

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

4

AGBG §§ 5, 9 Bm, C1

- a) Weist die Formulierung einer AGB-Klausel deutlich auf einen klaren, aus sich heraus verständlichen Inhalt hin, bestehen Zweifel an dieser Auslegung nicht schon deshalb, weil eine andere theoretisch denkbar ist, die aber zu einer unklaren und die Interessen beider Partner benachteiligenden Regelung führen würde.
- b) Eine von einem Automatenaufsteller verwendete AGB-Klausel, die ihm die Vertragsübertragung auf einen Dritten ohne Widerspruchsrecht des Gastwirts gestattet, benachteiligt den Gastwirt in unangemessener Weise auch dann, wenn ihm die Vertragsübertragung auf einen Nachfolger für den Fall der Aufgabe der Gaststätte zugebilligt ist (Ergänzung zum Senatsurteil vom 29.2.1984 - VIII ZR 350/82).

BGH, Urteil vom 11. Juli 1984 - VIII ZR 35/83 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 35/83

URTEIL

verkündet am:
11. Juli 1984
Friederich,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Werner A. [REDACTED], M. [REDACTED] in B. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. Maria F. [REDACTED], O. [REDACTED], N. [REDACTED] L. [REDACTED]gasse [REDACTED] in K. [REDACTED],

2. Andreas C. [REDACTED], O. [REDACTED], N. [REDACTED] L. [REDACTED]gasse [REDACTED] in K. [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juli 1984 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Dr. Brunotte, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 8. Dezember 1982 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagten betreiben gemeinschaftlich eine Gaststätte. Sie schlossen am 30. Juni 1978 mit der Ehefrau des Klägers einen schriftlichen Vertrag über die Aufstellung mehrerer Automaten und die Gewährung eines zinslosen Darlehens bis zu 10.000,-- DM an die Beklagten. Nr. 8 der Formularbedingungen des von der Aufstellerin allgemein verwendeten, vordruckten und hier maschinen- und handschriftlich ergänzten oder geänderten Vertrages lautet:

"Die Aufgabe der Gaststätte entbindet den Gastwirt nicht von seinen Verpflichtungen aus dem Darlehensvertrag, es sei denn, er verpflichtet einen neuen Inhaber schriftlich zum Eintritt in den Vertrag. Er hat dem Aufsteller die beabsichtigte Aufgabe der Gaststätte und Namen und Anschriften der in Frage kommenden neuen Inhaber unverzüglich mitzuteilen.

Der Aufsteller kann den Vertrag durch einen Nachfolger erfüllen lassen."



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Das Wort "Aufgabe" in Absatz 1 der Bestimmung ist im Original durch Fettdruck hervorgehoben.

Durch Schreiben vom 29. Oktober 1981 teilte die Aufstellerin den Beklagten mit, daß mit Wirkung vom 1. Oktober 1981 ihr Ehemann - der Kläger - das Automatengeschäft mit allen Rechten und Pflichten übernehme. Die Erstbeklagte kündigte sodann am 30. Oktober 1981 den Aufstellvertrag zum 1. Dezember 1981 mit der Begründung, es seien "in der letzten Zeit so viele negative Dinge zusammengekommen", daß eine Zusammenarbeit in der bisherigen Form unmöglich geworden sei. Auf den Widerspruch der Aufstellerin vom 9. November 1981 wiederholten beide Beklagte am 12. November 1981 die ausgesprochene Kündigung und lehnten es ausdrücklich ab, einen anderen Vertragspartner zu akzeptieren. In der weiteren, nunmehr mit dem Prozeßbevollmächtigten des Klägers geführten Korrespondenz erklärten die Beklagten in einem Schreiben vom 26. November 1981 u.a.:

"Bezugnehmend auf Ihren Einschreibebrief vom 24.11.1981 möchten wir Ihnen mitteilen, daß wir mit der Argumentation die den Punkt 8 des Vertrages zwischen Frau A [REDACTED], Frau F [REDACTED] und Herrn C [REDACTED] betrifft, nicht einverstanden sind.

Unsere Kündigung beruht auf der Geschäftsaufgabe von Frau A [REDACTED]. Punkt 8 des Vertrages besagt jedoch etwas vollkommen anderes. Hier steht, daß bei einer Geschäftsaufgabe des Wirtes (Vertragspartner) der Aufsteller sich das Recht vorbehält, den Vertrag durch einen Anderen (Nachfolger) erfüllen zu lassen.

Diese Situation ist jedoch in unserem Falle nicht gegeben. Unsere Kündigung bezieht sich auf die Aufgabe des Geschäftes durch Frau A [REDACTED] und somit die Auflösung des Vertrages. ..."

Beide Parteien beharrten auch weiterhin auf ihrem Rechtsstandpunkt. Jedoch blieben die Automaten über den 1. Dezember 1981 hinaus in Betrieb; die Einnahmen wurden in der bisherigen Weise abgerechnet.

4

Mit seiner Klage hat der Kläger die Feststellung erstrebt, daß der Automatenaufstellvertrag vom 30. Juni 1978 zwischen den Beklagten einerseits und ihm als Rechtsnachfolger seiner Ehefrau andererseits rechtmäßig bestehe. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat die Wirksamkeit der in Nr. 2 der Vertragsbedingungen maschinenschriftlich festgelegten zehnjährigen Bindung sowie der Kündigung dahingestellt sein lassen und die Klagabweisung auf Unangemessenheit (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 AGB-Gesetz) der Nachfolgeklausel in Nr. 8 Abs. 2 des Vertrages gestützt.

In der Berufungsinstanz hat der Kläger neben dem bisherigen Antrag hilfsweise die Feststellung erstrebt, daß er berechtigt sei, den am 30. Juni 1978 abgeschlossenen Vertrag an Stelle seiner Ehefrau zu erfüllen. Seine in dieser Weise erweiterte Berufung hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, verfolgt der Kläger seine in zweiter Instanz gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. 1. Das Berufungsgericht hält den Hauptanspruch des Klägers, der auf die Feststellung seiner Vertragspartnerstellung aufgrund einer Übertragung aller Aufstellerrechte und -pflichten abzielt, für unbegründet. Es läßt dahingestellt, ob die vom Kläger herangezogene Formularbestimmung in Nr. 8 Abs. 2 des Vertrages nach § 9 AGB-Gesetz Bestand hat. An der für eine Vertragsübernahme erforderlichen Zustimmung der Beklagten fehlt es nach Ansicht des Berufungsgerichts, weil Nr. 8 Abs. 2 des Vertrages unklar sei (§ 5 AGB-Gesetz). Die Klausel lasse sich als Regelung der Nachfolge für den

Aufsteller verstehen. Möglich sei aber auch eine andere Auslegung mit dem Inhalt, der Aufsteller könne den Vertrag durch einen Nachfolger des Gastwirts erfüllen lassen. Dafür spreche die drucktechnische Hervorhebung nur des Wortes "Aufgabe" in Absatz 1, die den Schluß zulasse, daß sich die ganze Bestimmung auf den Fall der Aufgabe der Gaststätte beziehe. Auch inhaltlich sei diese Deutung sinnvoll, weil danach in Abs. 1 Pflichten des Gastwirts, in Abs. 2 Rechte des Aufstellers festgelegt würden. Für den durchschnittlichen Gastwirt sei die Klausel mindestens unklar und deshalb gemäß § 5 AGB-Gesetz nicht in dem vom Kläger gewünschten Sinne verbindlich.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Prüfung nur im Ergebnis, nicht aber in der Begründung stand.

2. a) Da die Beklagten sich alsbald nach der Mitteilung der Ehefrau des Klägers vom 29. Oktober 1981 geweigert haben, der Vertragsübertragung zuzustimmen, kann der Kläger nur neuer Vertragspartner geworden sein, wenn Nr. 8 des Vertrages eine ausdrückliche Zustimmung für den Einzelfall entbehrlich machte. Gegen diese - zutreffende - Ausgangserwägung des Oberlandesgerichts wendet sich die Revision nicht.

b) Der Wortlaut der Klausel in Nr. 8 Abs. 2 läßt die vom Kläger für richtig gehaltene Auslegung ohne weiteres zu und läßt sie als naheliegend erscheinen. Die Formulierung, den Vertrag "durch einen Nachfolger erfüllen zu lassen", weist durch die Wahl des Begriffes "Nachfolger" eindeutig auf einen völligen Wechsel der Vertragspartnerstellung hin und nicht etwa - wie die Beklagten in der Revisionsinstanz geltend machen - auf eine Teilübertragung der Vertragspflichten oder einen Schuldbeitritt.

c) Nicht gefolgt werden kann dem Berufungsgericht in der Annahme, die Auslegung der Klausel lasse - nach § 5 AGB-Gesetz zu Lasten des Verwenders - Zweifel zu, ob nicht die Erfüllung durch einen Nachfolger des Gastwirts für den Fall der Aufgabe der Gaststätte gemeint sei.

aa) Die Anwendung der Unklarheitenregel nach § 5 AGB-Gesetz kommt nur in Betracht, wenn die vorzunehmende objektive Auslegung zu dem Ergebnis geführt hat, daß die Klausel nach ihrem Wortlaut unter Berücksichtigung ihres nach verständiger Wertung zu ermittelnden Sinnes und Zweckes objektiv mehrdeutig ist und die Mehrdeutigkeit nicht durch andere Auslegungsmittel beseitigt werden kann (Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 4. Aufl. § 5 Rdn. 20 unter Hinweis auf die insoweit einhellige Meinung im Schrifttum und in der Rechtsprechung, u.a. BGHZ 60, 174, 177, Senatsurteil vom 26. Oktober 1977 - VIII ZR 197/75 = WM 1978, 10 zu II 3, ferner BGH, Urteil vom 16. November 1978 - III ZR 47/77 = NJW 1979, 540 = WM 1979, 52 zu II 5). Abzustellen ist dabei auf die Verständnismöglichkeiten der typischerweise an Geschäften der fraglichen Art beteiligten Kunden, hier also der Gastwirte, während es auf die Kenntnisse oder Vorstellungen der an dem konkreten Vertrag Beteiligten nicht ankommt (Senatsurteil vom 26. Oktober 1977 aaO m.w.N.).

bb) Derartige Zweifel verbleiben bei Abwägung aller Gesichtspunkte hier nicht. Der vom Berufungsgericht hervorgehobene Anhaltspunkt der drucktechnischen Verstärkung des Wortes "Aufgabe" ergibt höchstens einen schwachen Ansatz für eine andere als die vom Kläger für richtig gehaltene Auslegung. Da nur das eine Wort hervorgehoben ist, nicht dagegen auch die anschließenden "der Gaststätte", läßt sich - wenn man in der Hervorhebung eine die ganze Bestimmung erfassende "Überschrift" sehen will - mindestens ebenso leicht annehmen, Absatz 1 betreffe die Aufgabe der Gaststätte, Absatz 2 dagegen den Wechsel beim Aufsteller.

Entscheidender für die Auslegung ist aber die Formulierung des Absatzes 2. Ein den Vertragstext unbefangenen lesender Gastwirt kann kaum auf den Gedanken kommen, mit dem Recht auf Erfüllung durch einen Nachfolger sei - wie das Berufungsgericht annimmt - die Zustimmung zur Fortführung des Vertrages durch den nach Absatz 1 vom Gastwirt zu verpflichtenden Nachfolger gemeint. Derartige Vorbehalte des Einverständnisses pflegen auch in der Umgangssprache anders ausgedrückt zu werden, etwa durch die Wendungen "... ist von der Zustimmung ... abhängig" oder "... kann der Aufsteller ... widersprechen". Dagegen drängt es sich auf, in Absatz 1 der Klausel die Nachfolgeregelung für den Gastwirt und in Absatz 2 die für den Aufsteller zu erblicken.

Dem steht nicht entgegen, daß sich die Beklagten in ihrem vorprozessualen Schreiben vom 26. November 1981 offenbar auf die vom Berufungsgericht für möglich gehaltene Auslegung berufen wollten. Abgesehen davon, daß es auf ihre konkrete Vorstellung nicht ankommt (vgl. oben zu aa), ist ihr Schreiben im Zusammenhang mit der früheren Korrespondenz Ausdruck ihres offensichtlichen Bestrebens, sich auf jeden Fall von weiteren Verpflichtungen zu lösen. Für die Verständnismöglichkeit bei Abschluß des drei Jahre vorher geschlossenen Vertrages besagt dies nichts. Im übrigen sind die Beklagten in dem sich anschließenden Rechtsstreit nie mehr auf ihre am 26. November 1981 geäußerte Ansicht zurückgekommen. Sie haben im Gegenteil in ihrem Schriftsatz vom 13. September 1982 erklärt, die Regelung in Absatz 2 der Klausel habe mit dem Fall der Aufgabe der Gaststätte absolut nichts zu tun.

Schließlich spricht entgegen der Meinung des Berufungsgerichts auch inhaltlich nichts für eine "zweite Auslegung". Weist die Formulierung einer Klausel deutlich auf einen klaren, aus sich heraus verständlichen Inhalt

hin, kann diese Auslegung nicht ohne besonderen Anlaß mit Rücksicht auf eine nur theoretisch denkbare, aber unklare und die Interessen beider Partner benachteiligende andere in Zweifel gezogen werden. Sollte sich Absatz 2 der Klausel nur auf den Fall der Nachfolge in der Gaststätte beziehen, würde es an jeder Nachfolgeregelung für den Aufsteller fehlen. Es kann nicht unterstellt werden, daß ein Aufsteller eine derartige Regelung herbeiführen will und sie dann so schwer verständlich ausdrückt, wie das durch Absatz 2 der Klausel geschehen wäre.

Nr. 8 Absatz 2 des Vertrages ist daher als eindeutige Regelung aufzufassen die dem Aufsteller die Übertragung seiner Vertragsstellung auf einen Nachfolger gestatten soll.

3. Mit dem so umschriebenen Inhalt stellt die Klausel jedoch eine unangemessene Regelung dar und ist - wie bereits das Landgericht angenommen hatte - gemäß § 9 AGB-Gesetz unwirksam, so daß der Kläger mangels wirksamer Einwilligung der Beklagten nicht deren Vertragspartner geworden und sein in dem Rechtsstreit verfolgter Hauptantrag im Ergebnis unbegründet ist.

a) Der erkennende Senat hat bereits in seinem Urteil vom 29. Februar 1984 (VIII ZR 350/82 = WM 1984, 663 unter II 2 b) eine AGB-Klausel gleichen, dem Wortlaut nach noch eindeutigeren Inhalts für unangemessen und unwirksam (§ 9 AGB-Gesetz) erklärt. Die tragenden Erwägungen dieser Entscheidung gelten auch für den vorliegenden Fall. Nach der Art des Vertrages kann dem Gastwirt die Person des Automatenaufstellers typischerweise nicht gleichgültig sein. Er hat ein besonderes Interesse daran, daß der Aufsteller bei der Auswahl der - in zulässigen Grenzen auszuwechselnden - Automaten und der Schallplatten den Publikumsgeschmack zu treffen weiß, den Reparaturdienst gewährleisten kann und bei der Abrechnung zuverlässig ist. Dieses Interesse wird erheblich beeinträchtigt, wenn der Gastwirt jeden

Dritten als neuen Vertragspartner hinnehmen muß, ohne ein Recht zum Widerspruch zu haben.

b) In dem zitierten Urteil vom 29. Februar 1984 hat der Senat die Unangemessenheit der Regelung auch mit dem - hier nicht vorliegenden - Umstand begründet, daß dem Aufsteller bei Übertragung der Gaststätte gegen die Person des Nachfolgers ein Widerspruchsrecht aus wichtigem Grunde zugestanden sei, und daß sich auch darin die Unausgewogenheit der Regelung zeige. Das war jedoch nur eine zusätzliche Erwägung. Die Gefährdung der Interessen des Gastwirts durch den Eintritt eines beliebigen Dritten in den Vertrag wird nicht dadurch geringer, daß sich - wie hier - auch der Aufsteller kein Widerspruchsrecht vorbehält, was ihm freisteht, weil es sich nur für ihn nachteilig auswirkt. Überdies belastet ein Nachfolgerecht ohne Widerspruchsmöglichkeit den Aufsteller ungleich geringer als den Gastwirt. Dieser ist nicht nur auf die Vertragstreue seines Partners angewiesen, sondern auch auf dessen Geschick und Leistungsfähigkeit bei der Vertragsabwicklung. Dagegen kommt es für den Aufsteller im wesentlichen auf die - notfalls mit rechtlichen Mitteln zu erzwingende - Einhaltung der Vertragspflichten des Gastwirts an.

c) Die Unwirksamkeit der Klausel gilt auch für die hier beanspruchte Vertragsübertragung auf den Kläger als Ehemann der Aufstellerin. Im Urteil vom 29. Februar 1984 (aaO) hat der Senat bereits entschieden, daß die Klausel angesichts ihrer allgemein gehaltenen Formulierung nicht auf einen möglicherweise zulässigen Teilinhalt reduziert werden kann, sei es für die Übertragung auf bestimmte Personen, sei es für besondere Übertragungsgründe oder -anlässe. Ist die Klausel danach insgesamt von Anfang an unwirksam, fehlt es an jeder Grundlage auch für einen Eintritt des Ehemannes der Aufstellerin in den Vertrag. Daher kann es dahingestellt bleiben, ob der Kläger - wie er behauptet - als Vertreter seiner Ehefrau alle Vertragsverhandlungen geführt, die Automaten ausgesucht, aufgestellt und gewartet sowie mit den Beklagten die Einnahmen abgerechnet hat.

II. Das Berufungsgericht hält den Hilfsantrag des Klägers auf Feststellung, daß er zur Erfüllung des Vertrages anstelle seiner Ehefrau berechtigt sei, mangels Rechtsschutzinteresses für unzulässig. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Sie will ein eigenes Interesse des Klägers aus der Tatsache herleiten, daß er das Geschäft seiner Ehefrau mit allen Aufstellverträgen übernommen habe, um sie künftig in eigener Person zu erfüllen. War er - wie oben ausgeführt - im Verhältnis zu den Beklagten aber nicht berechtigt, in den Vertrag einzutreten, kann er ihnen gegenüber keine Rechtsstellung zur Ausübung eines eigenen Rechts erlangt haben. Für eine Tätigkeit als Erfüllungsgehilfe seiner Ehefrau bedarf es, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, keiner besonderen Feststellung.

Daß der Kläger in gewillkürter Prozeßstandschaft für seine Ehefrau den Feststellungsantrag gestellt hätte, wie er in der Revisionsinstanz geltend macht, ist seinem Vorbringen in der Berufungsinstanz an keiner Stelle zu entnehmen. Im übrigen ist auch ein Feststellungsinteresse der Aufstellerin insoweit nicht erkennbar. Der Kläger hat nicht behauptet, daß die Beklagten sich jemals geweigert hätten, die Vertragserfüllung durch ihn als Erfüllungsgehilfen seiner Ehefrau anzunehmen.

III. Nach alledem mußte die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden. Auf die Frage, ob die von den Beklagten ausgesprochene Kündigung wirksam war, kam es in dem vorliegenden Rechtsstreit nicht an.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Dr. Brunotte

Dr. Paulusch

Groß