

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 148/71

URTEIL

Verkündet am

15. November 1972
Scheibl,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma B [REDACTED] offene Handelsgesellschaft, vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter Gottfried B [REDACTED] in G [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Frau Maria E [REDACTED] in G [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1972 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Dr. Gelhaar, Braxmaier, Dr. Hiddemann und Hoffmann für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 15. Juni 1971 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 7. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien unterzeichneten am 18. Februar 1969 eine Vereinbarung, deren Absatz 1 folgenden Wortlaut hat:

"Hiermit räume ich (Klägerin) unwiderruflich (der Beklagten) das ausschließliche Alleinaufstellrecht für sämtliche Münz- und Warenautomaten für die Zeitdauer von 10 Jahren in meiner Gaststätte im Hause G [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], ein. Das Aufstellrecht ist somit der (Beklagten) garantiert."

- 3 -

Die Beklagte zahlte am selben Tage an die Klägerin 300 DM.

Im April 1969 verpachtete die Klägerin die Gaststätte, in der sich von der Beklagten aufgestellte Automaten befanden, an eine neue Pächterin. Sie unterließ es, in den Pachtvertrag eine Bestimmung aufzunehmen, die der Pächterin die Verpflichtung auferlegte, lediglich Automaten der Beklagten in der Gaststätte aufzustellen. Die neue Pächterin konnte sich mit der Beklagten über die ihr zustehende Vergütung für die Aufstellung der Automaten nicht einigen und verlangte die Entfernung der in der Gaststätte vorhandenen Automaten der Beklagten. Diesem Wunsch kam die Beklagte nach. In der Gaststätte wurden sodann Automaten von einem anderen Unternehmer aufgestellt.

Darauf klagte die Beklagte gegen die Klägerin vor dem Amtsgericht Gelsenkirchen - 3 C 718/69 - auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 1 500 DM. In der Klage gab sie an, daß sie einen monatlichen Verdienstausschlag von 800 DM erleide.

Nachdem das Amtsgericht zu erkennen gegeben hatte, daß es den Vertrag als gültig ansehe und die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt halte, erhob die Klägerin die vorliegende Klage auf Feststellung, daß die Vereinbarung nichtig sei. Das Amtsgericht Gelsenkirchen setzte darauf durch Beschluß vom 16. Mai 1970 die Verhandlung des bei ihm schwebenden Rechtsstreits bis zur Erledigung der Feststellungsklage aus.



Diese Klage wies das Landgericht wegen Fehlens eines Feststellungsinteresses ab. Das Urteil wurde jedoch von dem Berufungsgericht, das ein Feststellungsinteresse bejahte, aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

Nunmehr gab das Landgericht der Klage statt. Das Berufungsgericht wies die Berufung der Beklagten zurück.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin erstrebt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

1. Daß für die Klage ein Feststellungsinteresse im Sinne des § 256 ZPO gegeben ist, steht durch das rechtskräftige erste Urteil des Berufungsgerichts bindend fest. Das Verfahren war daher auf der Grundlage der in diesem Urteil vertretenen Rechtsauffassung fortzusetzen (BGHZ 25, 200, 203 ff). Auch der erkennende Senat muß bei seiner Entscheidung von der Zulässigkeit der Feststellungsklage ausgehen.

2. Im Gegensatz zu dem Landgericht, das den Vertrag der Parteien als sittenwidrig angesehen hat, erachtet das

Berufungsgericht eine endgültige Beantwortung der Frage, welche Rechtsfolgen sich gegenüber der Vereinbarung aus einer Wertung ihres sittengemäßen oder -widrigen Zweckinhalts ergeben, nicht für erforderlich. Die Vereinbarung sei vielmehr, so führt es aus, schon deshalb nichtig, weil die Klägerin ihre zum Abschluß der Vereinbarung führende Willenserklärung wegen Irrtums wirksam angefochten habe. Die Klägerin habe sich nämlich in einem Irrtum über die rechtsmaßgebliche Sinnbedeutung ihrer am 18. Februar 1969 abgegebenen Willenserklärung befunden. In der Vereinbarung habe die Klägerin der Beklagten im Rahmen einer "Erfolgsgarantie" das ausschließliche Recht zur Aufstellung von Spielautomaten in der Gaststätte im Hause der Klägerin eingeräumt. Diese sei durch die Vereinbarung umfassend gebunden und zudem gehalten gewesen, gegebenenfalls auch für den Erfolg bei der Durchsetzung der Aufstellungsrechte der Beklagten einzustehen. Demgegenüber habe die Klägerin geglaubt, der Beklagten lediglich die Chance oder die Befugnis eingeräumt zu haben, sich bei den Pächtern der Klägerin ausschließlich um die Automatenaufstellung bemühen zu dürfen. Diese Auslegung entspreche allerdings nicht dem wirklichen Sinngehalt der Vereinbarung, an den die Klägerin zunächst gebunden sei. Indessen habe der Klägerin für eine so weitgehende Bindung der Erklärungs- und Geschäftswille gefehlt. Bei Kenntnis der Sachlage des Falles hätte sie eine entsprechende Erklärung nicht abgegeben.

Die Klägerin sei daher berechtigt gewesen, ihre Willenserklärung gemäß § 119 BGB anzufechten. Eine

unverzögliche Anfechtungserklärung sei in der Klageschrift vom 13. Januar 1970 zu erblicken. Infolge der Anfechtung sei die Vereinbarung der Parteien vom 18. Februar 1969 von Anfang an nichtig.

3. Wie die Revision mit Recht geltend macht, halten diese Erwägungen des Berufungsgerichts einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Selbst wenn davon ausgegangen wird, daß die Klägerin einem nach § 119 BGB beachtlichen Irrtum unterlegen ist, so fehlt es doch bereits an einer wirksamen Anfechtungserklärung. Nach einhelliger Auffassung (vgl. BGH Urt. v. 28. September 1954 - I ZR 180/52 - LM BGB § 119 Nr. 5 = MDR 1955, 25) setzt eine solche Erklärung voraus, daß sich aus ihr unzweideutig der Wille ergibt, das Geschäft gerade wegen des Willensmangels nicht bestehen zu lassen. Eine Erklärung entsprechenden Inhalts läßt sich aus der Klageschrift, einer verfahrensrechtlichen Handlung, deren Auslegung von dem erkennenden Senat frei nachprüfbar ist, nicht entnehmen. Von einem Willensmangel der Klägerin ist in ihr nicht die Rede. Die Klägerin hat sich lediglich darauf berufen, daß der Vertrag wegen Sittenwidrigkeit und Unbestimmtheit nichtig sei, und hat dazu im einzelnen hervorgehoben, daß ein Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung bestehe, der Vertrag die Beklagte in sittenwidriger Weise begünstige und im übrigen zu unbestimmt und unklar sei. Sie hat dagegen nicht mit einem Wort vorgetragen, daß sie bei Abschluß des Vertrages in einem Irrtum befangen gewesen sei und eine Erklärung solchen Inhalts überhaupt nicht habe abgeben wollen. Aus der Klageschrift läßt sich

daher schlechterdings eine Anfechtungserklärung nicht entnehmen.

Es kommt hinzu, daß die Anfechtung wegen Irrtums eine Schadensersatzverpflichtung des Anfechtenden auslöst, auch wenn ihm kein Verschulden zur Last fällt (§ 122 BGB). Diese mit der Abgabe einer Anfechtungserklärung wegen Irrtums verbundene Rechtsfolge steht ebenfalls einer Auslegung der Klageschrift im Sinne des Berufungsgerichts entgegen (vgl. das angeführte Urteil des Bundesgerichtshofs), denn für den Fall der Nichtigkeit der Vereinbarung wegen Verstoßes gegen die guten Sitten oder wegen Unbestimmtheit würde eine Schadensersatzpflicht der Klägerin ausscheiden. Sie würde sich also günstiger stehen, wenn der Vertrag wegen Verstoßes gegen die guten Sitten oder wegen Unbestimmtheit nichtig wäre.

b) Zudem wäre eine Anfechtungserklärung, die erst in der am 23. Februar 1970 zugestellten Klageschrift vom 13. Januar 1970 läge, auch nicht "unverzüglich" (§ 121 BGB) abgegeben worden. Die Klägerin wußte durch den beim Amtsgericht Gelsenkirchen anhängigen Schadensersatzprozeß, welche Bedeutung die Beklagte der Vereinbarung vom 18. Februar 1969 beimaß und welche Rechte sie aus ihr herleitete. Vor dem Amtsgericht Gelsenkirchen war aber, wie die Revision mit Recht hervorhebt, bereits am 30. September 1969 verhandelt worden, und am 11. Dezember 1969 hatte eine Beweisaufnahme stattgefunden, die keine der Klägerin günstigen Tatsachen hatte hervortreten lassen. Gemäß § 143 BGB ist die Anfechtungserklärung dem "Anfechtungsgegner", bei einem Verträge dem anderen Teil, gegenüber abzugeben. Zugewan-

ist eine etwa in der Klageschrift liegende Anfechtungserklärung der Beklagten, was das Berufungsgericht außer acht gelassen hat, nicht schon mit der Einreichung der Klage bei Gericht am 13. Januar 1970, sondern erst mit ihrer Zustellung am 23. Februar 1970. Der Klägerin ließe sich daher der Vorwurf schuldhaften Zögerns nicht ersparen, so daß der Anfechtung auch aus diesem Grunde kein Erfolg beschieden sein kann.

