

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 246/67

URTEIL

Verkündet am
4. Juni 1969
Klett,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns J. Helmut M [REDACTED], Inhaber der Firma
"G [REDACTED] J. Helmut M [REDACTED]" in D [REDACTED],
R [REDACTED]allee [REDACTED]

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die "D [REDACTED]-H [REDACTED]" Gesellschaft mit beschränkter
Haftung, vertreten durch ihren Geschäftsführer, den
Kaufmann Feri O [REDACTED] in B [REDACTED], M [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Juni 1969
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger
sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Mezger,
Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivilsenats
des Kammergerichts vom 6. Oktober 1967 wird auf
Kosten des Beklagten zurückgewiesen. .

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte, der im Mai und Juni 1964 eine Gast-
spielreise des Bolschoi-Balletts durch die Bundesrepu-
blik durchführte, hatte für den 24. und 25. Juni 1964
von der Klägerin die Deutschlandhalle in Berlin für das
Auftreten des Bolschoi-Balletts gemietet. In dem am
9. Mai 1964 schriftlich abgeschlossenen Verträge hieß
es in § 18 b:

"Die Mieterin verpflichtet sich, der
Vermieterin eine Konventionalstrafe
in Höhe von 100.000,--DM (i.W. ein-
hunderttausend Deutsche Mark) zu
zahlen, falls das vorgesehene Gast-
spiel des Bolschoi-Balletts am 24.
und 25. Juni 1964 in der Deutschland-
halle entweder infolge einer Weigerung

- 3 -

der sowjetischen Seite oder infolge des Verschuldens der Mieterin nicht stattfindet. Dies gilt nicht für den Fall der höheren Gewalt oder im Falle eines deutschen behördlichen Verbotes."

Nachdem feststand, daß das Bolschoi-Ballett in Berlin nicht auftreten würde, verlangte die Klägerin von dem Beklagten die Zahlung der vereinbarten Strafe und erhob, da der Beklagte Zahlung weigerte, gegen ihn Klage auf Zahlung von 100 000 DM nebst Zinsen.

Das Landgericht gab der Klage bis auf einen Teil des Zinsanspruchs statt. Das Berufungsgericht wies die Klage durch Urteil vom 5. November 1965 vollständig ab. Auf die Revision der Klägerin wurde dieses Urteil durch das Urteil des erkennenden Senats vom 8. März 1967 - VIII ZR 214/65 (LM Verwaltungsrecht - Allgemeines - Abgrenzung zw. hoheitl. u. privatrechtl. Tätigkeit Nr. 10 = NJW 1967, 1318), auf dessen Tatbestand und Entscheidungsgründe Bezug genommen wird, aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Parteien haben in dem neuen Berufungsverfahren den Rechtsstreit wegen eines Betrages von 8 204,60 DM nebst Zinsen seit dem 2. November 1964 in der Hauptsache für erledigt erklärt. Das Berufungsgericht hat sodann die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der Beklagte zur Zahlung von 91 795,40 DM nebst Zinsen sowie zur Zahlung von Zinsen von einem Betrage von 8 204,60 DM für die Zeit vom 24. Juni bis 1. November 1964 verurteilt wird.



Mit seiner Revision verfolgt der Beklagte den Antrag auf Abweisung dieser Beträge weiter, während die Klägerin die Zurückweisung der Revision beantragt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

1. Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit seinem früheren Urteil angenommen, daß das in § 18 b des Vertrages der Parteien niedergelegte Strafversprechen des Beklagten ein sogenanntes selbständiges Strafgedinge dargestellt habe. Diese Beurteilung läßt keinen Rechtsirrtum erkennen, wie bereits in dem ersten Urteil des erkennenden Senats dargelegt ist. Was die Revision dagegen vorbringt, ist offensichtlich unbegründet. Die von der Revision hervorgehobenen Gesichtspunkte, die das Berufungsgericht nach ihrer Ansicht nicht beachtet haben soll, sind entgegen ihrer Darstellung berücksichtigt worden. Für die Anwendung des § 334 BGB ist, wie bereits in dem ersten Urteil des erkennenden Senats bindend ausgesprochen ist, entgegen der Ansicht der Revision kein Raum. Das Berufungsgericht hat, wie es in den Entscheidungsgründen mehrfach zum Ausdruck gebracht hat, auch nicht verkannt, daß der Geschäftsführer der Klägerin nicht als Partei vernommen, sondern nur zur Aufklärung des Sachverhalts angehört wurde. Seinen Angaben ist zudem das Berufungsgericht in den für den Beklagten ungünstigen Punkten nicht gefolgt. Daß das politische Interesse der Bundesrepublik

Deutschland an einem Auftreten des Bolschoi-Balletts in West-Berlin das überwiegende Motiv für die Aufnahme des Strafversprechens des Beklagten in den Vertrag war, hat das Berufungsgericht zudem auf S. 23 des BU ausdrücklich hervorgehoben. Die in diesem Zusammenhang von der Revision erhobenen Rügen gehen daher ins Leere.

2. Auch die Wirksamkeit des Strafversprechens des Beklagten wird von dem Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum bejaht.

a) Daß das Strafversprechen des Beklagten nicht nach § 134 BGB nichtig ist, hat der erkennende Senat bereits in seinem ersten Urteil ausgeführt.

b) Das Berufungsgericht verneint auch rechtsfehlerfrei eine Nichtigkeit des Strafversprechens nach § 138 BGB. Es hat auf Grund des eigenen Vorbringers des Beklagten die Überzeugung erlangt, daß der Beklagte das Risiko des Verfalls der Vertragsstrafe aus wohlerwogenen kaufmännischen Überlegungen auf sich genommen habe, um sich dadurch wenigstens den größten Teil des Verdienstes der Gastspielreise des Bolschoi-Balletts zu sichern, wie es mit eingehender Begründung darlegt. Dabei hat das Berufungsgericht nicht verkannt, daß der Beklagte zur Zeit der Abgabe des Strafversprechens in einer gewissen Zwangslage war, weil er bereits im Dezember 1963 den Vertrag über die Gastspielreise des Bolschoi-Balletts durch die Bundesrepublik abgeschlossen und erhebliche Aufwendungen zur Durchführung des Vertrages gemacht hatte, obwohl damals die Einreisevisen noch nicht erteilt waren und

ihre Erlangung später auf Schwierigkeiten stieß. Das Berufungsgericht stellt entscheidend darauf ab, daß der Klägerin bei der Vereinbarung der Strafe auch in Verbindung mit der Zwangslage des Beklagten eine verwerfliche Gesinnung nicht vorgeworfen werden könne, zumal sie sich keine übermäßigen Vorteile habe versprechen lassen. Gegen diese Darlegungen des Berufungsgerichts hat die Revision ebenfalls keine zulässigen Rügen erhoben.

c) Nach der Behauptung des Beklagten soll er bei seinen Verhandlungen mit Ministerialbeamten in Bonn vor Abgabe des Strafversprechens über die Notwendigkeit des Auftretens des Bolschoi-Balletts in Berlin als Voraussetzung für die Erteilung der Sichtvermerke getäuscht worden sein. Das Berufungsgericht hält diese Behauptung im Rahmen der Prüfung, ob der Vertrag unwirksam sei, für unerheblich, weil der Beklagte nicht dargelegt habe, daß auch der Klägerin diese Täuschung bekannt gewesen sei.

Demgegenüber vertritt die Revision die Auffassung, daß der Klägerin alle Einwendungen entgegengehalten werden könnten, die in dem Verhältnis des Beklagten zu der Bundesrepublik Deutschland ihren Ursprung hätten. Dieser Meinung kann nicht gefolgt werden, denn die Klägerin und die Bundesrepublik sind verschiedene Rechtssubjekte, so daß der Beklagte die Klägerin nicht ohne weiteres für Handlungen von Beamten der Bundesrepublik verantwortlich machen kann. Hat aber die Klägerin nicht gewußt, daß die Ministerialbeamten den Beklagten, wie dieser behauptet, vor Abschluß des Vertrages

der Parteien arglistig getäuscht hatten, so handelt sie nicht sittenwidrig, wenn sie Rechte aus dem Vertrage herleitet.

