

VIII ZR 10/60

Verkündet am 1. Februar 1961
Erster, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2216 046

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Heinrich M [REDACTED] & Co. Kommanditgesellschaft für Feuerungs- und Fabrikschornsteinbau, in B [REDACTED],
M [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch den persönlich haftenden Gesellschafter Bauingenieur Gerhard M [REDACTED] in B [REDACTED],
[REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und Dr. [REDACTED]

gegen

die Firma L [REDACTED] & D [REDACTED], Spezialbaugesellschaft mit beschränkter Haftung, in K [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäftsführer Hans-Georg D [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 1. Februar 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm und der Bundesrichter Artl, Dr. Spieler, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom 30. November 1959 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien stehen seit dem Jahre 1955 in geschäftlichen Beziehungen. Die Beklagte hatte der Klägerin den Alleinvertrieb der von ihr hergestellten VLM-Öfen in bestimmten Bezirken übertragen. Die Klägerin beriet durch ihren Ingenieurdienst Architekten und Krankenanstalten sowie andere Interessenten über die Verwendungsmöglichkeiten des VLM-Ofens, fertigte Angebote an und nahm in eigenem Namen Aufträge entgegen. Diese Aufträge wurden von der Beklagten als Subunternehmerin der Klägerin, d.h. im Auftrage und für Rechnung der Klägerin, erledigt. So wurden auch die Öfen durch Montagekolonnen der Beklagten aufgebaut.

Durch Vertrag vom 1. April 1957 wurden die beiderseitigen Beziehungen neu geregelt. Die Beklagte übertrug der Klägerin die Generalvertretung für die VLM-Öfen in den Regierungsbezirken Köln, Aachen, Arnsberg und Düsseldorf. Die Klägerin sollte allein berechtigt sein, in diesen Gebieten den Vertrieb der Öfen zu organisieren und sie zu verkaufen. Die Klägerin verpflichtete sich, in dem ihr zugewiesenen Gebiet für den VLM-Ofen intensiv zu werben, jeden Interessenten direkt oder indirekt zu beraten und durch Einsatz eines Ingenieurdienstes zur Umsatzsteigerung beizutragen. Die Montage der Öfen sollte die Klägerin nunmehr selber durchführen, während die Beklagte nur noch in Ausnahmefällen nach vorheriger Vereinbarung beratend helfen sollte. Für die Übergangszeit des Aufbaus einer eigenen Montageabteilung bei der Klägerin verpflichtete sich die Beklagte, die Ofenmontage in Lohnabrechnung durchzuführen. Der Vertrag enthielt ferner Bestimmungen darüber, in welcher Weise die Klägerin der Beklagten den Kaufpreis für die in Auftrag gegebenen Öfen zu bezahlen habe. Eine Kündigung des auf unbeschränkte Zeit geschlossenen Vertrages sollte erstmalig zum 31. Dezember 1959 zu-

lässig sein. Die Beklagte sollte den Vertrag ohne Einhaltung einer Frist kündigen können, wenn die Klägerin mit der Erfüllung ihrer Zahlungsverpflichtungen länger als drei Monate in Verzug sei. Kündigungen hatten durch eingeschriebenen Brief zu erfolgen. Bei jedem sonstigen schweren Verstoß gegen die Bestimmungen des Vertrages durch eine der vertragschließenden Parteien sollten die bürgerlichrechtlichen Bestimmungen über die positive Vertragsverletzung gelten.

Vom Herbst 1957 an kam es zwischen den Parteien zu Meinungsverschiedenheiten. Die Ingenieure M. [REDACTED] und H. [REDACTED] schieden bei der Klägerin aus. Sie wurden später - sei es als Angestellte, sei es freiberuflich - für die Beklagte tätig. Dabei handelte es sich um Fachkräfte, mit deren Ausscheiden der Klägerin die Erfüllung des Vertrages erheblich erschwert wurde. Die Klägerin erhob gegen die Beklagte den Vorwurf, diese Arbeitskräfte abgeworben und sich damit eines Vertragsbruches schuldig gemacht zu haben. Als die Klägerin im Frühjahr 1958 Kenntnis von dem beabsichtigten Stellungswechsel des Ingenieurs H. [REDACTED] erlangt hatte, trat sie an die Beklagte mit dem Ersuchen heran, das bestehende Vertragsverhältnis unter Berücksichtigung des der Beklagten ausreichend bekannten und für die Klägerin unvorhergesehenen und unabwendbar eingetretenen Notstandes zu ändern, da ihr eine weitere Zusammenarbeit auf der Grundlage des Vertrages vom 1. April 1957 wegen des der Beklagten vorgeworfenen Vertragsbruches unmöglich erscheine. Um das Vertragsverhältnis auf eine andere Grundlage zu stellen oder eine den Interessen beider Parteien gerecht werdende Abwicklungsregelung zu treffen, übersandte die Klägerin nach zwei am 9. Mai und 9. Juni 1958 vorausgegangenen Besprechungen

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



am 13. Juni 1958 der Beklagten einen Vertragsentwurf, der als Grundlage für die weiteren Verhandlungen dienen sollte. Als die Klägerin noch auf Antwort wartete, erschien am 20. Juni 1958 unerwartet der Prokurist B. der Beklagten bei dem Geschäftsführer D. der Klägerin und erklärte, daß die Beklagte den Entwurf ablehne. In einem Schreiben vom 20. Juni 1958 brachte die Klägerin der Beklagten einen von ihr verfaßten Aktenvermerk über die Besprechung vom 20. Juni 1958 zur Kenntnis, in dem sie die Auffassung vertrat, daß die mündliche Ablehnung des Vertragsentwurfes durch den Prokuristen B. nicht anerkannt worden sei. Die Beklagte widersprach mit einem Schreiben vom 23. Juni 1958, in dem sie erklärte, der Geschäftsführer D. der Klägerin habe zum Ausdruck gebracht, daß jetzt ein vertragsloser Zustand herrsche.

Die Beklagte behauptet, bei der Besprechung am 20. Juni 1958 habe unter den Vertretern der Parteien Einverständnis geherrscht, daß der Vertrag vom 1. April 1957 aufgelöst sei. Sie ist der Auffassung, daß zum mindesten in ihren wiederholten Erklärungen, die sie nach dem 20. Juni 1958 abgegeben habe, die fristlose Kündigung des Vertragsverhältnisses wegen schwerer von der Klägerin begangener Vertragsverletzungen liege. Zu einer fristlosen Kündigung sei sie berechtigt gewesen, weil die Klägerin es abgelehnt habe, den Vertrag weiter zu erfüllen. Im Berufungsrechtszuge hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 3. Juni 1959 den Vertrag ausdrücklich fristlos mit der Begründung gekündigt, der Geschäftsführer der Klägerin habe den Patentingenieur Dr. I., der in einem Patentstreit der Beklagten gegen eine Firma H. in Berlin die Interessen der Beklagten vertreten habe, dazu angestiftet, im Interesse der Klägerin gegenüber der Beklagten Geheimnisverrat und Parteiverrat zu begehen.

Die Klägerin begehrt demgegenüber die Feststellung, daß der zwischen den Parteien am 1. April 1957 geschlossene Vertrag nicht aufgelöst und für die Parteien noch verbindlich ist, hilfsweise, daß der Vertrag nicht aufgelöst ist, insbesondere nicht durch eine einverständliche Aufhebung am 20. Juni 1958.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Das Berufungsgericht hält ein rechtliches Interesse der Klägerin an der alsbaldigen Feststellung, daß der mit der Beklagten geschlossene Vertrag vom 1. April 1957 noch bestehe, für gegeben. Der Rechtslage der Klägerin, so führt es aus, drohe durch das Verhalten der Beklagten, die die Auflösung des Vertrages behaupte, eine gegenwärtige Unsicherheit. Diese Ungewißheit über das Bestehen des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages sei auf die Rechtslage der Klägerin von erheblichem Einfluß, weil von dem Fortbestehen des Vertrages die Ansprüche der Klägerin auf Vertragserfüllung und darüber hinaus auf etwaige Abänderungs-, Schadensersatz- oder Abwicklungsansprüche abhängig seien. Dabei geht das Berufungsgericht, wie das selbstverständlich ist, von der Rechts- und Sachlage aus, wie sie sich zur Zeit der letzten Tatsachenverhandlung darstellte. Die Ausführungen des

Berufungsgerichts lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Hinsichtlich der Bejahung des Feststellungsinteresses erhebt die Revision auch keine Angriffe.

B.

I. 1. Das Berufungsgericht sieht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht als erwiesen an, daß die Parteien am 20. Juni 1958 durch übereinstimmende Willenserklärungen den Vertrag vom 1. April 1957 mit sofortiger Wirkung aufgehoben haben. Es führt aus, die seit Herbst 1957 zwischen den Parteien aufgetretenen Meinungsverschiedenheiten hätten darauf beruht, daß die Klägerin der Beklagten den Vorwurf gemacht habe, die Beklagte habe durch ihr vertragswidriges Verhalten der Klägerin die Erfüllung ihrer vertraglichen Pflichten in nicht zumutbarer Weise erschwert, wenn nicht unmöglich gemacht, so daß eine andere Art der Zusammenarbeit habe gefunden werden müssen, während die Beklagte das in Abrede gestellt und die Zusammenarbeit auf der Grundlage des Vertrages vom 1. April 1957 verlangt habe. Diese widersprechenden Auffassungen hätten sich in dem gesamten Schriftwechsel wiedergespiegelt und seien auch Gegenstand der mündlichen Besprechungen am 9. Mai und 9. Juni 1958 gewesen. Am 9. Juni 1958 sei zwischen den Parteien ein "Waffenstillstand" vereinbart worden. Die vorangegangenen Vorwürfe, die sich die Parteien gegenseitig gemacht hätten, seien aus dem Kreise der nunmehr zu erörternden Fragen ausgeschaltet worden. Es habe etwas Neues an die Stelle der nach Ansicht beider Parteien durchlöcherten bisherigen Vertragsbeziehungen treten sollen, ohne daß die Parteien die Gründe der sich gegenseitig zur Last gelegten Vertragsverletzungen weiter gegeneinander ins Feld hätten führen wollen. Die Klägerin habe daher erwarten können, daß nunmehr die Be-

klagte sachlich zu ihren, der Klägerin, Vorschlägen Stellung nehmen werde, zumal die Beklagte am 18. Juni 1958 die noch fehlenden Anlagen erbeten habe. Entgegen dieser begründeten Erwartung sei am 20. Juni 1958 unerwartet der Prokurist B. mit der brüsken Erklärung erschienen, die Vorschläge der Klägerin seien indiskutabel. Daher habe der Geschäftsführer der Klägerin nur so reagieren können, daß er gegen die Beklagte wieder den Vorwurf geltend gemacht habe, die Beklagte habe doch den alten Vertrag durchbrochen und ihn dadurch ungültig gemacht. Das habe aber unmöglich heißen können, nunmehr wolle auch die Klägerin abweichend von der Vereinbarung, die am 9. Juni 1958 getroffen worden sei, den Vertrag vom 1. April 1957 aufheben, ohne etwas anderes an seine Stelle zu setzen, oder mit anderen Worten, die Klägerin wolle sich aller ihrer Rechte und vermeintlichen Ansprüche aus der bisherigen Zusammenarbeit bedingungslos begeben. Die Klägerin habe das Ergebnis des Besuches des Prokuristen B. nur so auffassen können, wie sie das in ihrem Aktenvermerk vom 20. Juni 1958 niedergelegt habe, nämlich, daß sie den von ihr gefertigten Vertragsentwurf noch immer für diskussionsfähig halte.

2. Die Revision will zwar die Feststellung des Berufungsgerichts, daß eine ausdrückliche vertragsmäßige Aufhebung des Vertrages vom 1. April 1957 in der Besprechung vom 20. Juni 1958 nicht verfolgt sei, hinnehmen. Sie rügt aber, das Berufungsgericht habe nicht geprüft, ob das gesamte Verhalten der Klägerin nicht dahin zu werten sei, daß sie sich von dem Vertrage losgesagt habe. Unter Hinweis auf den Schriftwechsel der Parteien und den Aktenvermerk der Klägerin vom 20. Juni 1958 ist die Revision der Auffassung, daß die Klägerin jede Zusammenarbeit mit der Beklagten auf der alten Grundlage abgelehnt und auf der

Weigerung der Vertragserfüllung in der Besprechung vom 20. Juni 1958 und auch in der Folgezeit beharrt habe. Daß auch die Beklagte nicht mehr an dem alten Vertrag habe festgehalten sein wollen, ergebe das Schreiben vom 23. Juni 1958.

Die auf Verletzung des § 286 ZPO gestützte Rüge ist unbegründet. Selbst wenn die Klägerin sich wegen der angeblich von der Beklagten begangenen Vertragsverstöße vom Verträge hätte lösen wollen, wäre dadurch allein das Vertragsverhältnis nicht erloschen, es sei denn, die Klägerin hätte einen berechtigten Grund gehabt, vom Verträge zurückzutreten oder ihn zu kündigen. Eine solche Lösung vom Verträge meint die Revision in diesem Zusammenhange mit ihrer Rüge aber nicht. Die Beklagte bestreitet gerade, daß sie den Vertrag verletzt habe. Die Revision hat denn auch in der mündlichen Verhandlung hervorgehoben, es komme nicht darauf an, ob die Klägerin einen Grund gehabt habe, sich vom Verträge loszusagen, und hat darauf verwiesen, daß auch die Beklagte nicht mehr an dem alten Verträge habe festgehalten sein wollen. Der Gedankengang der Revision läuft also, wenn die Revision die angebliche Erfüllungsverweigerung der Klägerin anführt, in Wahrheit auf eine einverständliche Aufhebung des Vertrages hinaus. Einer solchen Würdigung steht aber die bindende Feststellung des Berufungsgerichts entgegen, daß der Geschäftsführer der Klägerin nicht den Willen gehabt habe zu erklären, die Klägerin begeben sich der Rechte aus dem Verträge vom 1. April 1957, sowie die Auslegung des Berufungsgerichts, daß die von dem Geschäftsführer der Klägerin abgegebene Erklärung auch so nicht habe aufgefaßt werden können. Das Berufungsgericht ist auf Grund der Beweisaufnahme ersichtlich der Auffassung, die Klägerin habe den Vertrag vom

1. April 1957 nicht beseitigen wollen, zumal das ihren Interessen krass widersprochen hätte, sondern sei nur bestrebt gewesen und habe der Beklagten den Vorschlag gemacht, das Vertragsverhältnis den angeblich veränderten Verhältnissen anzupassen. Sie habe aber das Ergebnis der Vergleichsverhandlungen abwarten wollen und sich weitere Entschlüsse vorbehalten, habe insbesondere für den Fall des Scheiterns der Vergleichsverhandlungen aus dem Vertrage weitere Rechte herleiten wollen. Ein Verfahrensverstoß in dieser Hinsicht ist nicht ersichtlich. Ebenso greift die Rüge der Revision nicht durch, das Berufungsgericht sei der von der Klägerin bestrittenen Behauptung der Beklagten nicht nachgegangen, daß die Klägerin wegen der von ihr gegen die Beklagte erhobenen Vorwürfe seit Anfang Mai 1958 für die Beklagte keine Tätigkeit mehr entfaltet habe. Wenn die Klägerin, wie das Berufungsgericht feststellt, eine Änderung des Vertrages entsprechend der nach ihrer Ansicht gewandelten Geschäftsgrundlage erstrebte und hierüber mit der Beklagten verhandelte, so brauchte das Berufungsgericht aus dem Umstand allein, daß die Klägerin möglicherweise bei Beginn der Streitigkeiten ihre Tätigkeit eingestellt hatte, nicht zu folgern, sie habe damit erklärt, daß der Vertrag gelöst sei. Das Berufungsgericht vertritt, wie sich aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe ergibt, ersichtlich die Auffassung, die Klägerin habe nur, ohne den Vertrag beenden zu wollen, wegen der vermeintlich von der Beklagten begangenen Vertragsverletzung mit ihrer Leistung zurückgehalten, um die Beklagte zur gehörigen Erfüllung des Vertrages - möglicherweise in einer den angeblich veränderten Umständen entsprechenden Abwandlung - zu veranlassen. Diese Würdigung läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

Der Vertrag vom 1. April 1957 wäre allerdings auch erloschen, hätte die Klägerin berechtigterweise gekündigt oder wäre sie mit Recht vom Vertrage zurückgetreten. Die Revision meint, auch unter diesem Gesichtspunkt hätte das Berufungsgericht zu einer Abweisung der Klage kommen müssen. Es ist zwar richtig, daß die Klägerin der Beklagten zum Vorwurf macht, daß sie die Angestellten K. [REDACTED] und H. [REDACTED] abgeworben habe. Die Beklagte stellt, wie schon erwähnt, eine solche Vertragsverletzung in Abrede. Sie hat in den vorhergehenden Rechtszügen also gerade nicht geltend gemacht, der Vertrag sei von der Klägerin aus berechtigtem Grunde zum Erlöschen gebracht. Wenn das Berufungsgericht bei dieser Prozeßlage das Verhalten der Klägerin von diesem Blickpunkt aus nicht ausdrücklich gewürdigt hat, ist die Beklagte dadurch nicht beschwert. Im übrigen schließt die Feststellung des Berufungsgerichts, zwischen den Parteien hätten zwar Meinungsverschiedenheiten bestanden, doch habe die Klägerin den Vertrag vom 1. April 1957 deswegen nicht aufheben wollen, ohne etwas anderes an seine Stelle zu setzen, auch die für das Revisionsgericht bindende Würdigung in sich, daß die Klägerin nicht etwa wegen positiver Vertragsverletzung vom Vertrage zurückgetreten ist oder ihn ohne Abschluß einer neuen Vereinbarung gekündigt hat.

Eine ganz andere noch zu erörternde Frage ist, ob etwa die Beklagte wegen einer unberechtigten Erfüllungsverweigerung der Klägerin ihrerseits das Vertragsverhältnis gekündigt hat oder vom Vertrage zurückgetreten ist.

II. 1. Eine solche Auflösung des Vertragsverhältnisses durch Kündigung oder Rücktritt der Beklagten macht diese allerdings hilfsweise geltend. Die Beklagte ist der Auf-

fassung, sie selbst habe durch ihr Schreiben vom 23. Juni 1958 den Vertrag fristlos aufgelöst. Dem folgt das Berufungsgericht aber nicht. Das Schreiben der Beklagten vom 23. Juni 1958 enthalte, so führt das Berufungsgericht aus, nicht etwa sinngemäß eine Kündigung des Vertrages, also die Abgabe der Willenserklärung, daß die Beklagte mit dem Schreiben den Vertrag zur Auflösung bringen wolle, sondern stelle in den Mittelpunkt der Erörterung das, was der Geschäftsführer der Klägerin nach dem Bericht des Prokuristen B. [REDACTED] angeblich bei der Besprechung vom 20. Juni 1958 erklärt habe. Die Beklagte ziehe daraus die irrtümliche Schlußfolgerung, daß nunmehr tatsächlich ein vertragsloser Zustand eingetreten sei und daß die Beklagte die Unterlagen herausverlangen könne, weil die Klägerin sich endgültig weigere, den Vertrag zu erfüllen. Das sei aber eben nicht der Fall gewesen, sondern die Klägerin habe, wie sie am 20. Juni 1958 geschrieben habe, weiter verhandeln wollen und habe um schriftliche Stellungnahme zu ihren Vorschlägen vom 13. Juni 1958 gebeten. Bei dieser Sachlage, die von den Parteien in ihren rechtlichen Auswirkungen durchaus verschieden beurteilt worden sei, hätte die Beklagte in ihrem Schreiben vom 23. Juni 1958 eindeutig zum Ausdruck bringen müssen, daß sie nun ihrerseits die Initiative ergreifen und den Vertrag zur Auflösung bringen, also kündigen wolle, und hätte die Kündigungsgründe im einzelnen anführen müssen. Eine solche rechtserhebliche Willenserklärung, eine Rechtsänderung herbeiführen zu wollen, könne aus dem Brief der Beklagten auch nicht sinngemäß herausgelesen werden. Die Ausführungen des Berufungsgerichts gehen also dahin, der Inhalt des Schreibens vom 23. Juni 1958 sei, selbst wenn die Beklagte mit ihm das Vertragsverhältnis habe beenden wollen, nicht als Erklärung einer Kündigung auszulegen, da die Klägerin nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte dem Schreiben

einen solchen Sinn nicht habe zu entnehmen brauchen.

2. Diese Auslegung des Schreibens, das eine individuelle Willenserklärung darstellt, unterliegt nur der beschränkten Nachprüfung durch das Revisionsgericht daraufhin, ob sie möglich ist und nicht gegen Auslegungsbestimmungen verstößt und Verfahrensvorschriften verletzt. Gesetzesverstöße sind entgegen der Auffassung der Revision indessen nicht erkennbar.

Nach dem Vertrage vom 1. April 1957 sollten bei einem schweren Verstoß gegen Vertragsbestimmungen die bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen über die positive Vertragsverletzung gelten. Wenn die Klägerin gegen ihre Verpflichtung zur intensiven Werbung für den von der Beklagten hergestellten Ofen in erheblichem Maße verstoßen hätte, wäre die Beklagte daher möglicherweise berechtigt gewesen, sich vom Vertrage zu lösen. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Erklärung, mit der das Vertragsverhältnis gelöst werden soll, als Rücktritt oder wegen der Rechtsähnlichkeit der Vertragsbeziehungen des "Eigenhändlers" mit denen des Handelsvertreters (vergl. Urteil des erkennenden Senats vom 2. April 1957 - VIII ZR 60/56 - NJW 1957, 1026) als Kündigung angesehen wird. Mit Rücksicht darauf, daß das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien ein Dauerschuldverhältnis bildet, würde auch die Ausübung eines Rücktrittsrechts Wirkung nur für die Zukunft gehabt haben (vgl. RGZ 96, 126, 129; Soergel/Siebert BGB, 9. Aufl. § 326 Anm. 49).

