

I ZR 235/55

Verkündet
am 22. Sept. 1956
Grunau, Justizobersekr.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Adolf Z [REDACTED], D [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

— Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED],
[REDACTED] —

g e g e n

die Offene Handelsgesellschaft B [REDACTED] D [REDACTED],
Gr [REDACTED]straße [REDACTED], bestehend aus den Gesellschaftern
Kaufmann Dr. Herbert S [REDACTED], Kauffrau Ww. Paul T [REDACTED], Kaufmann
Waldemar H [REDACTED], sämtlich D [REDACTED], Gr [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

— Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED] —

u n d

- 1.) R [REDACTED]-Theater, Inhaber Heinz B. He [REDACTED],
D [REDACTED], G [REDACTED]-A [REDACTED]straße [REDACTED],
- 2.) A [REDACTED]-N [REDACTED]-Theater, Betriebskommanditgesell-
schaft, vertreten durch Walter und Alfred Ba [REDACTED]
in D [REDACTED], G [REDACTED]-A [REDACTED]straße [REDACTED],
- 3.) Ka [REDACTED]-Theater, Inhaber Kurt Go [REDACTED],
D [REDACTED], G [REDACTED]-A [REDACTED]straße [REDACTED],
- 4.) Al [REDACTED]-Theater, Inhaberin Kurt W [REDACTED] Kommandit-
gesellschaft, D [REDACTED], Fr [REDACTED]straße [REDACTED],
- 5.) Ka [REDACTED]-Theater GmbH, vertreten durch ihren
Geschäftsführer Nikolaus Re [REDACTED], D [REDACTED],
Kar [REDACTED],

Streitgehilfen,

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 22. September 1956

unter Mitwirkung der Bundesrichter
Dr. h.c. Wilde, Dr. Birnbach, Dr. Nastelski,
Dr. Weiß und Dr. Nörr

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das am
21. Dezember 1954 verkündete Urteil des 2. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

15

.. 2 -

Tatbestand:

Der Kläger ist Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft unter der Firma L [REDACTED], Z [REDACTED] & Co., D [REDACTED], K [REDACTED]allee [REDACTED], die dort ein Lichtspieltheater betreibt. Dieses Lichtspieltheater hat vor dem Kriege dem jetzigen Mitgesellschafter Moritz Le [REDACTED] gehört, der es jedoch infolge der gegen die Juden gerichteten Maßnahmen des nationalsozialistischen Regimes an seinen Angestellten Ne [REDACTED] veräußern mußte. Mit Ne [REDACTED] hat der Kläger nach dem Zusammenbruch am 31. Dezember 1945 einen Vertrag geschlossen, durch den das "gesamte Gesellschaftsvermögen einschließlich seiner Miet- und Pachtrechte am Grundstück und Gebäude" auf ihn übertragen und Ne [REDACTED] als stiller Gesellschafter in die neu gegründete Gesellschaft aufgenommen wurde. Der Kläger trat nach diesem Vertragsabschluß nach außen als Inhaber und Geschäftsführer des Filmtheaters auf. Das im Kriege stark beschädigte Theater, um dessen Wiederaufbau sich der Kläger nach dem Zusammenbruch bemüht hatte, wurde nach dem Einmarsch der alliierten Truppen gemäß Gesetz 52 der Militärregierung unter Treuhandverwaltung gestellt. Im Dezember 1946 wurde es zwecks Vorführung englischer Filme von der Besatzungsmacht beschlagnahmt. Von Februar 1950 ab wurde es teilweise für deutsche Besucher freigegeben und steht seit dem Jahre 1952 wieder der Benutzung des deutschen Publikums zur freien Verfügung.

Die Beklagte und die Streitgehilfen, die dem Rechtsstreit auf seiten der Beklagten beigetreten sind, betreiben ebenfalls Lichtspieltheater im Stadtkern D [REDACTED].