d) Daß die Klägerin von angeblich rechtswidrigen Drohungen der Ministerialbeamten gegenüber dem Beklagten Kenntnis gehabt habe, wird von dem Berufungsgericht ebenfalls in rechtlich nicht angreifbarer Weise verneint. Schon aus diesem Grunde kann die Klägerin auch in dem hier erörterten Zusammenhange nicht der Vorwurf eines sittenwidrigen Verhaltens treffen.

3. Ebenfalls ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht verneint, daß der Beklagte sich gegenüber der Klägerin auf Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen könne. Es weist zutreffend darauf hin, daß gerade die Ungewißheit, ob das Bolschoi-Ballett in West-Berlin auftreten werde, zu dem Strafversprechen des Beklagten Veranlassung gab. Die Durchführung des Gastspiels des Bolschoi-Balletts in Berlin fiel mithin allein in den Risikobereich des Beklagten und war deshalb, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, nicht Geschäftsgrundlage. Auch das Unterbleiben der nach Ansicht des Beklagten für das Scheitern des Gastspiels in Berlin ursächlichen Presseveröffentlichungen, die von der Klägerin nicht veranlaßt waren, war im Verhältnis zwischen den Parteien nicht Geschäftsgrundlage, denn daß das Unterlassen solcher Veröffentlichungen durch Dritte von beiden Parteien oder auch nur von dem Beklagten unter Kenntnis und mindestens stillschweigender Billigung der Klägerin zur Grundlage des Vertrages, der das Strafversprechen enthielt, gemacht worden wäre, ist von dem Beklagten selbst nicht vorgetragen

worden. Wenn Ministerialbeamte diese Presseveröffentlichungen ohne Kenntnis der Klägerin veranlaßt und damit die Sache entgegen dem Wunsche der Sowjetunion und des Beklagten politisch hochgespielt haben sollten, würde somit auch dieser Umstand dem Beklagten nicht die Möglichkeit geben, sich im Verhältnis zur Klägerin auf Wegfall oder Änderung der Geschäftsgrundlage zu berufen.

Die in diesem Zusammenhange von der Revision erhobenen Rügen sind so offensichtlich unbegründet, daß sich ein Eingehen auf sie erübrigt.

4. Die von dem Beklagten erklärte Anfechtung des Strafversprechens hat das Berufungsgericht nicht durchgreifen lassen.

a) Eine rechtsorhebliche und unverzügliche Anfechtung wegen Irrtums verneint das Berufungsgericht aus zutreffenden Gründen. Insoweit werden von der Revision auch keine Angriffe erhoben.

b) Eine etwa erfolgte arglistige Täuschung durch die Ministerialbeamten, die das Strafversprechen mit dem Beklagten ausgehandelt hatten, braucht sich die Klägerin nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht entgegenhalten zu lassen. Es meint, es sei nicht dargetan, daß die Klägerin von den Täuschungshandlungen der Ministerialbeamten, die von dem Beklagten behauptet werden, Kenntnis gehabt habe oder sie hätte kennen müssen, und nimmt weiter an, die Klägerin brauche sich auch nicht eine etwaige Täuschungshandlung der Ministerialbeamten als eigene Handlung anrechnen zu lassen.

