben.

Die Gans ca. 30 min. mit der Brust nach oben, danach ca. 1 Std. mit der Brust nach unten, und schließlich ca. 1 Std. wieder mit der Brust nach oben backen lassen, die ganze Zeit über gelegentlich mit dem Sud aus dem Bräter übergießen.

Achtung: zum Wenden der Gans Schürze umbinden;-)

Ca. 15 min. vor Garzeitende die Gans mit einer Tasse kaltes Wasser übergießen (für eine knusprige Haut).

Je nach Vorliebe den Sud mit Mehl abbinden (und über die obligatorischen Klöße geben).

Gesund ist das nicht, aber es schmeckt. Frohes Fest!

*RA Dr. Christian Schwertfeger*