Seit Mitte 1949 erfolgten seitens der Militärbehörde und des Ordnungsamtes der Stadt D [REDACTED] verschiedentlich



Beanstandungen des Lichtspieltheaters "I [REDACTED]" wegen Nichterfüllung der Sicherheits-, insbesondere feuerpolizeilicher Vorschriften. Nachdem die ersten Beanstandungen bis Ende Oktober 1950 behoben worden waren, wurde im November 1950 auf Grund einer erneuten Besichtigung durch den englischen Garnisoningenieur festgestellt, daß weitere Instandsetzungsarbeiten notwendig seien. Der Kläger war zur Aufbringung der hierfür erforderlichen Kosten nicht in der Lage. Im Verlauf der nunmehr zwischen der englischen Militärregierung und der Stadt D [REDACTED] einsetzenden Verhandlungen, zu denen auch der Wirtschaftsverband der Filmtheater hinzugezogen wurde, erklärten sich die Beklagten und die Streitverkündeten bereit, die erforderlichen Reparaturkosten als verlorenen Zuschuß zu zahlen. Durch Schreiben des Senior Finance Officer vom 16. Februar 1951 bestätigte daraufhin die Militärregierung ihre schon kurze Zeit vorher gegebene mündliche Anordnung, nach der die Reparaturen durchgeführt werden sollten, unter der Voraussetzung, daß hierdurch keine Verpflichtungen für den Eigentümer entstünden. Der Kreisbeauftragte für gesperrtes Vermögen beauftragte einen Architekten mit der Durchführung der erforderlichen Instandsetzungsarbeiten und hob in seinem Auftragsschreiben hervor, daß sich die Besitzer der im einzelnen genannten Theater, zu denen auch das Burgtheater, also die Beklagte, gehörte, zur Übernahme der Kosten bereiterklärt hätten. Der Kläger widersprach unter Androhung von Schadensersatzansprüchen den Geldgebern gegenüber wegen der von ihnen zugesagten Zahlungen. Die Arbeiten wurden trotzdem auf Kosten der Beklagten und der Streitgehilfen durchgeführt.

Der Kläger hat geltend gemacht, das Vorgehen der Beklagten habe gegen die guten Sitten verstoßen. Ihm sei durch ihr Verhalten ein beträchtlicher Schaden entstanden,

15

zu dessen Ersatz die Beklagte gemäß §§ 823, 826 BGB, § 1 UnlWG verpflichtet sei. Diesen Schadensersatzanspruch, den der Kläger unstreitig im eigenen Namen geltend zu machen berechtigt ist, hat er in die offene Handelsgesellschaft I [REDACTED], Z [REDACTED] & Co. eingebracht.

Im einzelnen hat der Kläger zur Begründung vorgetragen, die Besatzungsmacht habe die "I [REDACTED]" wegen mangelnder Feuersicherheit freigeben und an ihrer Stelle ein anderes Filmtheater, und zwar in erster Linie das von der Beklagten betriebene B [REDACTED], beschlagnahmen wollen. Um eine solche Beschlagnahme abzuwenden, seien die Beklagte und die Streitgehilfen bereit gewesen, die Kosten in Höhe von 18 000 DM aufzubringen, mit denen der Umbau bezahlt worden sei. Das Verhalten der Beklagten habe die Folge gehabt, daß die Besatzungsmacht die Beschlagnahme zunächst nicht, wie beabsichtigt, aufgehoben habe und der Kläger dadurch für weitere 14 Monate gehindert worden sei, in größerem Umfange Vorstellungen für die deutsche Bevölkerung zu veranstalten. Hierdurch sei ihm ein Schaden von monatlich rund 2 800 DM entstanden.

Der Kläger hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 6 100 DM nebst 5 % Zinsen an ihn und den Kaufmann Ie [REDACTED] zu zahlen.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Sie hat bestritten, daß die Besatzungsmacht die Beschlagnahme der "I [REDACTED]" überhaupt habe aufheben wollen. Die Hingabe der 18 000 DM sei auch nicht freiwillig, sondern erst nach dem Fehlschlagen anderer Lösungsversuche auf die Aufforderung der Stadt D [REDACTED] hin erfolgt, die der Auffassung gewesen sei, daß die übrigen Kinobesitzer

aus kollegialen Gründen die "I [REDACTED]" wegen ihrer schlechten finanziellen Lage unterstützen sollten. Im übrigen seien auch die eingesetzten Treuhänder und der Kreisbeauftragte für gesperrtes Vermögen mit der Geldhergabe und dem Umbau des Kinos einverstanden gewesen. Schließlich sei dem Kläger ein Schaden überhaupt nicht entstanden.

Da der Kläger einen über den Klageantrag hinausgehenden Schaden behauptet hat, hat die Beklagte weiterhin Widerklage mit dem Antrag erhoben, festzustellen, daß dem Kläger auch über die Klageforderung hinaus Ansprüche nicht zustehen.

Der Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Landgericht hat nach einer Beweisaufnahme die Klage abgewiesen und auf die Widerklage festgestellt, daß dem Kläger auch über die im Klageantrag geltendgemachte Forderung hinaus Ansprüche gegen die Beklagte nicht zustehen. In der Berufungsinstantz hat der Kläger unter Beschränkung der Berufung auf einen Zahlungsantrag von 2 000 DM beantragt, die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages an die offene Handelsgesellschaft unter der Firma I [REDACTED] - [REDACTED], Z [REDACTED] & Co. zu verurteilen. Das Berufungsgericht hat nach weiterer Beweiserhebung die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision, die vom Berufungsgericht gemäß § 546 Abs 2 S 1 ZPO zugelassen worden ist, verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter, während die Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Das Berufungsgericht hat die rechtlichen Voraussetzungen des auf § 826 BGB, § 1 UnlWG gestützten Klageanspruchs im wesentlichen mit der Begründung geleugnet, die Militärregierung und ihr folgend die zuständigen Behörden der Verwaltung für gesperrte Vermögen bis herunter zum jeweiligen Treuhänder hätten die Geldhergabe durch die Beklagte und die Streitgehilfen sowie den Umbau des Kinos gebilligt und die Durchführung des gesamten Planes sowohl nach der finanziellen wie der bautechnischen Seite angeordnet. Die Zustimmung der nach dem Militärregierungsgesetz Nr 52 eingesetzten Treuhänder müsse der Kläger, so führt das Berufungsgericht aus, ebenso gegen sich gelten lassen wie jeder andere Vermögensinhaber, der an der Ausübung seiner Rechte durch einen Testamentsvollstrecker, einen Konkursverwalter u. ä. beeinträchtigt werde. Es könne dahingestellt bleiben, ob und welche Regreßansprüche dem Vermögensinhaber etwa gegen die Treuhänder zuständen. Jedenfalls könne unter den gegebenen Umständen von einer sittenwidrigen Handlungsweise der Beklagten nicht die Rede sein.

2. Der Revision ist zuzugeben, daß die Auffassung des Berufungsgerichts insoweit rechtlichen Bedenken unterliegt, als sie sich darauf stützt, der eingesetzte Treuhänder Lö und sein zeitweise bestellter Vertreter Hei hätten der Geldhergabe durch die Beklagte und die Streitverkündeten zugestimmt. Diese Zustimmung folgert das Berufungsgericht daraus, daß der englische Stadtkommandant Oberst Cogwill in der entscheidenden Sitzung vom 23. Januar 1951, bei der außer dem Genannten auch der Bezirksbeauftragte sowie der Kreisbeauftragte für gesperrte Vermögen zugegen gewesen

seien, die Annahme des Geldes und die Vornahme der Bauarbeiten verlangt habe und die Treuhänder LÖ● und Hei● Einwendungen hiergegen nicht erhoben hätten. Das Berufungsgericht verweist weiter darauf, daß die Treuhänder auch von dem in Bestätigung dieser Anweisung erteilten späteren Befehl des Senior Finance Officer der Finance (Property Control) Branch an den Landesbeauftragten, Amt für gesperrtes Vermögen vom 16. Februar 1951 unterrichtet worden seien. Einer ausdrücklichen Zustimmungserklärung der Treuhänder habe es, so führt das Berufungsgericht aus, bei dieser Sachlage und der Bindung der Treuhänder an die Weisungen der Militärregierung nicht bedurft.