Mit seiner Würdigung, auf Grund deren das Berufungsgericht dem Schreiben vom 23. Juni 1958 die Bedeutung einer Kündigung abspricht, verletzt es keine Auslegungsgrundsätze. Davon, daß das Schreiben etwa unzweideutig eine Kündigung

enthalte, so daß für eine Auslegung kein Raum wäre, wie die Revision meint, kann keine Rede sein. Wer nach einer für unberechtigt gehaltenen Erfüllungsverweigerung des Gegners glaubt, es herrsche ein vertragsloser Zustand, und zu erkennen gibt, er wolle das hinnehmen, erklärt noch nicht seinerseits eine fristlose Kündigung. Wenn das Berufungsgericht fordert, daß die Beklagte den Willen zur Auflösung des Vertrages eindeutig hätte zum Ausdruck bringen müssen, hält es sich im Rahmen der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. Urteil vom 25. Mai 1951 - II ZR 113/50 - LM BGB § 276 (Hd Nr. 1); BGHZ 27, 220, 225). Eine Angabe von Gründen ist für die Kündigung eines Handelsvertretervertrages allerdings nach BGHZ 27, 220, 225 nicht grundsätzlich nötig. Die Frage, ob eine fristlose Kündigung begründet werden muß, läßt sich nach dieser Entscheidung nicht allgemein beantworten, maßgebend ist vielmehr unter Berücksichtigung von Treu und Glauben die Sachgestaltung des Einzelfalles. Dagegen wird in ständiger Rechtsprechung gefordert, daß in allen Fällen, in denen eine Vertragspartei ihren Rücktritt auf positive Vertragsverletzung gründet, aus der Rücktrittserklärung erkennbar ist, in welchem Verhalten des Vertragsgegners sie die Vertragswidrigkeit erblickt, mag auch eine Angabe der einzelnen Tatsachen nicht erforderlich sein (BGH Urteil vom 25. Mai 1951 aaO; RG JW 1927, 1632, 1634). Ob im vorliegenden Fall für eine fristlose Auflösung des Vertragsverhältnisses die Angabe von Gründen erforderlich gewesen wäre, kann dahingestellt bleiben. Das Berufungsgericht spricht dem Schreiben vom 23. Juni 1958 nicht deshalb die Wirksamkeit ab, weil die genaue Angabe von Gründen fehlt. Diesen Umstand wertet es ersichtlich nur im Rahmen seiner Erörterung, daß nach dem Inhalt des Schreibens überhaupt keine Erklärung vorliege, eine

Rechtsänderung herbeiführen zu wollen. Was für das Schreiben vom 23. Juni 1958 gilt, muß, wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, auch für das Schreiben der Anwälte der Beklagten vom 4. Juli 1958 gelten. Gerade von einem Rechtskundigen kann im Verkehr erwartet werden, daß er, soll eine Kündigung oder ein Rücktritt erklärt werden, diese Erklärung in der im Rechtsleben üblichen Form abgibt. Das Berufungsgericht hätte sich im übrigen auch darauf beziehen können, daß die Beklagte selbst nicht einmal im ersten Rechtszuge der Meinung gewesen ist, sie habe den Vertrag gekündigt. Erst mit Schriftsatz vom 3. Juni 1959 ist sie im Berufungsrechtszuge mit dieser Auffassung hervorgetreten.

Soweit die Revision weiter geltend macht, das Berufungsgericht habe bei seiner Feststellung, daß die Klägerin in der Verhandlung vom 20. Juni 1958 die Vertragserfüllung nicht endgültig verweigert habe, die eigene Einlassung der Klägerin und ihre Schreiben nicht berücksichtigt, ist die Rüge unbegründet. Das Berufungsgericht hat die Erklärungen der Klägerin und den Schriftwechsel ausdrücklich gewürdigt. Mit ihrem Angriff gegen die Beurteilung, die das Berufungsgericht der Verhandlung vom 20. Juni 1958 und der Aktennotiz vom gleichen Tage zuteil werden läßt, will die Revision in unzulässiger Weise nur ihre Auffassung an die Stelle der Würdigung des Tatrichters setzen. Auch mit der Rüge, das Berufungsgericht habe "die Beweisantritte" übergangen, kann die Revision nicht durchdringen, da nicht zu erkennen ist, welchen Beweis die Beklagte noch angetreten haben will. Schließlich geht es fehl, wenn die Revision rügt, das Berufungsgericht habe das Schreiben der Anwälte der Beklagten vom 15. Juli 1958 außer acht gelassen, da auch dieses Schreiben keinen Zweifel daran gelassen habe, daß die Beklagte den Vertrag

nicht mehr gelten lassen wolle. Zu einer Würdigung in dem von der Revision gewollten Sinne war das Berufungsgericht nicht verpflichtet. Auch in diesem Schreiben heben die Anwälte der Beklagten nur hervor, es könne kein Zweifel daran bestehen, daß der Vertrag zwischen den Parteien nicht mehr bestehe. Auf einen Einwand der Anwälte der Klägerin in deren Schreiben vom 10. Juli 1958, daß der Vertrag nur durch Einschreibebrief hätte gekündigt werden können, erklären die Anwälte der Beklagten in ihrem Schreiben vom 15. Juli 1958, eine Kündigung habe überhaupt nicht mehr in Frage kommen können, nachdem die Klägerin sich wiederholt vom Vertrage losgesagt habe. Es heißt dann wörtlich:

"Nachdem Ihre Partei erklärte, daß der Vertrag für sie nicht mehr vorhanden sei und daß ein vertragsloser Zustand bestünde, war für eine schriftliche Kündigung überhaupt kein Raum mehr."

