

VIII ZR 267/62

Verkündet am 26. Juni 1963

Wüst,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2227 052

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

Teilurteil
In dem Rechtsstreit

des Richard Sch[REDACTED] in B[REDACTED] bei W[REDACTED], Wa[REDACTED] Str.[REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

- 1) die Firma D[REDACTED] De[REDACTED] L[REDACTED]-G[REDACTED] mit beschränkter Haftung, vertreten durch die Geschäftsführer Dr. Friedrich-Wilhelm J[REDACTED] und Werner E[REDACTED] in H[REDACTED]-Ba[REDACTED], Gr[REDACTED]str. [REDACTED],
- 2) Dr. Friedrich Wilhelm J[REDACTED] in H[REDACTED]-Bl[REDACTED], F[REDACTED]-straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs

auf die mündliche Verhandlung vom 26. Juni 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Artl, Dr. Mezger, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 25. Juli 1962 aufgehoben, soweit die Feststellungsklage abgewiesen worden ist. Insoweit wird die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger, Österreicher, behauptet, sein am [REDACTED] 1944 verstorbenen, von ihm beerbter Bruder Rudolf Sch[REDACTED] habe im Sommer 1942 mit der Beklagten zu 1 einen Vertrag über die Lieferung von 120 Traktoren geschlossen. Die Beklagte zu 1 habe aber nur 33 Traktoren geliefert. Der Kläger verlangt - als Teilbetrag - 124 600 DM Schadensersatz. Den Beklagten zu 2 nimmt er als Gesamtschuldner mit der Beklagten zu 1 in Anspruch, weil dieser für die Ausführung des Geschäftes schriftlich die volle Haftung übernommen habe. Der Kläger klagt ferner auf Feststellung, daß der Beklagten zu 1 aus dem Lieferungsvertrag - entgegen ihrer angeblichen Berühmung - keinerlei Gegenansprüche gegen den Kläger zustehen. Nach der Meinung des Klägers wird sein Zahlungsanspruch durch den in Art. 23 Abs. 3 des Österreichischen Staatsvertrages enthaltenen Verzicht nicht berührt. Denn er (Kläger) habe am 8. Mai 1945 seinen Wohnsitz in Prag, also außerhalb des Gebietes der Republik Österreich und außerhalb der Grenzen des Deutschen Reiches nach dem Stand vom 31. Dezember 1937 gehabt, und deshalb finde gemäß Art. 85 Buchst. b des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Österreich zur Regelung vermögensrechtlicher Beziehungen vom 15. Juni 1957 (im folgenden: Vermögensvertrag = VV) Art. 23 Abs. 3 Staatsvertrag keine Anwendung.

Der Kläger hat vor Klageerhebung seine Forderung gegen die Beklagte zu 1 bei dem Österreichisch-deutschen Schlichtungsausschuss angemeldet und begründet. Dieser hat ihm am 17. April 1959 bescheinigt, das vom Kläger beantragte Verfahren vor dem Schlichtungsausschuss "habe zu einem Ergebnis nicht führen können, weil es sich nach Auffassung des Schlichtungsausschusses nicht um eine Streitigkeit der in Art. 99 des Vermögensvertrages genannten Art handele (vgl. Art. 85 Buchst. b des Vermögensvertrages)." Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen, und zwar das Berufungsgericht als un-

- 3 -

zulässig: Es hält die Zahlungsklage gegen die Beklagte zu 1 für unzulässig, weil der Kläger sie nicht innerhalb von 3 Monaten seit Zustellung der Bescheinigung des Schlichtungsausschusses erhoben habe (Art. 106 VV), die Zahlungsklage gegen den Beklagten zu 2, weil der Kläger, der das Verfahren vor dem Schlichtungsausschuss nur gegen die Beklagte zu 1 betrieben habe, hinsichtlich seines Anspruches gegen den Beklagten zu 2 nicht eine Bescheinigung über die Ergebnislosigkeit des Schlichtungsverfahrens vorgelegt habe (Art. 105 VV), die Feststellungsklage, weil der Kläger mangels einer ernstlichen Berührung der Beklagten zu 1 kein rechtliches Interesse an einer alsbaldigen Feststellung des Rechtsverhältnisses habe (§ 256 ZPO). Mit der Revision verfolgt der Kläger die Klageansprüche weiter.

Die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen. Auf den Antrag des Klägers hat der Senat gemäß Art. 110 VV den Rechtsstreit über die Zahlungsklage ausgesetzt.

Entscheidungsgründe:

Die Feststellungsklage gegen die Beklagte zu 1 hat der Kläger in erster Linie auf das vorprozessuale Schreiben der Beklagten zu 1 vom 1. Oktober 1959 an die Prozeßbevollmächtigten des Klägers gestützt. Es lautet auszugsweise:

"Betrifft: Angelegenheit Richard Sch[REDACTED].

... Wir sind überrascht darüber, daß Herr Sch[REDACTED] es für richtig hält, erneut Schritte zu unternehmen ...

Wenn Sie die Unterlagen prüfen, dann werden Sie feststellen, daß in sachlicher Hinsicht Widersprüche vorliegen, und daß Herr Sch[REDACTED] es bisher trotz mehrfacher Aufforderung unterlassen hat, nachprüfbare Unterlagen für die behaupteten Ansprüche beizubringen.