Dem Berufungsgericht ist zwar darin zuzustimmen, daß für die Annahme einer Zustimmung nicht eine ausdrückliche Erklärung notwendig gewesen wäre, soweit sich aus den übrigen Umständen das Einverständnis der Treuhänder mit den getroffenen Maßnahmen ergeben haben würde. Für eine Würdigung des Verhaltens der Treuhänder in dieser Richtung wäre aber nur dann Raum gewesen, wenn den Treuhändern tatsächlich ein Entscheidungsrecht zugestanden hätte und sie von diesem Recht hätten Gebrauch machen können. Das nimmt aber das Berufungsgericht ersichtlich selbst nicht an. Denn es führt zutreffend aus, daß die Treuhänder gemäß Art III MRG Nr 52 an die Weisungen der Militärregierung gebunden gewesen seien und man sie als "Befehlsempfänger" der Militärregierung bezeichnen könne. War ihre Rechtsstellung aber in dieser Weise beschränkt, so kann die bloße Tatsache, daß von den Treuhändern kein ausdrücklicher Widerspruch erfolgt ist oder sie nicht in irgendeiner erkennbaren Form ihre Mißbilligung zum Ausdruck gebracht haben, niemals genügen, um in diesem negativen Verhalten eine positive

Zustimmung mit allen Folgen, die das Berufungsgericht hieraus ziehen will, zu erblicken. Haben die Treuhänder im Hinblick auf ihre Rechtsstellung einen eigenen Willensentschluß gegenüber den Anweisungen der Militärregierung gar nicht fassen können, so konnte sich die Frage ihrer Zustimmung oder Ablehnung, die beide rechtlich ohne jede Bedeutung gewesen wären, überhaupt nicht stellen. Ist hiernach der Ausgangspunkt dieser Erwägungen des Berufungsgerichts verfehlt, so bedarf es eines Eingehens auf die übrigen Angriffe der Revision im Hinblick auf die vom Berufungsgericht angenommene Rechtsstellung der Treuhänder Löwe und Heinze nicht mehr.

3. Indessen ist der weiteren, die Entscheidung des Berufungsgerichts allein tragenden Begründung zuzustimmen, daß die Haltung, welche die Militärregierung und die zuständigen deutschen Aufsichts- und Verwaltungsbehörden bei den Verhandlungen wegen der Hergabe des Geldes durch die Beklagte eingenommen haben, die Annahme eines sittenwidrigen Verhaltens der Beklagten im Sinne des § 826 BGB ausschließt.

Ein Verstoß gegen die guten Sitten (§ 826 BGB) würde nur dann vorliegen können, wenn das Handeln der Beklagten das Anstandsgefühl aller gerecht und billig Denkenden verletzen würde. Von dem Gesetz werden diejenigen Rechtshandlungen mißbilligt, denen das Rechts- und Sittlichkeitsbewußtsein des Volkes entgegensteht. Die Verfolgung eigener Interessen verstößt in der Regel noch nicht deswegen gegen die guten Sitten, weil sie anderen einen Schaden zufügt (RGZ 138, 373 [376], BGH vom 31. März 1954 - VI ZR 138/52 - L-M § 826 BGB [Gc] Nr 2). Es besteht auch nicht schlechthin

eine sittliche Verpflichtung, bei der Ausübung eines Rechts das eigene berechnigte Interesse dem Interesse eines andern nachzusetzen (RGZ 138 aaO). Vielmehr bedarf es in jedem Fall einer Berücksichtigung der Gesamtumstände, um eine gerechte Beurteilung der Frage zu erzielen, ob das Verhalten einer Partei, gemessen an dem Anstandsgefühl eines gerecht Denkenden, als Sittenverstoß anzusehen ist.

