

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

II ZR 152/68

URTEIL

Verkündet am

25. Mai 1970

Heil,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma Karl G [REDACTED], B [REDACTED],
am W [REDACTED],

2. der "M [REDACTED]" D [REDACTED] S [REDACTED]-Aktiengesellschaft,
gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand, General-
direktor E [REDACTED], N [REDACTED],

Klägerinnen und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den unter der Firma J. M [REDACTED] handelnden Kaufmann Hans
M [REDACTED], B [REDACTED] ([REDACTED].),

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 20. April 1970
unter Mitwirkung der Bundesrichter Fleck, Dr. Schulze,
Stimpel, Dr. Bauer und Dr. Kellermann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerinnen werden
die Urteile der Kammer für Handelssachen des
Landgerichts in Oldenburg vom 4. August 1965
und des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Oldenburg vom 27. September 1968 teilweise
aufgehoben.

Der Beklagte wird verurteilt, an jede Klä-
gerin 5 500 DM nebst 5 % Zinsen aus je 100 DM
seit dem 1. Februar 1962, 1. März 1962 und so
weiter fortlaufend bis einschließlich seit dem
1. Dezember 1964 zu zahlen.

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen der
Beklagte 3/16 und jede Klägerin 13/32.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Wegen des Sach- und Streitstands wird auf das Urteil des Senats vom 21. Dezember 1967 - II ZR 146/66 - verwiesen.

In dem neuen Berufungsverfahren hat der Beklagte seine Denkschrift "Das Unterweserhafenproblem" eingereicht.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerinnen wiederum zurückgewiesen.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Beklagte bittet, verfolgen die Klägerinnen ihren Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Der Senat ist in seinem ersten Urteil mit dem Berufungsgericht davon ausgegangen, daß zwischen den Parteien und B. dienstvertragliche Beziehungen bestanden, die jeder Dienstberechtigte ohne Mitwirkung des anderen kündigen konnte. Er hat dem Berufungsgericht im Ergebnis auch darin zugestimmt, daß der Beklagte den Dienstvertrag wirksam nach § 626 BGB zum 31. Januar 1962 gekündigt habe. Einen wichtigen Grund für die vorzeitige Kündigung hat er zwar nicht schon darin erblickt, daß B. in der Ausschußsitzung vom 9. November 1961, von den Vertretern Niedersachsens und Bremens zur Stellungnahme zu der Denkschrift des Beklagten über das Unterweserhafenproblem



aufgefordert, erklärt hat, er könne die Art, wie der Beklagte vorgegangen sei, nicht billigen; mit dieser Äußerung habe Brand nicht schuldhaft gehandelt, wenn die Denkschrift "unentschuldbare Indiskretionen" enthalten habe. Gleichwohl könne dem Beklagten die Fortsetzung des Dienstverhältnisses bis zu seinem ordentlichen Ablauf deshalb nicht mehr zugemutet werden, weil er das Vertrauen verloren habe, B. werde künftig seine Interessen nach besten Kräften vertreten und vertreten können, wenn er gleichzeitig auch als Vertreter der Klägerinnen und als Sachverständiger des Ausschusses tätig sei. Es frage sich aber, ob der Dienstvertrag nicht dahin auszulegen sei, daß bei vorzeitigem Ausscheiden eines Dienstberechtigten die Ansprüche B. im Verhältnis zu den anderen Vertragspartnern fortbestünden, und ob in diesem Fall nicht der ausgeschiedene Vertragspartner den anderen den bisher auf ihn entfallenden Betrag erstatten müsse. Zur Prüfung dieser Frage hat der Senat die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

II. Das Berufungsgericht verneint nach erneuter Prüfung wiederum einen Erstattungsanspruch der Klägerinnen.

1. Es legt den Vertrag dahin aus, daß ein Ausgleichsanspruch der Klägerinnen wegen der an B. weitergezahlten Bezüge allenfalls dann in Betracht käme, wenn der Beklagte die vorzeitige Auflösung des Dienstverhältnisses zu vertreten, also den Vertrauensverlust schuldhaft herbeigeführt hätte. Diese Auslegung ist rechtlich fehlerfrei.

2. Das Berufungsgericht sieht ein Verschulden des Beklagten nicht für gegeben an. Auch diese Würdigung hält im Ergebnis den Angriffen der Revision stand.

Hierbei kann auf sich beruhen, ob die Ansicht des Berufungsgerichts, dem Beklagten sei die Wahrnehmung berechtigter Interessen und für den Fall, daß er sich bei der Verfolgung dieser Interessen durch die Preisgabe vertraulich zu behandelnder Gespräche in der Wahl des Mittels vergriffen haben sollte, ein entschuldbarer Irrtum zugute zu halten, in dem unstreitigen oder festgestellten Sachverhalt eine genügende Grundlage hat. Es bedarf in diesem Zusammenhang auch keiner Erörterung, ob B. [REDACTED], wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, die dem Beklagten geschuldete Rücksicht objektiv nur gewahrt hätte, wenn er sich, anstatt das Vorgehen des Beklagten zu mißbilligen, mit der Versicherung begnügt hätte, er habe mit der Denkschrift nichts zu tun.

Jedenfalls wird die angefochtene Entscheidung in diesem Punkt durch die weitere Erwägung des Berufungsgerichts getragen, der Beklagte habe den Gang der Ereignisse, die schließlich zur Beendigung seines Vertragsverhältnisses mit B. [REDACTED] geführt haben, nicht vorhersehen können. Daß allein schon in der Veröffentlichung der Denkschrift eine Vertragsverletzung gegenüber Brand oder den Klägerinnen liege und der Beklagte sich deshalb auch die außerordentliche Kündigung des Dienstvertrages als eine weitere Folge dieses Verstoßes zurechnen lassen müsse, hat das Berufungsgericht in rechtlich unangreifbarer Vertragsauslegung verneint. Der Vorwurf,

den Kündigungstatbestand schuldhaft herbeigeführt zu haben, träfe daher den Beklagten nur dann, wenn er sich bei gehöriger Sorgfalt auf die Möglichkeit hätte einstellen müssen, daß die Denkschrift wegen der Indiskretionen, die sie enthalten haben soll, nicht nur das Mißfallen der beteiligten Behörden erregen, sondern darüber hinaus deren Vertreter veranlassen könnte, in der nächsten Ausschusssitzung von B. [REDACTED] Rechenschaft zu fordern, und daß B. [REDACTED] sich daraufhin von dem Vorgehen des Beklagten in einer Weise ausdrücklich distanzieren werde, die zum Wegfall der Vertrauensgrundlage und infolgedessen zur vorzeitigen Auflösung des Vertragsverhältnisses mit dem Beklagten führen werde. Wenn das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gekommen ist, der Beklagte habe bei Anwendung der nach Lage der Sache gebotenen Sorgfalt, auch im Hinblick auf die Belange der Klägerinnen, eine solche Entwicklung nicht voraussehen können und müssen, so hat es weder den Rechtsbegriff der Fahrlässigkeit verkannt noch in tatsächlicher Hinsicht die Grenzen sachgemäßer Würdigung überschritten.

3. Da nach den bindenden Feststellungen des Berufungsgerichts ein Ausgleichsanspruch der Klägerinnen nach dem Vertrag allenfalls bei einer vom Beklagten verschuldeten Vertragsauflösung in Frage käme und diese Voraussetzung nicht vorliegt, kommt es nicht darauf an, inwieweit sich die Tätigkeit, die B. [REDACTED] nach dem 31. Januar 1962 für die Klägerinnen entfaltet hat, auch zum Vorteil des Beklagten ausgewirkt hat. Es erübrigt sich daher, insoweit auf die Ausführungen des Berufungsgerichts und die dazu erhobenen Revisionsrügen einzugehen.

III. Nach dem ersten Revisionsurteil war für den Fall, daß den Klägerinnen ein Ausgleichsanspruch wegen der an B. weitergezahlten Tätigkeitsvergütung nicht in voller Höhe zusteht, auch zu berücksichtigen, daß sich der Beklagte verpflichtet hatte, bei Beendigung des Vertragsverhältnisses B. und später gegebenenfalls seiner Witwe 1/3 der zugesagten Pension, das sind monatlich 200,-- DM, zu zahlen. Hierzu hatte der Senat ausgeführt: "Da bisher nicht ersichtlich ist, warum dieser Teil der Zahlungsverpflichtung des Beklagten nach Beendigung des Vertragsverhältnisses mit ihm, die B. nicht zu vertreten hat, weggefallen sein sollte, liegt die Annahme nahe, daß insoweit eine Verpflichtung des Beklagten bestehen geblieben ist, auf die die Klägerinnen im Wege des Ausgleichs (§ 426 BGB) zurückgreifen könnten".

Darauf ist das Berufungsgericht nicht eingegangen, wie die Revision mit Recht rügt.

Das nötigt jedoch nicht zur Zurückverweisung der Sache. Vielmehr kann der Senat insoweit selbst entscheiden.

1. Für einen etwaigen Pensionsanspruch B.'s haften die Klägerinnen gesamtschuldnerisch mit dem Beklagten; denn der Vertrag sieht für diesen Anspruch keine andere Regelung als für den Gehaltsanspruch vor.

Dadurch, daß die Klägerinnen für Februar 1962 bis Dezember 1964 das volle Gehalt gezahlt haben, würden sie den Beklagten, falls er B. Pension geschuldet hätte, von dieser Verbindlichkeit entlastet haben und könnten

insoweit von ihm einen Ausgleich nach § 426 BGB verlangen. Das bedarf keiner weiteren Darlegung für den Fall, daß sich der Gehaltsanspruch B. durch das Ausscheiden des Beklagten aus dem Vertragsverhältnis auf $\frac{2}{3}$ ermäßigt hat, die Klägerinnen also mehr gezahlt haben als nötig war. Es gilt aber auch dann, wenn der Vertrag, wie es das Berufungsgericht für naheliegend hält, dahin auszulegen wäre, daß eine Gehaltsminderung durch das Ausscheiden des Beklagten nicht eintreten sollte, wobei es unerheblich wäre, ob die Klägerinnen dann ihrerseits ein sofortiges Kündigungsrecht gegenüber B. gehabt hätten. Es wäre mit § 157 BGB nicht vereinbar, den Vertrag dahin auszulegen, daß Brand bei Kündigung des Vertrages durch einen seiner Vertragspartner von den anderen beiden sein volles Gehalt und von dem ausgeschiedenen zusätzlich $\frac{1}{3}$ der ihm zugesagten Pension verlangen könnte. Das bedeutet aber, daß die Klägerinnen in Höhe des auf den Beklagten etwa entfallenen Pensionsanteils im Innenverhältnis auch dann, wenn sie B. mit oder ohne Kündigungsrecht das volle Gehalt weitergeschuldet hätten, keine eigene, sondern eine Schuld des Beklagten erfüllt haben würden.

2. Mithin hängt die Entscheidung hinsichtlich eines Teilbetrages von monatlich 200.-- DM davon ab, ob B. in der genannten Zeit $\frac{1}{3}$ der ihm zugesagten Pension von dem Beklagten hätte verlangen können. Das ist zu bejahen.

B. wäre gemäß § 5 des Vertrages vom 30. Dezember 1949 in Verbindung mit dem Nachtrag vom 8. Juli 1953 schon dann in vollem Umfang pensionsberechtigt gewesen,

wenn das Vertragsverhältnis zum 31. Dezember 1959 geendet hätte. Er kann grundsätzlich nicht deswegen schlechtergestellt werden, weil der Vertrag durch den Nachtrag vom 9. September 1959 um weitere fünf Jahre verlängert, dann aber durch eine Kündigung des Beklagten mit diesem vorzeitig beendet worden ist. Anders könnte es nur dann sein, wenn der Vertrag gemäß § 157 BGB dahin auszulegen wäre, daß bei einer von B. zu vertretenden fristlosen Kündigung der Ruhegehaltsanspruch entfallen sollte (vgl. dazu Fleck, WM 1968, Beil. 3, Abschn. VIII 2 b m.w.N. und für den Ruhegehaltsanspruch eines Betriebsleiters BAG AP BGB § 242 "Ruhegehalt" Nr. 11). Ob der Vertrag so auszulegen ist, kann aber auf sich beruhen; denn B. hat die Kündigung entgegen der Ansicht des Beklagten nicht zu vertreten.

a) Der Beklagte hat den Vertrag dahin aufgefaßt, daß B. einem seiner Vertragspartner nur dann "für die Vertretung spezieller Fragen des Einzelbetriebs zur Verfügung stehen" dürfe, wenn die anderen dem zustimmten, während die Klägerinnen meinten, darüber, ob B.s Tätigkeit für einen von ihnen die Interessen der anderen Vertragspartner berühre, habe allein B. zu befinden. Der Beklagte hat sich mit seiner Ansicht nicht durchsetzen können und keine sie bestätigende Änderung des Vertragswortlauts erreicht. B. hat deshalb mindestens nicht schuldhaft gehandelt, wenn er den Vertrag so wie die Klägerinnen ausgelegt und demgemäß in eigener Verantwortung entschieden hat, inwieweit er über die Wahrnehmung gemeinsamer Interessen hinaus jedem seiner Vertragspartner "für die Vertretung spezieller Fragen des Einzelbetriebs zur Verfügung stehen" durfte.

b) Der Beklagte meint, B. habe an den Sitzungen des Unterwaserhäfenverkehrsausschusses nur als Interessenvertreter der Parteien teilnehmen dürfen, während sich B. als von dem Niedersächsischen Minister für Wirtschaft und Verkehr berufener sachverständiger Berater betrachtet hat, was der Beklagte nicht gewußt haben will. Auch insoweit kann der Beklagte B. keine schuldhafte Vertragsverletzung vorwerfen. Die Bildung des Ausschusses beruht auf § 5 des Unterwaserhafenverkehrsabkommens zwischen Niedersachsen und Bremen vom 9. Juli 1953. Danach sollten beide Länder Vertreter benennen, deren Aufgabe es war, gemeinsam mit einem Ausschuß aus Vertretern der beteiligten Verkehrswirtschaft auf die Erfüllung der Bestimmungen des Abkommens hinzuwirken. Schon vorher hatte ein Unterwaserhafenausschuß bestanden. Ihm hatten Brand und die Parteien gleichfalls angehört. B. war in diesen Ausschuß, wenn auch auf Vorschlag der Parteien, durch den damaligen Präsidenten des niedersächsischen Verwaltungsbezirks Oldenburg berufen worden. Eine formelle schriftliche Berufung von dem alten in den neuen Ausschuß war nicht erfolgt. Alles das ist zwischen den Parteien unstreitig. Unter diesen Umständen lag es für B. durchaus nahe anzunehmen, wenn die Parteien dem Ausschuß selbst als Vertreter der Verkehrswirtschaft angehörten und in dieser Eigenschaft ihre Interessen wahrnehmen konnten, so bestehe demgegenüber seine eigene Aufgabe darin, die beteiligten Länderbehörden als Sachverständiger zu beraten, womit seine Vertragspartner einverstanden seien. Das gilt umsomehr, als diese in dem Ausschuß B.s Tätigkeit laufend beobachten konnten und nicht dargetan ist, daß der Beklagte diese Tätigkeit vor dem November 1961 jemals

unter Hinweis auf die vertragliche Bindung B■■■■s beanstandet habe.

c) Durfte B■■■■ sich danach als sachverständiger Berater der Länder fühlen, so kann, wie der Senat schon in seinem ersten Urteil dargelegt hat, eine schuldhafte Vertragsverletzung nicht darin gesehen werden, daß B■■■■ sich mit den anderen Ausschußmitgliedern eine Schweigepflicht auferlegen ließ und diese Verpflichtung auch gegenüber dem Beklagten einhielt.

d) Wie der Senat ebenfalls schon im ersten Urteil ausgeführt hat, liegt ein schuldhafter und deshalb die Vorenthaltung der Pension rechtfertigender Verstoß gegen die Pflichten aus dem Dienstvertrag schließlich auch nicht in der Äußerung B■■■■s zu der Denkschrift. Erhebliche neue Gesichtspunkte, die zu einer abweichenden Beurteilung führen könnten, sind im weiteren Verfahren nicht hervorgetreten. Unstreitig hatte der Beklagte in der Denkschrift unter anderem Einzelheiten aus einer beim Minister für Wirtschaft und Verkehr des Landes Niedersachsen geführten Besprechung bekanntgegeben und hierdurch eine scharfe Reaktion des Ministers (Brief vom 8. November 1961) ausgelöst. Auch wenn die Teilnehmer an der Besprechung, wie der Beklagte vorgebracht hat, nicht ausdrücklich zur Geheimhaltung aufgefordert worden sein sollten, durfte B■■■■ angesichts der Tatsache, daß in der folgenden Ausschußsitzung die anwesenden Regierungsvertreter in Übereinstimmung mit der Ansicht der Klägerinnen das Verhalten des Beklagten verurteilten, mindestens subjektiv von der Richtigkeit ihres Standpunktes ausgehen und es im Interesse seines fachlichen und persönlichen Ansehens für notwen-

dig erachten, auf die ihm gemachten Vorhaltungen eindeutig klarzustellen, daß er an dem gerügten Vorgehen des Beklagten nicht nur unbeteiligt gewesen sei, sondern es auch mißbillige.

IV. Demnach schuldet der Beklagte jeder Klägerin für die Monate Februar 1962 bis Dezember 1964 einen Betrag von jeweils 100.- DM, das sind insgesamt je 3.500.- DM, mit Zinsen.

Insoweit haben die Rechtsmittel der Klägerinnen Erfolg, während die weitergehende Klage aus den zu II. dargelegten Gründen abgewiesen bleiben muß.

Fleck Dr.Schulze Stimpel Dr.Bauer Dr.Kellermann