Nach diesen Worten der Anwälte der Beklagten und unter Beachtung der vorstehend erörterten Grundsätze über eine Kündigungserklärung brauchte das Berufungsgericht das Schreiben vom 15. Juli 1958 nicht als den Ausdruck des Kündigungswillens anzusehen.

Unter diesen Umständen kann es dahingestellt bleiben, ob der Auffassung des Berufungsgerichts zuzustimmen ist, daß eine Kündigung auch deshalb nicht wirksam gewesen wäre, da sie der im Vertrage vereinbarten Form des eingeschriebenen Briefes entbehrt habe.

Die Revision rügt schließlich, das Berufungsgericht habe verkannt, daß auch in dem Verhalten der Beklagten auf die Klage eine Kündigung aus wichtigem Grunde liege. Dieser Standpunkt sei auch, so meint die Revision, im Schriftsatz vom 3. Juni 1959 vertreten worden.

Die Rüge ist nicht begründet. In dem bloßen Antrage auf Abweisung der Klage verbunden mit dem Vortrag, die Klägerin habe immer wieder erklärt, daß sie ihren Verpflichtungen nicht nachkommen könne, brauchte das Berufungsgericht den Ausspruch einer fristlosen Kündigung des Vertrages nicht zu sehen. Die Beklagte hat im Rechtsstreit, wie schon erwähnt, bis zu ihrem im zweiten Rechtszuge eingereichten Schriftsatz vom 3. Juni 1959 selbst nicht die Auffassung vertreten, sie habe den Vertrag gekündigt. Ihre Darstellung war vielmehr ebenso wie in den vor dem Rechtsstreit verfaßten Schreiben vom 23. Juni, 4. Juli und 15. Juli 1958 dahin gegangen, die Klägerin habe sich grundlos vom Vertrage gelöst und sie, die Beklagte, sei damit einverstanden gewesen. Dieses angebliche Einverständnis hat das Berufungsgericht aber bei der ihm obliegenden tatrichterlichen Würdigung nicht als die Erklärung einer Kündigung ausgelegt. Seine Erwägungen, die mit der Feststellung eingeleitet werden, eine rechtswirksame Kündigung des Vertrages durch die Beklagte sei auch nach dem 20. Juni 1958 nicht erfolgt, haben sinngemäß nicht nur die Schreiben vom 23. Juni und 4. Juli 1958, sondern auch ihr Verhalten im Rechtsstreit bis zu dem Schriftsatz vom 3. Juni 1959 zum Gegenstand. Auch dieser Schriftsatz enthält keine ausdrückliche Kündigung wegen der angeblichen Erfüllungsverweigerung. Vorgetragen wird nur, die Beklagte habe auch ein Recht zur fristlosen Kündigung aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung gehabt, diese Kündigung sei in dem eingeschriebenen Bestätigungsschreiben vom 23. Juni 1958 sinngemäß enthalten gewesen. Ob dieses Vorbringen dahin gedeutet werden könnte, die Beklagte kündige nunmehr auch wegen der Erfüllungsverweigerung der Klägerin, bedarf keiner Entscheidung. Selbst wenn der Schriftsatz vom 3. Juni 1959 eine solche Kündigung zum

Inhalt hätte, wäre sie wegen des inzwischen erfolgten Ablaufs einer Zeit von über einem Jahr seit der angeblichen Erfüllungsverweigerung nicht wirksam. Eine Kündigung aus wichtigem Grunde muß, wie in der Rechtsprechung anerkannt ist (BGH Urteil vom 15. Juni 1951 - V ZR 86/50 - LM BGB § 242 (Ba) Nr.2), in angemessener Frist erklärt werden. Treu und Glauben verlangen, daß der Kündigende im Interesse des Vertragsgegners alsbald Klarheit darüber schafft, ob er beabsichtigt, sein Kündigungsrecht auszuüben. An dieser Klarstellung hat die Beklagte es, nachdem die Besprechung des Geschäftsführers D [REDACTED] der Klägerin mit dem Prokuristen B [REDACTED] der Beklagten am 20. Juni 1958 stattgefunden hatte, fehlen lassen, wie die vorhergehenden Ausführungen ergeben.

Die Beklagte hätte allerdings mit ihrem Schriftsatz vom 3. Juni 1959 wegen der angeblichen Erfüllungsverweigerung noch rechtzeitig gekündigt, wenn diese Weigerung fortgedauert hätte. Eine solche Fortdauer liegt aber nicht vor. Die Beklagte hat nach dem 20. Juni 1958 von ihrem Standpunkt aus, das Vertragsverhältnis sei im beiderseitigen Einverständnis beendet worden, jede weitere Zusammenarbeit mit der Klägerin abgelehnt. Für die Klägerin, die nach Feststellung des Berufungsgerichts mit der Beklagten über eine Abwandlung des Vertrages vom 1. April 1947 weiter verhandeln wollte, bestand daher keine Möglichkeit mehr, irgendwelche Leistungen zu erbringen. Verlangte die Beklagte selbst nicht mehr, daß die Klägerin den Vertrag erfülle, so würde sie sich gegen Treu und Glauben mit ihrem eigenen Verhalten in Widerspruch setzen, wenn sie eine verzögerte Kündigung damit begründen wollte, die Klägerin verweigere noch immer die Erfüllung ihrer Verpflichtungen.