Prüft man unter diesem Blickpunkt den vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt, so kann entgegen der Auffassung der Revision ein sittenwidriges und zum Schadenersatz verpflichtendes Verhalten der Beklagten nicht angenommen werden.

Die Revision glaubt, den Verstoß der Beklagten gegen die guten Sitten darin sehen zu sollen, daß sie durch die Hergabe der Gelder den Betrieb der "I[REDACTED]" für den weiteren Zugriff der Besatzungsmacht geeignet gemacht und die Militärregierung auf den Konkurrenzbetrieb hingelenkt habe. In dieser Weise habe, so führt die Revision aus, die Entschließung des Trägers der Hoheitsgewalt nicht beeinflußt werden dürfen. Die Beklagte habe durch ihre Handlungsweise die starke Stellung der Besatzungsmacht mißbraucht, um in ihrem eigenen Interesse den Widerspruch des Klägers gegen die Arbeiten in seinem Theater unwirksam zu machen. Die Herbeiführung und Ausnutzung der Zwangslage des Klägers sei gerade der vom Berufungsgericht übersehene Vorwurf, der gegen die Beklagte erhoben werde. Wenn die Revision meint, das Berufungsgericht sei unter diesen Umständen bei Würdigung des Sachverhalts von unzutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen, so kann ihr darin nicht gefolgt werden.

Aus den von den Vorinstanzen beigezogenen Akten des Besatzungsamts der Stadt D[REDACTED] ergibt sich zwar, daß der Wirtschaftsverband der Filmtheater Nordrhein-Westfalen als Vertreter der Theaterbesitzer bereits am 3. Januar 1951 an die Militärregierung ein Schreiben gerichtet hat, in dem gebeten wird, im Einvernehmen mit der Stadtverwaltung Erwägungen anzustellen, "ob und in welcher Weise unter Vermeidung der Beschlagnahme eines anderen Filmtheaters den Wünschen der Besatzungsmacht auf Zurverfügungstellung einer technisch und ausstattungsmäßig einwandfreien Filmvorführungsstätte entsprochen werden kann." Auch ergibt sich aus einem Schreiben des Oberstadtdirektors vom gleichen Tage, daß dieser dem Stadtkommandanten mitgeteilt hat, er habe von den Bemühungen des genannten Wirtschaftsverbandes erfahren, von privater Seite die erforderlichen Mittel für die Instandsetzungsarbeiten der "L[REDACTED]" aufzubringen. Zeigen diese Schreiben mithin, daß sich der Wirtschaftsverband der Filmtheaterbesitzer durch Vorstellungen bei der Militärregierung darum bemüht hat, die Beschlagnahme eines anderen Filmtheaters zu verhindern und gegebenenfalls für die Aufbringung der für die Instandsetzung nötigen Gelder zu sorgen, so kann daraus entgegen der Auffassung der Revision selbst dann noch nicht auf ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten geschlossen werden, wenn diese als die eigentlich treibende Kraft der von dem Wirtschaftsverband unternommenen Schritte angesehen werden müßte. Der Maßstab für die Beurteilung, was die guten Sitten erlauben oder verwerfen, ist zwar ein allgemeiner und objektiver. Es kann aber im Einzelfall sehr wohl darauf ankommen, ob der Täter die Handlung in der Lage, in der er sich befand, als gerechtfertigt ansehen

durfte (RG JW 1912, 292; RGZ 123, 271 [278 ff]). Kann eine Partei bei gewissenhafter Prüfung aller Umstände der Überzeugung sein, sie habe so handeln dürfen, wie sie gehandelt hat, so kann auch von einer gegenständlichen Verwirklichung des Tatbestandes des § 826 BGB nicht die Rede sein (RGZ 123, 271 [279]). Diese Voraussetzungen sind aber nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts für den vorliegenden Sachverhalt gegeben.

Bereits das Landgericht hat auf die von ihm als glaubwürdig bezeichnete Aussage des Zeugen Sch[REDACTED] verwiesen, wonach der britische Oberst C[REDACTED] bei einer Besprechung, an der der Mitgesellschafter der Beklagten Dr. Sa[REDACTED] teilgenommen hat, erklärt hat, daß es nicht mehr als anständig sei, wenn die andern Lichtspieltheaterbesitzer der "I[REDACTED]", die sich in einer finanziell schlechten Lage befinde, helfen und die Kosten für die Instandsetzung des Kinos aufbringen würden. Es hat weiterhin der Aussage des Zeugen F[REDACTED] entnommen, daß auch der Oberstadtdirektor in der Besprechung die Frage aufgeworfen habe, ob nicht die interessierten Herren in der Lage seien, ihrerseits die erforderlichen Kosten, zu deren Aufbringung der Stadt keine Mittel zur Verfügung ständen, zu übernehmen. Mit diesen Teilen der genannten Zeugenaussagen hat sich das Berufungsgericht zwar nicht im einzelnen auseinandergesetzt. Es hat indessen ausdrücklich auf die Billigung der Militärregierung und der zuständigen Behörden der Verwaltung verwiesen. Auch ist das Berufungsgericht dem vom Landgericht auf Grund der Zeugenaussagen eingenommenen Standpunkt, es könne im Hinblick auf die von der Militärregierung und dem Oberstadtdirektor

gegebene Anregung, die erforderlichen Gelder zur Verfügung zu stellen, von einer sittenwidrigen Handlungsweise der Beklagten nicht gesprochen werden, beigetreten, wobei es nur die Einschränkung hinzugefügt hat, daß der maßgebliche rechtliche Gesichtspunkt die aus der Anregung folgende Einwilligung darstelle. Aus dem Zusammenhang der Gründe ist mithin zweifelsfrei zu entnehmen, daß auch das Berufungsgericht die Auffassung vertreten hat, daß die Militärregierung sowie insbesondere auch der Vertreter der Stadtverwaltung die Beklagte aufgefordert haben, die erforderlichen Gelder zur Verfügung zu stellen, also auch von sich aus die Haltung der Beklagten veranlaßt und ihr damit ihre Zustimmung gegeben haben.

Bei der erforderlichen Berücksichtigung der Gesamtumstände ist das Berufungsgericht weiterhin zutreffend auf das Verhalten des Kreisbeauftragten für gesperrtes Vermögen Sch[REDACTED], also der zuständigen Aufsichtsbehörde der eingesetzten Treuhänder, eingegangen. Aus der Aussage dieses Zeugen hat das Berufungsgericht entnommen, daß er zwar in der Sitzung vom 23. Januar 1951 in Gegenwart des Gesellschafters der Beklagten, Dr. Sa[REDACTED], es mit Rücksicht auf die bereits gefährdete finanzielle Lage der "I[REDACTED]" abgelehnt habe, ein Darlehen entgegenzunehmen, jedoch bereit gewesen sei, die erforderlichen Gelder für die Reparaturen als verlorenen Zuschuß zu erhalten. Ob dieses Verhalten den offenbar vom Berufungsgericht gezogenen Schluß rechtfertigt, auch die Aufsichtsbehörde habe damit ihre "Zustimmung" in dem Sinn gegeben, daß sie auch die Geldhergabe von sich aus gebilligt habe, kann dahingestellt bleiben. Selbst wenn sich, wie die Revision meint, auch die Aufsichtsbehörde nur dem Wunsche der Militärregierung gefügt haben würde, ohne eine eigene Stellungnahme zum Aus-