Bevor dies nicht geschehen ist, können wir keine Stellung nehmen.

Wegen unserer Schadensersatzansprüche, die uns gegen den damaligen Auftraggeber wegen Nichterfüllung eines Auftrags



ges zustehen, haben wir unsere Ansprüche geltend gemacht und Aufrechnung erklärt. Lies für den Fall, daß die Firma Rudolf Sch[REDACTED], P[REDACTED], behauptet, und nachweist, daß sie in den vom Reichsforstministerium erteilten Auftrag nicht nur eintreten wollte, sondern mit Zustimmung unserer damaligen Berliner Geschäftsleitung eingetreten ist.

Eine Anzahlung die für den betreffenden Auftrag geleistet war, ist im Auftrage und aus Mitteln des früheren Reichsforstministeriums überwiesen worden. Für den Fall, daß Herr Sch[REDACTED] nachweist, daß der Firma Rudolf Sch[REDACTED], P[REDACTED], Rechte an oder aus diesem Kaufvertrag zustehen, besteht wegen Nichterfüllung z.B. durch Nichtbeibringung der damals für die Fertigung erforderlichen Kontingente, unsere Schadensersatzforderung gegen ihn. Wir halten es außerdem für richtig, darauf hinzuweisen, ... daß die Geltendmachung eines Anspruches gegen unsere seit der vollständigen Zerstörung durch die Kriegsschäden ruhende Firma keine Aussicht auf Erfolg hat. ..."

Der Kläger hat ferner behauptet, der Beklagte zu 2 habe bei einer Unterredung mit dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers am 4. Dezember 1959 die angebliche Gegenforderung des Beklagten zu 1 ins Gespräch gebracht und auf 1.200 000 RM beziffert.

Das Berufungsgericht sieht in dem Verhalten der Beklagten, die Gegenansprüche nur für den Fall angekündigt hätten, daß die von dem Beklagten bestrittene Klageforderung bestehe, keine ernstliche Berührung und hat deshalb ein Rechtsschutzinteresse des Klägers gemäß § 256 ZPO verneint.

Dem kann nicht beigetreten werden. In dem Schreiben der Beklagten zu 1 vom 1. Oktober 1959 berührt sie sich, Schadensersatzansprüche gegen ihren damaligen Vertragspartner zu haben. Für den Fall, daß der Kläger "behaupte und nachweise", dieser Vertragspartner zu sein, richtet sie ihre Berührung ausdrücklich gegen diesen. Da die Klage sich gerade darauf stützt, daß der Kläger dieser Vertragspartner sei, und der Kläger sich im Prozess um den Nachweis für diese Behauptung bemüht, sieht er sich demnach jetzt der Behauptung der Beklagten ausgesetzt, daß die Beklagte zu 1 beträchtliche Schadensersatzansprüche gegen ihn habe. Das begründet für ihn eine Ungewissheit über sein Rechtsverhältnis zur Beklagten und das rechtliche Interesse,

diese Ungewißheit durch eine Feststellungsklage zu beseitigen. Die Annahme des Berufungsgerichtes, die Berühmung seitens der Beklagten zu 1 sei nicht ernstlich gewesen, findet in dem Schreiben vom 1. Oktober 1959 keine Stütze. Sie ist umsoweniger haltbar, als nach der vom Berufungsgericht als wahr unterstellten Behauptung des Klägers der Beklagte zu 2 in der Unterredung vom 4. Dezember 1959 dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers gegenüber die Gegenforderung der Beklagten zu 1 auf 1 200 000 RM beziffert hat. Daß die Beklagte zu 1 im Rechtsstreit mit ihrer angeblichen Gegenforderung nicht gegen die Klageforderung aufgerechnet hat, besagt nichts Entscheidendes gegen die Ernstlichkeit der Berühmung und sichert vor allem den Kläger nicht dagegen, daß die Beklagte zu 1 nicht noch ihre angeblichen Gegenansprüche gegen ihn geltend macht. Eine solche Sicherung hätte aber die Beklagte dem Kläger geben müssen, wenn sie dessen Feststellungsinteresse beseitigen wollte. Die Sicherung konnte insbesondere in einer verbindlichen Erklärung der Beklagten zu 1 bestehen, keine Schadensersatzansprüche gegen den Kläger zu haben. Eine solche Erklärung hat die Beklagte zu 1 jedoch nicht abgegeben. Sie hat nur - zu Unrecht - bestritten, sich der Schadensersatzansprüche berührt zu haben, sich aber jeder Erklärung über diese Ansprüche enthalten. Das Berufungsgericht hat § 256 ZPO verletzt, wenn es unter diesen Umständen das rechtliche Interesse des Klägers an einer Feststellung der streitigen Gegenansprüche verneint hat. Die Feststellungsklage ist hiernach zulässig;

das Berufungsgericht, an das gemäß § 565 ZPO die Sache insoweit zurückzuverweisen war, wird noch darüber zu entscheiden haben, ob sie auch begründet ist.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner

Mormann