III. 1. Im Schriftsatz vom 3. Juni 1959 hat die Beklagte wie schon erwähnt, die fristlose Kündigung ausgesprochen und mit einer angeblich von der Klägerin begangenen Anstiftung zum Parteiverrat begründet. Hiermit hat es folgende Bewandnis: Wie sich aus dem unstreitigen Inhalt der Akten 15 C 990/58 des Amtsgerichts in Bielefeld ergibt, hatte der Patentingenieur Dr. P. [REDACTED] die Beklagte auf Zahlung von Gebühren verklagt mit der Behauptung, er habe im April 1958 von ihr den Auftrag erhalten, ein Gutachten über die Schutzwürdigkeit von Gebrauchsmustern der von der Beklagten hergestellten Öfen und daran sich anschließende Patentfragen zu erstatten. Die Beklagte habe ihm mit Schreiben vom 24. April 1958 die Unterlagen über ihre Schutzrechte übersandt. Die Beklagte entgegnete, sie habe Dr. P. [REDACTED] keinen Auftrag erteilt, ein Gutachten zu erstatten. Auftraggeber sei vielmehr die Klägerin des vorliegenden Rechtsstreits. Am 23. April 1958 habe Dr. P. [REDACTED] bei ihr, der Beklagten, angerufen und erklärt, er sei als Vertrauensmann des Geschäftsführers D. [REDACTED] der jetzigen Klägerin damit beauftragt, die angemeldete VLM-Erfindung zu prüfen, und habe um sofortige Übersendung der Unterlagen gebeten. In jenem Rechtsstreit hatte der Kläger Dr. P. [REDACTED] in der mündlichen Verhandlung vom 6. Mai 1959 ein Schreiben an die jetzige Klägerin vorgelegt, in dem es unter anderem heißt:

"Bei unserer letzten telefonischen Unterredung stellten Sie in Aussicht, daß die Berliner Prozeßgegnerin der Firma Heinrich M. [REDACTED] (also der Beklagten) mir die Prozeßakten zusenden würde, damit ich die Rechtsansprüche bzw. die Argumente, die die Berliner Firma in der Patent- bzw. Gebrauchsmustersache gegen die Firma Heinrich M. [REDACTED] geltend macht, prüfen kann. Bisher habe ich die Unterlagen nicht erhalten. Ich bitte Sie daher, die Firma zu veranlassen, daß sie mir ihre Unterlagen zusendet."

Hierauf machte die Beklagte geltend, der Kläger Dr. P. [REDACTED] habe damit zugegeben, daß er zwei gegnerische Firmen, die Beklagte und die Firma H. [REDACTED] in Berlin gegeneinander "betreut" habe. Er habe nach Empfang der Unterlagen der Beklagten die Unterlagen der Firma H. [REDACTED] angefordert, damit er die Rechtsansprüche und Argumente, die die Berliner Firma gegen die Firma M. [REDACTED] geltend mache, prüfen könne. Die jetzige Klägerin bzw. die hinter ihr stehende Organisation habe die Stärke der Schutzrechte der Beklagten und der Firma H. [REDACTED] erfahren und daraus ihre Konsequenzen ziehen wollen. Der Kläger Dr. P. [REDACTED] erwiderte, die Schlußfolgerung der Beklagten sei falsch. Er habe zur Ausführung seines Auftrages von der Beklagten oder den streitenden Parteien die zu prüfenden Unterlagen erhalten sollen. Da er sich als neutraler Gutachter über die Schutzrechte der Beklagten und der Berliner Firma habe auslassen sollen, hätten die Beteiligten die Unterlagen besorgen müssen. Die Klage des Dr. P. [REDACTED] ist vom Amtsgericht abgewiesen worden, da er für seine Behauptung, er sei von der Beklagten beauftragt worden, den Beweis schuldig geblieben sei.

Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Beklagte sich auf den Inhalt der Akten 15 C 990/58 berufen. Sie hat ferner vorgetragen, soweit noch an der Anstiftung durch die Klägerin zu einem Vergehen des Parteiverrats Zweifel bestehen sollten, werde der Patentingenieur Dr. P. [REDACTED] als Zeuge benannt. Das Berufungsgericht führt aus, die Akten des Amtsgerichts ergäben nichts, was darauf schließen lasse, daß der Vorwurf dieses Vergehens tatsächlich begründet sei. Der Anwalt der Beklagten habe zwar diese Behauptung aufgestellt, der Anwalt des dortigen Klägers sei der Behauptung entgegen getreten. Ob sie begründet sei, ergäbe sich aus den Akten nicht, zumal das für den Rechtsstreit, in dem es sich um eine Honorarforderung gehandelt habe, völlig unerheblich gewesen sei. Dadurch,

daß die Beklagte gegen den Geschäftsführer der Klägerin eine entsprechende Strafanzeige erstattet habe, erhalte die Behauptung der Beklagten keine Beweiskraft.

Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht den als Zeugen benannten Patentingenieur Dr. P. [REDACTED] nicht vernommen habe. Für den Parteiverrat der Klägerin sei auf das Zeugnis des Dr. P. [REDACTED] Bezug genommen worden. Die Rüge der Revision geht fehl. Da die Beklagte nach ihrer eigenen Darstellung im Rechtsstreit vor dem Amtsgericht Bielefeld Dr. P. [REDACTED] nicht beauftragt hat, erscheint es zweifelhaft, ob überhaupt der Tatbestand des Parteiverrats nach § 356 StGB oder wenigstens des Geheimnisbruches nach § 300 StGB auf Seiten des Dr. P. [REDACTED] erfüllt sein könnte. Das bedarf aber keiner Entscheidung. Es kommt nicht darauf an, ob Dr. P. [REDACTED] sich eine Verfehlung hat zuschulden kommen lassen, sondern auf das Verhalten der Klägerin. Die Klägerin könnte allerdings der Beklagten einen Grund zur fristlosen Kündigung des Vertragsverhältnisses gegeben haben, wenn sie hinter dem Rücken der Beklagten Dr. P. [REDACTED] veranlaßt hätte, einer mit ihr, der Klägerin, in Geschäftsverbindung stehenden Konkurrentin der Beklagten mittels Einblicks in Geheimunterlagen der Beklagten Vorschub zu leisten. Behauptungen in dieser Richtung hat die Beklagte aber nicht aufgestellt. Mit Recht hat das Berufungsgericht in dem Vortrag, daß Dr. P. [REDACTED] an die Klägerin das Schreiben vom 28. Mai 1958 gerichtet habe, und in der Bezugnahme auf die Akten des Amtsgerichts keine schlüssige Darstellung eines vertragswidrigen Verhaltens der Beklagten gesehen. In der Benennung des Dr. P. [REDACTED] als Zeugen dafür, daß der Geschäftsführer der Klägerin ihn zum Parteiverrat angestiftet habe, liegt, da es an einer schlüssigen Darstellung, worin der "Parteiverrat" bestehen soll, fehlt, ebenfalls

keine Tatsachenbehauptung. Diesen Beweisantritt hat daher das Berufungsgericht mit Recht unbeachtet gelassen.

IV. Die Revision wirft dem Berufungsgericht schließlich vor, es habe verkannt, daß die Klägerin mit ihrem Klagebegehren arglistig handele, da sie die Erfüllung des Vertrages verweigert habe. Die Revision meint also, die Verfolgung des Feststellungsanspruches sei eine unzulässige Rechtsausübung, weil die Klägerin sich mit ihrem Verhalten in einen unvereinbaren Widerspruch zu ihrem eigenen früheren Verhalten setze (sogenanntes venire contra factum proprium). Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, die Bedenken, die die Beklagte gegen den Feststellungsantrag der Klägerin daraus herleite, daß die Klägerin in den Verhandlungen und in dem Schriftwechsel immer wieder zum Ausdruck gebracht habe, sie könne den Vertrag in seiner bisherigen Fassung nicht mehr erfüllen, greife nicht durch. Es handele sich bei der begehrten Feststellung nicht um die Frage, ob und in welchem Umfange die Parteien ihre Vertragspflichten zu erfüllen hätten und erfüllen könnten, sondern um die Feststellung, ob als Ausgangspunkt für die Rechtsbeziehungen der Parteien noch der Vertrag vom 1. April 1957 zu gelten habe. Welche Rechtsfolgen sich daraus für die Vertragsparteien ergäben, sei nicht Gegenstand des Rechtsstreites. Die Klägerin handele daher nicht arglistig, wenn sie, um diesen Ausgangspunkt zu gewinnen, diese Feststellung begehre, auch wenn sie, was sie jetzt bestreite, nicht in der Lage gewesen sein sollte, alle Vertragsverpflichtungen zu erfüllen.

Diese Erwägungen des Berufungsgerichts enthalten keinen Rechtsirrtum. Wenn, wie das Berufungsgericht feststellt die Klägerin geglaubt hat, zu einer Übereinkunft mit der

Beklagten über eine Umschaffung des Vertrages zu kommen, liegt keine Arglist darin, daß sie sich auf ein Fortbestehen des Vertrages beruft, nachdem sie zu einer solchen Einigung nicht gelangt ist. Die Weigerung, mit Rücksicht auf eine vom Vertragsgegner angeblich begangene Vertragsverletzung den Vertrag zu erfüllen, hat auch nicht notwendig Einfluß auf den Bestand des Vertrages. Es besteht daher kein gegen Treu und Glauben verstoßender unvereinbarer Gegensatz zwischen der Erfüllungsverweigerung und der Auffassung, daß der Vertrag noch bestehe.

C.

Da eine Kündigung des Vertrages vom 1. April 1957 erstmalig zum 31. Dezember 1959 zulässig sein sollte, die letzte mündliche Verhandlung des Berufungsrechteszuges aber schon am 5. November 1959 stattgefunden hat, konnte das Berufungsgericht aussprechen, daß der Vertrag nicht aufgelöst und noch verbindlich sei, und brauchte nicht darüber zu entscheiden, ob in den Erklärungen der Beklagten vor und in dem Rechtsstreit wenigstens eine ordentliche Kündigung zum 31. Dezember 1959 liege. Der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt, die Klägerin mache nicht geltend, daß der Vertrag für die Zeit nach dem 31. Dezember 1959 zwischen den Parteien weiter gelte. Damit erübrigt sich auch eine etwaige Klarstellung des Urteilsausspruches des Berufungsurteils.

D.

Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Kosten des Rechtsmittels fallen nach § 97 ZPO der Beklagten zur Last.

Dr. Pagendarm Bundesrichter Artl Dr. Spieler Dr. Mezger Dr. Me
ist beurlaubt und
ortsabwesend; er
ist an der Leistung
der Unterschrift
verhindert.
Dr. Pagendarm