druck zu bringen, so war doch jedenfalls aus der Ablehnung des von der Beklagten zunächst nur angebotenen Darlehens ersichtlich, daß sich die Aufsichtsbehörde keineswegs schlechthin mit allen in Erwägung gezogenen Maßnahmen einverstanden erklärte. Unter diesen Umständen konnte und durfte aber auch die Beklagte folgern, daß seitens der zuständigen deutschen Behörden jedenfalls eine verwerfliche Schädigung der Belange der "L [REDACTED]" in der Geldhergabe nicht erblickt wurde. Berücksichtigt man darüber hinaus, daß ausweislich der Akten des Besatzungsamts seitens der Stadt D [REDACTED] schon vorher alle erdenklichen Versuche unternommen worden waren, um durch die Hingabe eines Darlehens seitens der Sparkasse (Bl 9 bis 11 d.A. OStd 1775/50) oder durch die Ermäßigung der Vergnügungssteuer (Bl 31 aa0) die "L [REDACTED]" als Filmtheater für die englische Militärregierung zu erhalten, mithin die Stadt ersichtlich auch ein eigenes öffentliches Interesse daran hatte, kein anderes Theater von der Militärregierung beschlagnahmen zu lassen, was sich im übrigen auch aus dem Schreiben des Besatzungsamts vom 29. Dezember 1950 (Bl 8 aa0) ergibt, so kann bei Würdigung aller dieser Umstände ein Rechtsirrtum des Berufungsgerichts in der Beurteilung des Verhaltens der Beklagten nicht erblickt werden. Nachdem sich die genannten Aufsichts- und Stadtbehörden für die Annahme des Geldes ausgesprochen, jedenfalls aber zu erkennen gegeben hatten, daß sie eine mißbilligenswerte Schädigung des Klägers in der Geldhingabe nicht erblickten, und die Beklagte darüber hinaus ausdrücklich auf ihre moralische Verpflichtung, die Hilfe zu leisten, seitens der Militärregierung wie auch seitens der Stadtverwaltung hingewiesen worden war, kann ihr nicht der Vorwurf gemacht werden, sie habe sich eines Sittenverstoßes dadurch schuldig gemacht, daß sie trotz

allem die Hingabe der Gelder nicht verweigert habe. Auf die Frage, ob ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten schon deswegen verneint werden müßte, weil die zuständige englische Property Control Behörde die Anweisung zur Ausführung der Arbeiten erteilt hat, braucht nach alledem nicht mehr eingegangen zu werden. Auch ist es unerheblich, daß der Kläger selbst der Geldhingabe widersprochen hat. Unter den dargelegten Umständen kann jedenfalls der Auffassung des Berufungsgerichts nicht entgegengetreten werden, daß sich die Beklagte bei der Verfolgung ihrer Interessen keines Mittels bedient habe, das gegen das Anstandsgefühl aller gerecht und billig Denkenden verstoßen habe.

4. In der mündlichen Verhandlung hat die Revision noch geltend gemacht, die Beklagte habe Bauarbeiten ausführen lassen, durch die sie schuldhaft das Eigentum des Klägers verletzt habe. Die schriftliche Revisionsbegründung, die allein auf Verletzung des § 1 UnlWG, § 286 ZPO gestützt ist, hat auf die angeblich mangelhaften Bauarbeiten nur unter dem Gesichtspunkt hingewiesen, daß die Beklagte auf diese Weise die weitere Ausschaltung des Theaters des Klägers erzielt hätte. Es wird nicht ganz klar, was die mündliche Revisionsbegründung mit ihrem Vorbringen hat sagen wollen. Selbst wenn es sich bei diesem Vortrag nicht um eine gemäß § 554 Abs 6 ZPO unzulässige Geltendmachung neuer Revisionsgründe handeln würde, wäre der Angriff der Revision schon deswegen unbegründet, weil der Vortrag des Klägers hinsichtlich der Mängel der ausgeführten Arbeiten in den Tatsacheninstanzen ausschließlich dazu hatte dienen sollen, die Höhe des eingetretenen Schadens zu substantiieren. Das ergibt sich eindeutig aus der Berufungsbegründung, in der der Kläger in Übereinstimmung mit seinem erstinstanzlichen Vortrag einen Verstoß der Beklagten gegen § 1 UnlWG,

§ 826 BGB gerügt und sich auf § 17 unter III nur hinsichtlich der Höhe des Schadens darauf berufen hatte, er habe alle von der Beklagten finanzierten Einbauten wieder herausreißen lassen müssen. Da das Berufungsgericht die Rechtsgrundlage für die erhobenen Klageansprüche verneint hat, hatte es keine Veranlassung, auf die nur für die Höhe des Schadens vorgetragenen Umstände einzugehen.

II. Ob der Beklagten ein Wettbewerbsverstoß (§ 1 UnlWG) zur Last fällt, braucht hiernach nicht mehr geprüft zu werden. Die Begriffe der "guten Sitten" im Sinne des § 1 UnlWG und des § 826 BGB decken sich zwar insoweit nicht, als es für die Beurteilung eines wettbewerbswidrigen Verhaltens in der Regel auf das Anstandsgefühl des verständigen Durchschnittsgewerbetreibenden ankommt. Für den vorliegenden Sachverhalt kommt jedoch dem § 1 UnlWG keine weitergehende Bedeutung zu, da die Beurteilung des Verhaltens der Beklagten durch den "Durchschnittsgewerbetreibenden" keine andere sein kann als die Auffassung des im Sinne des § 826 BGB maßgeblichen "billig und gerecht Denkenden". Dem Berufungsgericht ist daher auch darin beizutreten, daß dem Kläger ein wettbewerbsrechtlicher Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte nicht zusteht.

III. Soweit die Revision schließlich den Standpunkt vertritt, die Vereinbarung der Düsseldorfer Filmtheater zur Aufbringung der Gelder habe die Ausschaltung des Klägers aus dem Wettbewerb der örtlichen Filmtheater bezweckt und stelle sich daher als ein Verstoß gegen die Dekartellierungsverordnung (Verordnung Nr 78 der britischen Militärregierung) dar, so kann ihr gleichfalls nicht gefolgt werden. Die Hingabe der Gelder sollte nach dem eigenen Vortrag

des Klägers nur dazu dienen, eine etwaige Beschlagnahme der der Beklagten oder den Streitgehilfen gehörigen Filmtheater bei einer Freigabe der "I [REDACTED]" durch die Militärregierung zu verhindern. Verfolgte sie aber diesen Zweck, so konnte sie eine Beschränkung des Wettbewerbs im Sinne der Dekartellierungsverordnung nicht beabsichtigen. Eine solche Beschränkung wäre schon deswegen gar nicht möglich gewesen, weil die Bereitstellung der erforderlichen Gelder nur verhindern konnte, daß das Theater der Beklagten oder eines anderen Streitgehilfen gegebenenfalls an die Stelle der bisher beschlagnahmten "I [REDACTED]" trat. Es bestand also nur die Möglichkeit, einen Wechsel der Beschlagnahme zu vermeiden. Die Zahl der Wettbewerber konnte indessen durch die beanstandeten Abmachungen der Beklagten und der Streitgehilfen niemals beschränkt werden. Im übrigen aber hatte sich nach dem oben Gesagten die Militärregierung selbst dafür eingesetzt, daß die Beklagte und die Streitgehilfen die Gelder zur Verfügung stellten, um die notwendigen Arbeiten durchführen zu können. Vertrat aber die Militärregierung selbst den Standpunkt, daß das Verhalten der Beklagten zur Förderung der von ihr verfolgten Ziele erforderlich sei, so folgt bereits aus der Bestimmung des Art III BrMilRegVO Nr 78, daß sich die Beklagte keines Verstoßes gegen diese Verordnung schuldig gemacht haben kann.

Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge
aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Wilde

Birnbach

Nastelski

Weiß

Nörr