

Verkündet
am 18. April 1956
[redacted], Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Bauunternehmers Josef B [redacted], D [redacted]
M [redacted], C [redacted] Straße [redacted],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted]
[redacted]

g e g e n

die unverehelichte Helene B [redacted], Inhaberin
eines Bauschreinereibetriebes in D [redacted]-M [redacted], C [redacted]
Str. [redacted]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted]
[redacted]

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 18. April 1956 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Raske,
Johannsen, Dr. Kregel und Siemer

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm
(Westf.) vom 7. Oktober 1955 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen :

Tatbestand:

Die Parteien haben gemeinsam mit ihrer Mutter und ihrer Schwester Josefine ihren am [REDACTED] Mai 1948 verstorbenen Vater, den Bauunternehmer Josef B[REDACTED], in gesetzlicher Erbfolge zu je 1/4 beerbt. Der Erblasser betrieb auf dem Grundstück D[REDACTED]-M[REDACTED], C[REDACTED] Straße [REDACTED] ein Baugeschäft mit Bauschreinerei und Zimmerei. In einem von dem Notar K[REDACTED] in D[REDACTED]-M[REDACTED] beurkundeten Erbauseinandersetzungsvertrag vom 30. Dezember 1949 sowie in einem in den Prozessen 5 O 4/52 und 5 O 12/52 vor dem Landgericht in Dortmund abgeschlossenen Vergleich vom 3. Mai 1952 haben die Parteien sich über die Teilung des Nachlasses dahin geeinigt, daß die Klägerin die Bauschreinerei und der Beklagte das Baugeschäft nebst Bauzimmerei erhalten sollte. Der Beklagte beabsichtigt nunmehr, auf dem Nachlaßgrundstück gleichfalls eine Bauschreinerei zu eröffnen; er hat bereits die für diesen Betrieb erforderlichen Maschinen gekauft. Gegen dieses Vorhaben wendet sich die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit. Sie hat behauptet, daß ein Wettbewerb vertraglich bereits ausdrücklich ausgeschlossen sei. Im übrigen lasse der Erbauseinandersetzungsvertrag auch schon nach seinem Zweck eine solche Konkurrenz nicht zu. Dem Beklagten sei es mit seinen Maßnahmen darum zu tun, sie, die Klägerin, wirtschaftlich zu vernichten.

Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, auf dem bezeichneten Nachlaßgrundstück eine Bauschreinerei zu eröffnen oder durch dritte Personen eröffnen zu lassen.

.. 3 -

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat sich darauf berufen, daß der notarielle Auseinandersetzungsvertrag eine Wettbewerbsklausel nicht enthalte. Da dieser Vertrag die Vermutung der Vollständigkeit für sich habe, könne eine solche Beschränkung, mit der er sich bei Vertragsschluß auch nicht würde einverstanden erklärt haben, nicht in ihn hineingelegt werden. Das Verlangen der Klägerin beeinträchtige auch sein Recht auf freie wirtschaftliche Betätigung, zumal da er die Bauschreinerei schon für eigene umfangreiche Bauvorhaben benötige.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Es hat ausgeführt: Der Erbauseinandersetzungsvertrag habe die Verschaffung des vollen wirtschaftlichen Wertes des jeweils zugeteilten Betriebes zum Gegenstand gehabt, und dieser werde durch Konkurrenz ausgehöhlt. Eine Konkurrenzklausel sei daher - auch wenn sie nicht im Vertrage enthalten sei - ohne weiteres mitvereinbart. Das Recht des Beklagten auf freie gewerbliche Tätigkeit werde hierdurch nicht beeinträchtigt, zumal, da er jederzeit in angemessener Entfernung von dem Grundstück einen entsprechenden Betrieb aufmachen dürfe. Ihm sei auch nicht verwehrt, für eigene Zwecke Bauschreinereiarbeiten auszuführen.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt. Zur Begründung des Rechtsmittels hat er vorgetragen: Insoweit als die Klägerin auch verlange, daß er einen Schreinereibetrieb durch Dritte eröffnen lasse, fehle es für ihre Klage an einem Rechtsschutzbedürfnis. Die Absicht, eine dritte Person einzuschalten, habe er nie geäußert. Im übrigen

.. 4 ..



sei die vom Landgericht vorgenommene Vertragsauslegung nicht haltbar. Eine Vertragslücke liege nicht vor. Man habe lediglich die Sachwerte aufgeteilt und im Hinblick auf das gespannte Verhältnis unter den Miterben auch nicht mehr beabsichtigt. Deshalb sei bewußt auf jede Abrede über die künftige Gestaltung der Beziehungen verzichtet worden. Da Baugeschäft und Schreinerei bei dem Erblasser ein einheitlicher Betrieb gewesen seien, hätten die einzelnen Betriebszweige weder eine eigene Kundschaft noch Firmenwerte aufzuweisen gehabt. Auch aus diesem Grunde habe der Regelung ein über Waren- und Inventar hinausgehender Geschäftswert gar nicht zugrunde gelegt werden können. Aus diesen Gesichtspunkten und mit Rücksicht auf die Vermutung der Vollständigkeit, die für die Vertragsurkunde vom 30. Dezember 1949 gelte, sei es Sache der Klägerin, besondere Umstände darzutun, aus denen sich der Ausschluß der Konkurrenz ergeben solle. Es sei untragbar, daß er - weil er bessere Leistungen als die Klägerin aufzuweisen habe - für alle Zeiten an der rentablen Ausgestaltung seines Betriebes gehindert sein solle. Jedenfalls müsse der Urteilspruch des Landgerichts eine zeitliche Einschränkung erfahren. Nachdem seit Vertragsschluß mehr als 5 Jahre vergangen seien, könne ein etwaiges Wettbewerbsverbot nicht mehr als verbindlich angesehen werden. Jedenfalls könne es nicht Rechens sein, daß auch eine Bindung gegenüber den Rechtsnachfolgern der Klägerin und auch dann noch bestehen sollte, wenn deren Betrieb einmal vollständig bedeutungslos geworden sein sollte. Im übrigen sei sogar trotz der Lage auf demselben Grundstück eine hinreichende räumliche Trennung zwischen Schreinerei und Baugeschäft gegeben, da letzteres einer anderen im Ausbau begriffenen

Straße zugewandt sei.

Das Oberlandesgericht hat nach Einnahme des Augenscheins und Vernehmung mehrerer Zeugen die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

In dem notariellen Erbauseinandersetzungsvertrage vom 30. Dezember 1949 ist zwischen den Parteien ein Wettbewerbsverbot, wie es die Klägerin zur Begründung ihrer Klage behauptet, nicht beurkundet. Das Berufungsgericht hat jedoch auf Grund der Verhandlung und des Ergebnisses der Beweisaufnahme für bewiesen erachtet, daß ein solches Verbot zwischen den Parteien mündlich vereinbart ist.

Die Revision wendet dagegen zunächst ein, die Vertragsurkunde habe die Vermutung für sich, daß sie das von den Vertragsschließenden Gewollte richtig und vollständig wiedergebe. Zur Widerlegung dieser Vermutung, also zu der Feststellung einer nicht in die Vertragsurkunde aufgenommenen, trotzdem aber für die Parteien verbindlichen mündlichen Nebenabrede, genüge es nicht, wenn bewiesen werde, daß eine solche Abrede vor oder bei dem Vertragsschluß getroffen sei. Der Beweisende müsse vielmehr auch dartun, wie es komme, daß die Parteien die Fortgeltung der bloß mündlich getroffenen Abrede neben dem Urkundeninhalt - also trotz der Nichtaufnahme dieser Abrede in die Urkunde - gewollt hätten. Das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß es an einer solchen Darlegung von seiten der Klägerin fehle.

Diese Rüge ist nicht begründet. Richtig ist zwar, daß derjenige, der behauptet, daß eine in der Vertragsurkunde nicht enthaltene Nebenabrede gelten sollte, beweisen muß, daß die Vertragsschließenden bei dieser - vor oder bei Abschluß des Vertrages getroffenen - mündlichen Vereinbarung als einem Bestandteil des Vertrages noch bei dessen Beurkundung bis zuletzt stehen-geblieben sind (RG JW 1912 S 237 /2387). Darüber, welche Anforderungen an diesen Beweis zu stellen sind, lassen sich jedoch keine starren Regeln aufstellen. Insbesondere kann nach feststehender Rechtsprechung nicht schlechthin gefordert werden, der Beweispflichtige müsse in jedem Falle durch Anführung bestimmter Umstände erklären, weshalb die Nebenabrede nicht in die Urkunde aufgenommen sei (RG 52, 23 f /257; 68, 15; 88, 370 f /3727; 103, 154 f /1577; Warn 1918 Nr 50). Die Beweisanforderungen sind vielmehr je nach Lage des Falles strenger oder weniger streng (vgl BGB RGRK 10. Aufl § 125, Anm 6 S 241).

Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Parteien ein Wettbewerbsverbot mündlich vereinbart hätten, geht zwar zunächst dahin, daß eine solche Vereinbarung, wie die Zeugen Josefine B. und W. bekundet hatten, bei den Verhandlungen getroffen sei, die der Vertragsbeurkundung vorangegangen sind. Das Berufungsgericht hat damit aber ersichtlich auch sagen wollen, daß die Parteien diese Abrede noch bis zum Abschluß der Vertragsbeurkundung als für sie verbindlichen Vertragsinhalt angesehen haben. Sie haben, wie das Berufungsgericht ausdrücklich feststellt, das Wettbewerbsverbot als selbstverständlich angesehen und über seine Geltung keiner-

lei Meinungsverschiedenheit gehabt, weil die gesamten vom Berufungsgericht im einzelnen dargelegten Umstände es nahegelegt hätten, ein derartiges Verbot zu vereinbaren. Danach war es aber erst recht eine Selbstverständlichkeit, daß die Vertragsschließenden, nachdem sie sich, wie das Berufungsgericht feststellt, einmal über das Gelten des Wettbewerbsverbots ausdrücklich geeinigt hatten, an dieser Vereinbarung auch festhielten. Daß nachher von einem der Beteiligten etwas Gegenteiliges erklärt sei, ist auch von keiner Seite behauptet worden.

Die Darlegung besonderer weiterer Umstände zur Erklärung darüber, wie es gekommen sei, daß das mündliche Abkommen nicht in die Vertragsurkunde aufgenommen sei, obwohl die Parteien es als Vertragsinhalt angesehen haben, brauchte das Berufungsgericht nicht zu fordern, wenn ein solches Abkommen, wie es dargelegt hat, sich aus den Umständen als eine Selbstverständlichkeit ergab. Denn eben darin konnte das Berufungsgericht eine hinreichende Erklärung für die Nichtaufnahme der mündlichen Abrede in die Vertragsurkunde erblicken.

Die Angriffe, die die Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts richtet, daß bei den Verhandlungen, die dem notariellen Vertrag vom 30. Dezember 1949 vorangegangen sind, ein Wettbewerbsverbot zwischen den Parteien mündlich vereinbart sei, richten sich gegen die tatsächliche Würdigung des Verhandlungs- und Beweisergebnisses durch das Berufungsgericht und können daher nicht Gegenstand einer Nachprüfung im Revisionsverfahren sein. Der Zeuge W. hatte nach seiner Aussage das, was er von

seinem Vater über das Wettbewerbsverbot gehört hatte, nicht wie die Revision vorträgt, als Privatmeinung seines Vaters, sondern als Inhalt der von den Parteien geführten Verhandlung bzw. der von ihnen getroffenen Vereinbarung erfahren. Jedenfalls hat das Berufungsgericht seine Aussage so verstanden und es ist kein Grund ersichtlich, weshalb es sie anders hätte verstehen müssen.

Aus der Aussage der Zeugin Josefine B., daß die Vertragsschließenden sich am Karfreitag 1949 über das Wettbewerbsverbot geeinigt hätten, konnte das Berufungsgericht, wie bereits dargelegt, - unter Berücksichtigung der sonstigen von ihm erörterten Umstände - ohne Rechtsirrtum und ohne Verstoß gegen die Denkgesetze folgern, daß die Parteien auch noch am 30. Dezember 1949 an dieser Vereinbarung festgehalten haben.

Diese Vereinbarung ist, wie erwähnt, nach der Annahme des Berufungsgerichts bei den Verhandlungen getroffen worden, die der Beurkundung des Erbauseinandersetzungsvertrages vorangegangen sind. Dieser Feststellung des Berufungsgerichts stand die Aussage des Notars Krapp, daß bei der Beurkundung selbst, am 30. Dezember 1949, von einem Wettbewerbsverbot nicht die Rede gewesen sei und daß auch der ihm vorgelegte Vertragsentwurf darüber nichts enthalten habe, nicht entgegen. Darüber, ob die Parteien vorher etwas über eine Konkurrenzklausel ausgemacht hätten, hat der Zeuge, wie er ausdrücklich erklärt hat, nichts bezeugen können. Auf all dies im Urteil noch ausdrücklich einzugehen, bestand für das Berufungsgericht keine Notwendigkeit. Daß es die Aussage des Notars

K. unter Verletzung des § 286 ZPO überhaupt unbeachtet gelassen habe, kann aus dem Umstand, daß es sie in den Urteilsgründen nicht ausdrücklich gewürdigt hat, nicht gefolgert werden (vgl BGHZ 3, 162 [175]).

Die nochmalige Vernehmung des Zeugen W. und die Anhörung des Angestellten G. hat das Berufungsgericht mit der Begründung abgelehnt, daß es auf die vom Beklagten behaupteten und in das Wissen dieser Personen gestellten Tatsachen für die Entscheidung nicht ankomme. Das ist rechtlich unangreifbar. Aus der Tatsache, daß der verstorbene Buchsachverständige W. dem Angestellten G. gegenüber von der Vereinbarung eines Konkurrenzverbots nicht gesprochen hat, und daß auch seine, W. Aufzeichnungen, darüber nichts enthalten, ergab sich in der Tat nicht der zwingende Schluß, daß W. gegenüber seinem Sohn, dem Zeugen Bernhard W. und in Anwesenheit der Zeugin Josefine B. die von diesen bekundeten Erklärungen, aus denen das Berufungsgericht die Vereinbarung des Wettbewerbsverbots gefolgert hat, nicht abgegeben habe.

Die vom Berufungsgericht festgestellte mündliche Vereinbarung des Wettbewerbsverbots trägt somit die Verurteilung des Beklagten. Ob auch schon eine Auslegung der Vertragsurkunde unter Berücksichtigung des aus den Umständen zu erschließenden wahren Parteiwillens zu der Annahme führen würde, daß das von der Klägerin behauptete Wettbewerbsverbot vereinbart sei, kann deshalb unerörtert bleiben, so daß es sich erübrigt, zu den von der Revision hierzu vorgebrachten Rügen Stellung zu nehmen.

Insoweit das angefochtene Urteil dem Beklagten auch untersagt, auf dem Nachlaßgrundstück durch dritte Personen eine Bauschreinerei eröffnen zu lassen, fehlt es nicht, wie die Revision meint, an einem Rechtsschutzinteresse der Klägerin für die von ihr beantragte Verurteilung des Beklagten.

Das Berufungsgericht hat dazu einwandfrei festgestellt, daß die Klägerin nach den Maßnahmen, die der Beklagte bereits zur Eröffnung einer neuen Bauschreinerei getroffen habe, besorgen müsse, daß er die Schreinerei unter dem Namen eines Dritten betreiben werde. Diese Besorgnis ist nicht, wie die Revision vorträgt, schon deshalb unbegründet, weil der Beklagte bisher nicht die Absicht geäußert hat, durch einen andern eine Bauschreinerei betreiben zu lassen.

Nach allem konnte die Revision keinen Erfolg haben. Ihre Kosten fallen gemäß § 97 Abs 1 ZPO dem Beklagten zur Last.

Schmidt Raske Johannsen Kregel Siemer