Ob die von der Revision gegen diese rechtlich nicht unbedenklichen Ausführungen des Berufungsgerichts erhobenen Rügen Erfolg haben müßten, bedarf keiner Prüfung, denn das Berufungsurteil wird von der weiteren Erwägung des Berufungsgerichts getragen, daß jedenfalls der Beklagte das möglicherweise anfechtbare Strafversprechen nach Kenntnis der Anfechtbarkeit durch schlüssiges Verhalten bestätigt hat. Das Strafversprechen war bereits am 24. April 1964 zwischen den Ministerialbeamten, die bei dieser Gelegenheit die arglistige Täuschung begangen haben sollen, und dem Beklagten ausgehandelt und alsbald auch der Klägerin mitgeteilt worden, die es dann in den schriftlichen Vertragstext aufnahm, den sie dem Beklagten zur Unterzeichnung übersandte. Nach seiner eigenen Angabe hat der Beklagte bereits am 26. April 1964 von dem ihm angeblich seitens der Ministerialbeamten arglistig verschwiegenen Sachverhalt durch eine Mitteilung seiner Sekretärin Kenntnis erlangt (Tatbestand des BU S. 10). Wenn er dann am 9. Mai 1964 den ausgefüllten Vertragsvordruck mit der mittels Schreibmaschine hinzugesetzten Vereinbarung über die Konventionalstrafe unterzeichnete und außerdem am 21. Mai 1964 ein Fernschreiben wegen der näheren Einzelheiten des Auftretens des Balletts in der Deutschlandhalle an die Klägerin sandte, ohne irgendwelche Rechte aus der angeblich begangenen arglistigen Täuschung herzuleiten, so konnte das Berufungsgericht darin ohne Rechtsverstoß eine Bestätigung des nach Darstellung des Beklagten bereits am 24. April 1964 wirksam vereinbarten und infolge arglistiger Täuschung seitens der Ministerialbeamten anfechtbaren Strafversprechens erblicken (§ 144 Abs. 1 BGB).

Die Revision, nach deren Ansicht von einer Bestätigung keine Rede sein könne, beruft sich darauf, daß der Beklagte den Anfechtungsgrund zu den von dem Berufungsgericht erwähnten Zeitpunkten noch nicht gekannt habe, weil er bis mindestens zum 7. Juni 1964 davon ausgegangen sei, daß das Bolschoi-Ballett in Berlin auftreten werde. Diese Rüge geht deshalb fehl, weil es nur darauf ankommt, ob der Beklagte das Strafversprechen nach dem 26. April 1964 bestätigt hat, als er von den Tatsachen Kenntnis erhielt, über die er getäuscht sein will, was nach den rechtlich einwandfreien Feststellungen des Berufungsgerichts am 9. und 21. Mai 1964 geschehen ist. Auf den Zeitpunkt, in dem der Beklagte erfahren haben will, daß das Bolschoi-Ballett gegen das Auftreten in Berlin Bedenken äußerte, kann entgegen der Ansicht der Revision bei der Prüfung, ob der Beklagte das möglicherweise anfechtbare Rechtsgeschäft bestätigt hat, nicht abgestellt werden.

In der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat hat sich die Revision auf den Grundsatz berufen, daß aus einer arglistigen Täuschung keine Rechte hergeleitet werden dürften. Dabei ist jedoch außer Betracht geblieben, daß der Beklagte das wegen der angeblichen arglistigen Täuschung möglicherweise anfechtbare Rechtsgeschäft bestätigt hat. Dieses ist daher, auch wenn der Beklagte arglistig getäuscht sein sollte, voll wirksam geworden und beruht nicht mehr auf der angeblichen arglistigen Täuschung. Die Rechtslage ist nicht anders, als wenn der Beklagte bereits vor Abschluß des Vertrages

von den Vorgängen Kenntnis erlangt hatte, in denen er die arglistige Täuschung erblickt, und sich trotzdem auf den Vertrag, hier: das Strafversprechen, einließ.

c) Die von dem Beklagten erklärte Anfechtung wegen Drohung scheitert nach Ansicht des Berufungsgerichts daran, daß das Strafversprechen nicht durch eine widerrechtliche Drohung verursacht worden ist und der Beklagte den Vertrag außerdem trotz der ihm bekannten "Drohung" bestätigt hat.

Diese Ausführungen, die von der Revision nur mit offensichtlich unbegründeten Rügen bekämpft werden, lassen ebenfalls keinen Rechtsirrtum erkennen.