c) Bei dieser Sachlage braucht nicht entschieden zu werden, ob die Revision auch mit ihrer weiteren Rüge Erfolg haben müßte, daß das Berufungsgericht die Pflicht gehabt hätte, die Beklagte auf den im Rechtsstreit überhaupt nicht erörterten Gesichtspunkt der Irrtumsanfechtung hinzuweisen, wenn es mit der von ihm gegebenen Begründung der Klage stattgeben wollte. Grundsätzlich sei dazu jedoch bemerkt, daß auch nach Auffassung des erkennenden Senats Überraschungsentscheidungen vermieden und ein echtes Rechtsgespräch mit den Parteivertretern angestrebt werden sollten (vgl. Stein/Jonas/Pohle ZPO 19. Aufl. § 139 Anm. III 1).

Da das angefochtene Urteil auch nicht aus anderen Gründen aufrecht erhalten werden kann und ebensowenig bei der jetzigen Verfahrenslage eine Entscheidung zugunsten der Beklagten möglich ist, muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Der erkennende Senat hat dabei von der Befugnis des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

4. Für die neue Verhandlung sei bemerkt:

Landgericht und Berufungsgericht haben übereinstimmend den Vertrag dahin ausgelegt, daß die Klägerin versprochen habe, für einen Erfolg einzustehen, nämlich dafür, daß die Beklagte ein Aufstellungsrecht in der von der Klägerin verpachteten Gaststätte ausüben könne und die Klägerin die Beklagte gegen alle Schäden aus der Verletzung dieses Rechts abzusichern habe (Urt. des LG S. 4 u. 5, BU S. 5). Ob diese Auslegung, die von der Revision als verfehlt bezeichnet wird, dem Sinne des Vertrages gerecht wird, erscheint mindestens zweifelhaft. Gemäß § 157 BGB sind Verträge so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Dabei sind alle Umstände zu beachten, die geeignet sind, einen wesentlichen Anhalt für die Feststellung des wirklichen, in der Erklärung nur unvollständig zum Ausdruck gekommenen Willens zu bieten, und es sind die Interessen beider Teile und ihres erklärten Willens zu beachten (BGB RGRK 11. Aufl. § 157 Anm. 18 u. 19). Hier spricht nichts dafür, daß die Klägerin eine so weitgehende Verpflichtung einzugehen beabsichtigte, wie Landgericht und Berufungsgericht zugrunde gelegt haben. Es kann auch nicht angenommen werden, daß die Beklagte die Klägerin zu einer so weitgehenden Verpflichtung veranlassen wollte, wie es nach dem bloßen Wortlaut des Vertrages den Anschein haben kann. Worauf es der Beklagten ankam, ist in der Klageerwiderung S. 3 - 5 eingehend geschildert worden. Danach sollte die Klägerin die jeweiligen Pächter ihrer Gaststätte in den Pachtverträgen dazu verpflichten, lediglich Automaten der Beklagten - nicht aber solche anderer Unternehmer - aufzu-

stellen. Wäre dies der Sinn des Vertrages, so würde nicht ohne weiteres eine Auslegung geboten sein, die den Vertrag dahin versteht, daß die Klägerin auch dann von der Beklagten sollte auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden können, wenn sich ein Pächter der Klägerin eigenmächtig über die ihm vertraglich auferlegte Verpflichtung zugunsten der Beklagten hinwegsetzte. Möglicherweise haben die Parteien diesen Fall überhaupt nicht bedacht und deshalb auch nicht geregelt, so daß insoweit eine Lücke des Vertrages vorliegen könnte, die im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen wäre. Die Verwendung des Wortes "Garantie", die von der Klägerin in Bezug auf das "Aufstellrecht" der Beklagten übernommen worden war, zwingt nicht zu der Annahme, die Parteien hätten dabei auch den Fall im Auge gehabt, daß ein Pächter der Klägerin die in dem Pachtvertrag übernommenen Verpflichtungen nicht einhält und hieran die Aufstellung von Geräten der Beklagten scheitert. Auch der Gebrauch des Wortes "Garantie" braucht daher einer solchen Auslegung nicht entgegenzustehen. Wie die Beklagte immer wieder hervorgehoben hat, wollte sie mit dem Vertrage nur erreichen, daß kein fremder Aufsteller Geräte in der Gastwirtschaft aufstellen durfte. Hat die Klägerin dies erkannt und bezog sich ihre zum Abschluß des Vertrages führende Erklärung nur auf diese Verpflichtung, so wird das Berufungsgericht diesen Inhalt der Vereinbarung seiner weiteren rechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen haben.

Da die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits von der Endentscheidung der Sache selbst abhängt, ist sie dem Berufungsgericht übertragen worden.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann