

V e r k ü n d e t

laut Protokoll am 21. Juni 1960
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2229 003

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

In dem Rechtsstreit

1. des Bäckermeisters Heinrich H. [REDACTED] in F. [REDACTED] Nr. [REDACTED],
 2. seiner Ehefrau Frieda H. [REDACTED] geb. W. [REDACTED], ebenda,
- Kläger, Berufungsbeklagte und Revisionskläger,
- Prozesbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Hauseigentümer Karl B. [REDACTED] in F. [REDACTED] Nr. [REDACTED],
 2. seine Ehefrau Hedwig B. [REDACTED] geb. S. [REDACTED], ebenda,
- Beklagten, Berufungskläger und Revisionsbeklagten,
- Prozesbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 21. Juni 1960 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm und der Bundesrichter Dr. Spieler, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 12. Mai 1959 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens fallen den Klägern zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten sind Eigentümer eines Hausgrundstückes in F [REDACTED]. Darin befinden sich eine Gastwirtschaft, eine Bäckerei und ein von ihrer Tochter betriebenes Einzelhandelsgeschäft. Pächter der Gastwirtschaft und der Bäckerei sind die Kläger, denen beide Betriebe durch Vertrag vom 6. Oktober 1954 verpachtet worden sind. Nach § 1 dieses Vertrages umfaßt die Pachtung auch Wohn- und Schlafräume. Mitverpachtet wurde (Abs. 2 § 1) das vorhandene große und zum Teil kleine Inventar, worüber ein Verzeichnis angefertigt wurde, jedoch waren die Kläger verpflichtet (Abs. 3), die Bäckereimaschinen käuflich zu übernehmen. Der Pachtbeginn wurde auf den 1. November 1954, die Pachtdauer auf zehn Jahre mit Verlängerungsklausel festgesetzt (§ 3). Es wurde für beide Betriebe ein Pachtzins von zusammen 175 DM monatlich vereinbart, der sich ab 1. April 1955 auf 200 DM erhöhte. Die Kläger verpflichteten sich (§ 16), nach Ablauf des Vertrages innerhalb von zehn Jahren in F [REDACTED] keine Bäckerei zu eröffnen.

Bei den Verhandlungen über diesen Vertragsabschluß wurde auch über das Einzelhandelsgeschäft gesprochen und als in Betracht kommender Pachtzins für alle drei Gewerbebetriebe, einschließlich der Wohnräume, eine Vergütung von insgesamt 300 DM genannt. Vereinbart wurde im § 15 des Vertrages folgendes:

" Die Verpächter (Beklagten) verpflichten sich, das Einzelhandelsgeschäft zum 1. April 1957 an die Pächter (Kläger) zu verpachten. Der Pachtpreis wird in einem besonderen Verträge festgelegt" .

Mit Schreiben vom 22. März 1957 forderten die Kläger die Beklagten unter Bezugnahme auf diese Bestimmung auf,

mit ihnen einen Pachtvertrag über das Einzelhandelsgeschäft so rechtzeitig abzuschließen, daß sie noch am 1. April 1957 in den Laden einziehen könnten. Die Beklagten antworteten unter dem 26. März 1957, sie seien bereit, den § 15 des Vertrages vom 6. Oktober 1954 zu erfüllen, wenn die Kläger bis zum 1. April 1957 den Besitz der behördlichen Genehmigung, ein Lebensmitteleinzelhandelsgeschäft mit vollem Sortiment zu betreiben, nachweisen und auch die erforderlichen Genehmigungen der Gesundheits- und der Gewerbezulassungsbehörde zum Milchhandel beibrächten. Falls der Nachweis nicht bis zum 1. April 1957 erbracht sei, hielten sie sich an den Vertrag nicht mehr gebunden. Als Pachtzins wurden monatlich 400 DM - allein für das Lebensmittelgeschäft mit dazugehörenden Lagerräumen - gefordert. Die Kläger ließen dieses Schreiben durch ihren Prozeßbevollmächtigten am 29. März 1957 dahin beantworten, die Beklagten hätten sich zur bedingungslosen Verpachtung des Einzelhandelsgeschäftes zum 1. April 1957 verpflichtet, gleichzeitig forderten sie dieselben auf, ihnen das Geschäft zu diesem Tage zur Verfügung zu stellen, und boten eine Pacht von 100 DM monatlich, erklärten sich jedoch bereit, im Falle einer anderweitigen gerichtlichen Pachtzinsfestsetzung den Unterschiedsbetrag nachzuzahlen. Mit Schreiben ihres Prozeßbevollmächtigten vom 1. April 1957 lehnten die Beklagten den Abschluß eines Pachtvertrages mit den Klägern mit der Begründung ab, es fehle auch an einem rechtswirksamer Vorvertrag, insbesondere weil eine Einigung über die Höhe des Pachtzinses nicht erfolgt sei.

Im Rechtsstreit haben die Kläger in erster Reihe die Auffassung vertreten, es sei schon ein Pachtvertrag zustande gekommen, hilfsweise es handele sich bei § 15 des Vertrages um einen Vorvertrag über das Einzelhandelsgeschäft. Als angemessen haben sie einen Pachtzins von 120 DM monatlich angeboten. Im ersten Rechtszuge haben sie Verurteilung der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Beklagten zur Herausgabe der Räume des Einzelhandelsgeschäftes an sie und zum Abschluß einer schriftlichen Pachtzinsvereinbarung mit einem monatlichen Pachtzins von 120 DM begehrt, hilfsweise haben sie Verurteilung der Beklagten beantragt, mit ihnen einen schriftlichen Pachtvertrag über eine Pachtzeit bis zum 1. November 1964 und einem im voraus bis zum 10. eines jeden Monats zu zahlenden Pachtzins von 120 DM monatlich abzuschließen, und ferner Feststellung, daß die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, ihnen den Schaden zu ersetzen, den sie dadurch erleiden, daß sie in der Zeit vom 1. April 1957 bis zur Übergabe des Geschäftes aus diesem keinen Gewinn erzielen können.

Das Landgericht hat unter Abweisung der Klage im übrigen die Beklagten verurteilt, das Angebot der Kläger anzunehmen, ihnen das im Hause F. Nr. betriebene Einzelhandelsgeschäft für die Zeit bis zum 1. November 1964 zum monatlichen Pachtzins von 120 DM, fällig am 10. jeden Monats, zu verpachten. Nur die Beklagten haben Berufung eingelegt mit dem Ziele vollständiger Klagabweisung. Sie haben insbesondere geltend gemacht, es fehle an einer Einigung über die Höhe des Pachtzinses, aber auch über die Pachtdauer und über die Übernahme von Inventar und Warenlager, sowie über eine Konkurrenzklausel. Sie meinen, deshalb sei auch ein wirksamer Vorvertrag nicht zustande gekommen. Sollte er aber wirksam sein, dann müsse er auch eine Konkurrenzklausel und die Inventarübernahme versehen.

Die Kläger haben Zurückweisung der Berufung, hilfsweise mit der Maßgabe beantragt, daß der Urteilsausspruch dahin geändert wird, daß ein Pachtzins bis zu monatlich 160 DM festgesetzt wird. Ihre Anträge haben sie - laut Tatbestand des Berufungsurteils - dahin erläutert, sie wollten lediglich die zu dem Einzelhandelsgeschäft gehörenden Räume ohne Inventar übertragen erhalten, sie seien nicht bereit, einen

höheren Pachtzins als 160 DM zu zahlen und lehnten die Vereinbarung einer Konkurrenzklausel ab.

Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, erstreben die Kläger Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil mit der Maßgabe, daß im Pachtvertrag ein Zins von monatlich 160 DM - berechnet ohne Inventar - zuzüglich eines in das Ermessen des Gerichts zu stellenden Betrages für das von den Klägern zu übernehmende Inventar festgesetzt wird, hilfsweise Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Entscheidungsgründe:

Die Revision kann keinen Erfolg haben.

A.

Das Berufungsgericht erblickt in Übereinstimmung mit dem Landgericht in dem § 15 des Vertrages vom 6. Oktober 1954 noch keinen Pachtvertrag über das Einzelhandelsgeschäft, wohl aber einen verbindlichen Vorvertrag zum Abschluß eines Pachtvertrages über dieses Geschäft. Dazu führt es aus, dem Vorvertrage fehle es nicht an der genügenden Bestimmtheit. Den Umständen entnimmt es, auf den noch abzuschließenden Pachtvertrag über das Einzelhandelsgeschäft hätten nach dem Willen der Parteien die Bestimmungen des Vertrages vom 6. Oktober 1954 ergänzend entsprechend Anwendung finden sollen. Das gilt nach seiner Auffassung insbesondere für die Vertragsdauer (bis zum 1. November 1964). Es stellt fest, auch über den Pachtgegenstand habe zwischen den Parteien bereits

zur Zeit des Abschlusses des alten Vertrages Klarheit bestanden. Die Räume, in denen das Einzelhandelsgeschäft betrieben wurde, Ladenraum, ein kleines Büro und ein Lagerraum als Nebenräume, seien den Parteien bekannt gewesen; sie wären sich aber auch darüber einig gewesen, das Inventar habe, soweit die Beklagten darüber hätten verfügen können, mitverpachtet werden sollen. Das Warenlager schaltet das Berufungsgericht als vom Vorvertrage nicht umfaßt aus. Dagegen ist nach seiner Auslegung die Konkurrenzklausel des § 16 des Vertrages vom 6. Oktober 1954, obwohl dort ausdrücklich nur von der Bäckerei gesprochen wird, auch Gegenstand des Vorvertrages hinsichtlich des Einzelhandelsgeschäftes geworden. Schließlich hält es auch eine bindende Vereinbarung über den Pachtzins deshalb für gegeben, weil dieser bestimmbar sei. Es geht dabei davon aus, die Beklagten hätten als Gläubiger im Falle der Nichteinigung bestimmen müssen, wie hoch der Pachtzins sein solle. Es hält jedoch deren Verlangen auf Zahlung eines Pachtzinses von 400 DM auf Grund des im Berufungsverfahren erstatteten Sachverständigengutachtens für unbillig.

Abschließend kommt es zu dem Ergebnis, die Kläger hätten einen Anspruch auf Abschluß eines Pachtvertrages über das Einzelhandelsgeschäft, bei dem das Inventar, über das die Beklagten verfügen können, mitzuverpachten sei, bei dem ferner eine Konkurrenzklausel aufzunehmen und der Pachtzins nach billigem Ermessen festzusetzen sei.

Trotzdem weist es die Klage mit der Begründung ab, sie könne nach dem prozessualen Begehren der Kläger keinen Erfolg haben. Dazu verweist es darauf, diese hätten nach ihrer ausdrücklichen Erklärung den Abschluß des Pachtvertrages über das Einzelhandelsgeschäft dahin verlangt, daß das Inventar nicht mitverpachtet und daß eine Konkurrenzklausel in ihn nicht aufgenommen werde. Auf einen Vertrag, der die

genannten Bedingungen nicht mitenthalte, hätten die Kläger aber keinen Anspruch.

B.

Keiner abschließenden Entscheidung bedarf, ob den Ausführungen des Berufungsgerichts in allen Einzelheiten oder auch nur im Ergebnis darin gefolgt werden könnte, es sei ein wirksamer Vorvertrag zustande gekommen. Das gleiche gilt, soweit es ausgeführt hat, ein solcher Vertrag habe den künftigen Abschluß eines Pachtvertrages unter Einschluß des Inventars zum Inhalt gehabt, die Anträge der Kläger im Berufungsrechtszuge seien jedoch dahin zu verstehen, sie wollten den Abschluß eines Pachtvertrages ohne Inventarübernahme und seien auch nicht bereit, einen Pachtzins für dieses zu zahlen. Es kommt schließlich auch nicht darauf an, ob der hinsichtlich des Inventars im Revisionsrechtszuge anders formulierte Antrag in diesem Verfahren überhaupt noch zulässig ist.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts wird nämlich schon allein durch seine Auslegung getragen, der Vorvertrag sei auf Abschluß eines Hauptvertrages mit einer Konkurrenzklausel zugunsten der Beklagten gerichtet gewesen. Angesichts der im Revisionsrechtszuge wiederholten Erklärung der Kläger, sie lehnten die Vereinbarung einer solchen Klausel ab, kann in ihrem Antrage auch nicht ein Begehren erblickt werden, die Beklagten hilfweise zum Abschluß eines Vertrages mit einer solchen Klausel zu verurteilen. Die Revision meint allerdings, die Auffassung des Berufungsgerichts, eine solche Klausel sei in den Pachtvertrag aufzunehmen, sei rechtsirrig. Dem ist jedoch nicht zu folgen.

1. Zur Begründung dafür, daß Gegenstand des Vorvertrages auch eine Konkurrenzklausel gewesen sei, verweist das Berufungsgericht auf die Vereinbarung einer solchen in

67

§ 16 des Vertrages vom 6. Oktober 1954 für die Bäckerei. Es führt aus, da dieser Vertrag entsprechend und ergänzend auf den (noch) abzuschließenden Pachtvertrag über das Einzelhandelsgeschäft Anwendung finde, erfasse diese Klausel auch dieses Geschäft. Dazu legt es dar, dem stehe nicht entgegen, daß für die Gastwirtschaft eine entsprechende Klausel nicht vereinbart sei. Nach seiner Auffassung findet diese unterschiedliche Behandlung seine Erklärung in dem andersartigen Betriebe einer Gastwirtschaft. Dazu führt es aus, bei ihr haften die Kunden mehr an dem Haus ("Stammkneipe"), während bei Geschäften, die eine Bäckerei und einen Einzelhandel zum Gegenstand haben, für die Kundschaft mehr der Betriebsinhaber im Vordergrund stehe und bei der Aufgabe der Pachtung für ein Abwandern bedeutsam werden könne, abgesehen davon, daß auch das Konzessionserfordernis bei Gastwirtschaften gegenüber der leichter zu erlangenden Erlaubnis zum Betriebe eines Einzelhandelsgeschäfts die Gefahr einer Konkurrenz geringer erscheinen lasse.

2. Entgegen der Auffassung der Revision enthalten diese Ausführungen des Berufungsgerichts zur Auslegung eines Individualvertrages keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Kläger und halten auch gegenüber ihren Verfahrensrügen einer Nachprüfung stand.

Unerheblich ist, daß im § 15 des Vertrages bestimmt ist, es solle der Pachtzins in einem besonderen Vertrage festgelegt werden, was die Revision dahin auslegen will, es habe "nur" noch dieser Preis festgelegt werden sollen. Trotzdem war das Berufungsgericht gehalten, alle sich im Laufe des Rechtsstreits ergebenden Meinungsverschiedenheiten über den Inhalt des abzuschließenden Hauptvertrages zu klären, zumal dieser, falls er - wie vorgesehen - für längere Zeit als ein Jahr geschlossen wird (§§ 566, 581 Abs. 2 BGB), der Schriftform bedarf, während ein entsprechender Vorvertrag

auch formlos gültig ist, so daß deshalb unschädlich ist, wenn noch nicht alle Punkte über die eine Einigung erfolgt ist, in diesem schriftlich niedergelegt sind.

Die Auslegung, die das Berufungsgericht dem Vorvertrage gegeben hat, die Konkurrenzklausel habe, obwohl sie im § 16 des Vertrages vom 6. Oktober 1954 ausdrücklich nur für die Bäckerei vereinbart sei, auch für den demnächstigen Hauptvertrag über das Einzelhandelsgeschäft gelten sollen, ist jedenfalls nicht unmöglich. Auch die Revision verkennt nicht, daß der Inhalt des Vertrages vom 6. Oktober 1954 ergänzend zur Bestimmung dessen herangezogen werden muß, was in den abzuschließenden Hauptvertrag aufzunehmen ist (insbesondere wegen der Pachtzeit); denn andernfalls könnte dessen Inhalt nicht festgestellt werden und wäre der Vorvertrag schon deshalb von vornherein nicht wirksam gewesen.

Es mag sein, daß die vom Berufungsgericht für seine Auslegung angeführten Argumente nicht unbedingt zwingend sind. Sie widersprechen aber auch nicht, wie die Revision meint, der Lebenserfahrung. Das gilt sowohl von der Frage des Konzessionierungszwanges für Gaststätten, bei dem es auf die Vorstellung der Parteien ankommt, aber auch von dem Begriff der ortsgebundenen "Stammkneipe". Was den letzteren angeht, so ist auch zu berücksichtigen, daß der Einzelrichter des Oberlandesgerichts die Räume in Augenschein genommen hat, so daß sich das Berufungsgericht ein Bild darüber machen konnte, ob diese Räumlichkeiten für sich eine entsprechende Wirkung auf die Gäste ausüben konnten. Natürlich kann bei einer Gastwirtschaft auch der Wirt im Vordergrund stehen und bei einem Einzelhandelsgeschäft der Betriebsführer mehr zurücktreten. Darauf kommt es jedoch nicht entscheidend an.

Das Berufungsgericht brauchte auch nichts daraus gegen die Beklagten herleiten, daß diese sich nicht von vornherein auf die Vereinbarung einer Konkurrenzklausel, die in den

Vertrag aufzunehmen sei, berufen haben; denn zunächst war in erster Reihe im Streit, ob überhaupt so weitgehende Vereinbarungen vorvertraglich getroffen waren, daß daraus auf den Abschluß eines Hauptvertrages geklagt werden konnte. Ob sich die Beklagten verpflichten mußten, nach Ablauf des abzuschließenden Pachtvertrages weder selbst noch durch ihre Familienmitglieder (insbesondere den Schwiegersohn) einen Einzelhandelsladen zu betreiben, war schließlich solange unerheblich, als die Kläger erklärt haben, sich auf eine Konkurrenzklausel überhaupt nicht einlassen zu wollen.

C.

Schon aus dem Grunde, daß die Kläger höchstens den Abschluß eines Vertrages mit Konkurrenzklausel verlangen können, dagegen dem Abschluß eines Vertrages ohne Konkurrenzklausel begehren, mußte die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Pagendarm

Dr. Dorschel

Dr. Spieler

Dr. Mezger

Dr. Messner