5. In Übereinstimmung mit dem Landgericht sieht auch das Berufungsgericht eine Weigerung "von sowjetischer Seite", in Berlin aufzutreten, als ursächlich dafür an, daß das Gastspiel des Bolschoi-Balletts in Berlin nicht stattfinden konnte. Auch diese Begründung hält einer rechtlichen Prüfung stand.

Es ist zwar richtig, daß die Bundesrepublik dem Bolschoi-Ballett schon vor dem Zeitpunkt, der für das Auftreten in Berlin vorgesehen war, die Visen entzogen hatte und das Ballett sich aus diesem Grunde in der Bundesrepublik nicht mehr aufhalten und auch nicht nach West-Berlin reisen konnte. Die Entziehung der Visen geschah aber nur deshalb, weil das Bolschoi-Ballett sich bereits vorher, offenbar auf Grund einer Anweisung der sowjetischen Regierung, die der Beklagte vergeblich

umzustimmen versuchte, geweigert hatte, in Berlin aufzutreten. Bei diesem Sachverhalt konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß zu dem Ergebnis gelangen, daß das Gastspiel in Berlin infolge "einer Weigerung der sowjetischen Seite" nicht stattgefunden habe.

Die Rügen der Revision laufen darauf hinaus, daß das Berufungsgericht die Bestimmung des § 18 b des Vertrages der Parteien anders habe auslegen müssen. Ein Rechtsfehler wird hierbei aber nicht aufgezeigt. Bei der Vertragsstrafenvereinbarung handelt es sich nicht um einen formblattmäßigen Vertrag, so daß der erkennende Senat an die Auslegung des Berufungsgerichts gebunden ist, denn sie ist möglich, verstößt weder gegen die Denkgesetze noch gegen allgemeine Erfahrungssätze und verletzt auch nicht anerkannte Auslegungsregeln. Auch in diesem Zusammenhange kommt es nicht darauf an, ob die Weigerung der sowjetischen Seite darauf zurückzuführen ist, daß Ministerialbeamte das Gastspiel des Bolschoi-Balletts in West-Berlin politisch hochgespielt hatten, denn das Strafversprechen ist nach der eigenen Darstellung der Revision bereits am 24. April 1964 bindend abgegeben worden. Für ein Verhalten von Ministerialbeamten nach Abgabe des Strafversprechens braucht aber die Klägerin nicht einzustehen, weil sich der Beklagte auf § 334 BGB nicht berufen kann.

6. Daß die verwirkte Strafe nicht von den Gerichten ermäßigt werden kann, hat das Berufungsgericht zutreffend dargelegt. Die Revision erhebt hiergegen auch keine Bedenken.

7. Von der rechtlichen Beurteilung des erkennenden Senats in seinem ersten Urteil ist das Berufungsgericht nicht abgewichen, so daß die Revision zu Unrecht Verletzung des § 565 Abs. 2 ZPO rügt. Die Durchführung einer Beweisaufnahme hat der erkennende Senat dem Berufungsgericht nicht zur Pflicht gemacht. Auf die Ausführungen in dem ersten Urteil des erkennenden Senats zur Frage der arglistigen Täuschung kam es deshalb nicht an, weil die möglicherweise wegen arglistiger Täuschung anfechtbar gewesene Vereinbarung über das Strafversprechen von dem Beklagten bestätigt wurde, wie das Berufungsgericht in seinem zweiten Urteil ohne Rechtsirrtum (vgl. oben 4 b) angenommen hat.

8. Über Ansprüche des Beklagten gegen die Bundesrepublik ist in diesem Verfahren nicht zu entscheiden, wie die Revision offenbar verkennt. Während es in dem Verhältnis zwischen dem Beklagten und der Bundesrepublik möglicherweise hierauf ankommen könnte, ist es im Verhältnis der Parteien zueinander ohne jede Bedeutung, ob Ministerialbeamte dem Beklagten die Möglichkeit genommen haben, das von ihm mit seinem sowjetischen Vertragspartner vereinbarte Wiener Schiedsgericht anzurufen.

Enthält aber das Berufungsurteil keinen Rechtsfehler, so muß die Revision zurückgewiesen werden. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann