

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 90/78

URTEIL

Verkündet am
26. Oktober 1979
Zug,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des unter der Firma F-S handelnden Foto-Kaufmanns
Helmut B, M, E,

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Firma E GmbH & Co. KG, vertreten durch die
persönlich haftende Gesellschafterin, die Firma E
GmbH, diese vertreten durch ihre Geschäftsführer Dr. G
und S, E, B 1,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

f

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr.v. Gamm und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Zülch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 10. Februar 1978 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagten ist durch Urteil des Landgerichts unter Androhung von Ordnungsmitteln untersagt worden,

1. zu Wettbewerbszwecken für ihre Einzelhandelsfilialen und den Versandhandel anzukündigen:

"Und jetzt neu im Sortiment:

E[REDACTED] Super 110 Pocket-Camera-Set und
4-fach Blitzwürfel mit Dreh-Automatik
nur 39,50 *

Foto-Album, 20 Seiten mit Selbsthaft-Folie
nur 6,95 *

*Auch ohne Kaffee so preiswert",

sofern diese Ankündigung in der Form wie aus der Anlage W 1 der Klageschrift (HÖR ZU Nr. 23/76, Seite 16/17) ersichtlich erfolgt;

2. die, wie unter Ziffer 1 beschrieben, angekündigten Verkäufe durchzuführen.

In der Berufungsinstanz hat der Kläger zunächst den Klageantrag zu 1 und später auch den Klageantrag zu 2 für erledigt erklärt. Die Beklagte hat diesen Erledigungserklärungen widersprochen.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Den Entscheidungsgründen dieses Urteils - einen Tatbestand enthält es nicht - ist zu entnehmen, daß das Berufungsgericht der Auffassung ist, beide Anträge seien von Anfang an unzulässig gewesen; deshalb habe dem Begehren des Klägers, die Erledigung der Hauptsache durch Urteil festzustellen, nicht stattgegeben werden können, sondern die Klage abgewiesen werden müssen. Dabei nimmt das Berufungsgericht an, für den Klageantrag zu 1 fehle es am Rechtsschutzbedürfnis, weil die Beklagte im Verfahren über den Erlaß einer einstweiligen Verfügung einen wörtlich gleichlautenden Antrag des Klägers anerkannt habe und dort ein entsprechendes Anerkenntnisurteil gegen sie ergangen sei. Dieses Anerkenntnis sei als ein endgültiges anzusehen und nicht auf das Verfügungsverfahren beschränkt gewesen. Das Verhalten der Beklagten im vorliegenden Hauptsacheverfahren bedeute keine eindeutige Ablehnung dieser Anerkenntniswirkung. Zweifel, die in dieser Hinsicht bestanden haben könnten, gingen zu Lasten des Klägers. Er habe vor Stellung des neuen Klageantrages zu 1 - im Anschluß an eine Antragsänderung im Verfügungsverfahren und das dort erklärte Anerkenntnis der Beklagten - auf eine entsprechende Klarstellung dringen



g

müssen. Hinsichtlich des Antrages zu 2 führt das Berufungsgericht aus, der Kläger müsse sich entgegenhalten lassen, daß er diesen Antrag im Verfügungsverfahren "mit Rücksicht auf das soeben abgegebene Anerkenntnis und wegen des zeitlichen Abstandes zu der angegriffenen Werbemaßnahme" für in der Hauptsache erledigt erklärt habe. Hieraus ergebe sich, daß der Kläger bereits vor Stellung dieses Antrages im Hauptverfahren insoweit selbst keine Gefahr mehr gesehen habe.

Die Revision greift diese Ausführungen mit mehreren Rügen an. Dabei beanstandet sie insbesondere, das Berufungsgericht habe bei der Prüfung der Frage, ob sich das Anerkenntnis der Beklagten im Verfügungsverfahren auch auf das Hauptsacheverfahren erstreckt habe, das eigene Vorbringen der Beklagten im Hauptsacheverfahren nicht ausreichend berücksichtigt und auch einen Beweisantrag übergangen, der die Frage betrifft, wie sich der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten im Termin vor dem Landgericht am 20. Dezember 1976 auf die geänderten Anträge und eine vom Kläger erstrebte Klarstellung eingelassen hat.

Entscheidungsgründe

Das angefochtene Urteil unterliegt schon deshalb der Aufhebung, weil es keinen Tatbestand enthält. Dieser ist für Berufungsurteile, gegen die Revision stattfindet, nach § 543 Abs. 2 ZPO in der Fassung der Vereinfachungsnovelle vom 3. Dezember 1976 (BGBl I, 3281, 3290) weiterhin erforderlich, wie der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in seinem Urteil vom 30. Januar 1979 (VI ZR 154/78 = BGHZ 73, 248 = NJW 1979, 927) näher ausgeführt hat. Danach verfällt ein Urteil des Oberlandesgerichts, das keinen Tatbestand enthält, grundsätzlich der Aufhebung durch das Revisionsgericht. Hierzu bedarf es keiner Verfahrensrüge. Das Fehlen des Tatbestandes ist

ein von Amts wegen zu beachtender Mangel des angefochtenen Urteils.

Das vorliegende Berufungsurteil ist mit der Revision anfechtbar, da der Wert der Beschwer den Betrag von 40.000,-- DM übersteigt (§ 546 Abs. 1 ZPO). Zwar bemißt sich die Beschwer des Klägers, der erreichen will, daß seine Anträge für erledigt erklärt und der Beklagten die Kosten des Verfahrens auferlegt werden, nur nach dem Kosteninteresse (vgl. BGH NJW 1969, 1173). Dieses übersteigt aber ebenfalls den Betrag von 40.000,-- DM, wie das Berufungsgericht in seinem ergänzenden Beschluß vom 28. Oktober 1978 klargestellt hat.

Auf die Frage einzugehen, ob und unter welchen Voraussetzungen das Fehlen eines Urteilstatbestandes ausnahmsweise nicht zur Aufhebung des Berufungsurteils zu führen braucht, besteht kein Anlaß. Der Fall liegt weder so, daß die Parteien lediglich um eine Rechtsfrage streiten, deren Beantwortung die Feststellung eines konkreten Sachverhalts nicht voraussetzt (vgl. BGHZ aaO), noch läßt sich den Entscheidungsgründen mit hinreichender Sicherheit entnehmen, von welchem Sach- und Streitstand das Berufungsgericht ausgeht (vgl. BAG NJW 1970, 1812, 1813).

Das angefochtene Urteil war somit aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen.

Das Berufungsgericht wird bei der von ihm zu treffenden Kostenentscheidung die Anwendung des § 8 GKG in Betracht zu ziehen haben.

v. Gamm

Alff

Merkel

Schönberg

Zülch