

BUNDESGERICHTSHOF

2097 019

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 40/66

URTEIL

Verkündet am

1. Juli 1968
Klett, Justiz-
hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Hjalmar K [REDACTED] in D [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Architekten Theodor S [REDACTED] in D [REDACTED],
N [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 12. November 1965 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte mietete auf dem Grundstück D [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], von der M [REDACTED]-GmbH, deren alleinige Gesellschafter der Kläger und sein Vater waren, einige Räume zum Betriebe eines Tanz-Cafés. Der Vertrag begann am 1. Januar 1958 und sollte 10 Jahre unkündbar sein. Dem Beklagten war gestattet, die Räume unterzuvermieten oder einen Ersatzmieter zu stellen. Bereits am 2. Oktober 1957 hatte sich der Beklagte dem Kläger gegenüber verpflichtet, für den Fall der Eröffnung des Tanz-Cafés Musikboxen und Geldspielgeräte aller Art ausschließlich vom Kläger auf-

- 3 -

stellen zu lassen, der solche Geräte gewerbsmäßig aufstellte. Am 22. Dezember 1957 war es dann zu einem schriftlichen Vertrag zwischen dem Kläger und dem Beklagten und dessen Ehefrau über die Aufstellung eines Musikautomaten gekommen. Das von den Parteien verwendete Vertragsformular enthielt im wesentlichen einen unter drei Nummern zusammengefaßten vorgedruckten Vertragstext. In Nr. 3 war bestimmt, daß der Vertrag zunächst auf die Dauer von 2 Jahren abgeschlossen wird, daß er sich aber stillschweigend jeweils um ein weiteres Jahr verlängert, wenn er nicht spätestens 3 Monate vor Ablauf schriftlich gekündigt wird. Weitere Absprachen sollten der Schriftform bedürfen.

Unter der sich anschließenden Rubrik mit der Überschrift "Besondere Vereinbarungen" war handschriftlich eingesetzt:

"Sollte für den Tanzraum Zweck nicht erreicht werden, ist Wirt berechtigt, Kapelle anstatt Box einzusetzen. Insoweit gilt Probezeit von 3 Monaten. Grundsätzlich gilt Vertrag parallel zum Mietvertrag. ..."

Mitte des Jahres 1959 faßte der Beklagte den Entschluß, das Tanz-Café zu verkaufen. Er trat, da auch die M[REDACTED]-GmbH sich mit dem Gedanken trug, das Mietgrundstück zu veräußern, mit dem Kläger wegen des Schicksals des im Café aufgestellten Musikautomaten in Verbindung. Im Anschluß an die zwischen den Parteien geführten Verhandlungen überbrachten der Vater und die Sekretärin des Klägers dem Beklagten ein Schreiben vom 15. Juni 1959.



In dem ursprünglichen Text dieses Schreibens heißt es:

"..."

Aufgrund der mit Ihnen geführten Verhandlung bezüglich der Unterhaltungsgeräte wird ausdrücklich vereinbart, daß dieselben vertragsmäßig weiterlaufen, auch dann, wenn

- a) Ihrerseits eine Untervermietung vorgenommen werden sollte
- b) eine Änderung des Mietvertrages durch Verkauf des Lokals eintreten sollte.

Der Vertrag für Unterhaltungsgeräte läuft solange der Mietvertrag in Kraft ist, gleichgültig wer Mieter dieses Lokals ist.

Mit vorzüglicher Hochachtung"

Diesem Text sind folgende Zusätze angefügt worden:

Unmittelbar im Anschluß an den letzten Absatz vor den Worten "mit vorzüglicher Hochachtung" ist maschinenschriftlich angefügt:

"Sollte aus betrieblichen Gründen das Engagement einer Kapelle erforderlich sein, wird diesem Umstand Rechnung getragen, d.h., für die Spieldauer der Kapelle kann das Gerät außer Betrieb gesetzt werden."

Unter dem Text, und zwar unter den erwähnten Worten "mit vorzüglicher Hochachtung" heißt es:

"Gelesen und einverstanden"

Darunter folgt die Unterschrift des Beklagten.

Hierunter wiederum schließt sich an die Buchstaben PS folgender Zusatz an:

"P.S.: Bei Unterhaltungsgeräten, die Sie aufstellen wollen, mit Ausnahme von Musikboxen, da fester Vertrag besteht, habe ich die Priorität für das Aufstellen oder Verkaufen."

Darunter folgt wiederum die Unterschrift des Beklagten. Beide Zusätze waren auf die Bitte des Beklagten angebracht worden. Eine Unterschrift des Klägers fehlt.

Die M[REDACTED]-GmbH verkaufte das Mietgrundstück Mitte des Jahres 1959, der Beklagte seinen Betrieb an die Firma "W[REDACTED]", W[REDACTED] Tanz- und Unterhaltungsgaststätten-Gesellschaft, am 13. September 1959. Die W[REDACTED] lehnte es ab, in den Aufstellungsvertrag des Beklagten mit dem Kläger einzutreten. Dem Kläger flossen daher ab 1. Oktober 1959 keine Einnahmen mehr aus dem Musikbox-Betrieb zu. Er verlangte von dem Beklagten Schadensersatz, weil er auf dem Standpunkt steht, der Aufstellungsvertrag gelte für die ganze ursprüngliche Dauer von 10 Jahren des Mietvertrages des Beklagten mit der M[REDACTED]-GmbH. Der Beklagte lehnte jede Verpflichtung mit der Begründung ab, daß der Mietvertrag durch den Verkauf des Mietgrundstücks und sein Ausscheiden aus dem Vertrag sein Ende gefunden habe. Zwischen dem Kläger und der Mietnachfolgerin Westa fanden Verhandlungen wegen der Übernahme der Musikbox statt. Mit Anwaltschreiben vom 23. Februar 1960 gab die W[REDACTED] dem schon damals durch seinen späteren Prozeßbevollmächtigten vertretenen Kläger folgende Erklärung ab:

"...

Im übrigen teilen wir Ihnen mit, daß die von Ihnen erwähnte Besprechung tatsächlich etwa im September 1959 stattgefunden hat. An dieser Besprechung nahmen Herr S. (das ist der Beklagte), sowie die Herren der BGB-Gesellschaft und Herr K. (das ist der Kläger) teil. Herr S. räumte bei der Besprechung ein, daß er sich nicht vertragsgerecht verhalten habe. Zu den Ansprüchen Ihres Mandanten wandte er im wesentlichen ein, daß diese erst in Zukunft fällig würden, und zwar jeweils entsprechend mit Ihrem Mandanten getroffenen Vereinbarungen in Höhe des monatlichen zu erwarten gewesenen Nettoverdienstes. Auch meinte Herr S., daß er berechtigt sei, Ihrem Mandanten einen anderen Aufstellplatz zur Verfügung zu stellen und auf diese Weise dann jeglicher Schaden Ihres Mandanten beseitigt würde. Richtig ist, daß die Parteien sich dann im wesentlichen wohl über die Höhe der in Betracht kommenden Schadensersatzansprüche des Herrn K. gesprochen haben, eine Einigung konnte jedoch nicht erzielt werden. ..."

Mit der Klage verlangte der Kläger zunächst 3 000 DM nebst Zinsen. Der Beklagte beantragte widerklagend die Feststellung, daß dem Kläger gegen ihn auch über die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche hinaus keine weiteren Ansprüche aus dem Aufstellvertrag für Musikautomaten vom 22. Dezember 1957 zustehen.

Das Landgericht entsprach unter Abweisung der Klage dem Antrag der Widerklage. Der Kläger legte Berufung ein und verlangte mit der erweiterten Klage einen Betrag von 14 400 DM nebst Zinsen sowie weitere 5 400 DM in Teilbeträgen von je 200 DM monatlich ab. 1. November 1965 bis einschließlich 1. Januar 1968. Beide Parteien erklärten die Widerklage für erledigt. Das Berufungsgericht

wies die Berufung zurück.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger seinen Klageanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der auf die Dauer von 10 Jahren abgeschlossene Mietvertrag des Beklagten im September 1959 dadurch seine Beendigung gefunden hat, daß die M[REDACTED]-GmbH das Anwesen veräußerte und anschließend der Beklagte die gemieteten Räume aufgab, die dann an seiner Stelle von der Erwerberin des Tanzbetriebes, der W[REDACTED], gemietet wurden. Dem Vertrag vom 22. Dezember 1957 über die Aufstellung der Musikbox legt es dahin aus, er habe im Hinblick auf den handschriftlich eingefügten Satz "Grundsätzlich gilt der Vertrag parallel zum Mietvertrag" den Mietvertrag des Beklagten nicht überdauern sollen. Für eine Verpflichtung des Beklagten, dem Mietnachfolger aufzuerlegen, daß dieser in den Aufstellungsvertrag eintrete und diesen Vertrag für den Rest der Mietzeit von 10 Jahren fortsetze, sieht es in dem Vertrag vom 22. Dezember 1957 keinen Anhaltspunkt. Nach seiner Ansicht hing die Entscheidung daher allein davon ab, ob die Parteien durch die Vereinbarung vom 15. Juni 1959 etwas anderes bestimmt haben.

Diese in der Revisionsinstanz nur beschränkt nachprüfbare Auslegung eines Individualvertrages enthält keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Klägers. Das Be-

berufungsgericht war rechtlich nicht gehindert, aufgrund aller ihm bekannten Umstände die Vereinbarung vom 22. Dezember 1959 dahin auszulegen, daß der Beklagte jedenfalls nicht länger verpflichtet sein sollte, für die Aufstellung der Musikbox Sorge zu tragen, als er selbst die Café-Räume als Mieter bewirtschaftete. Auf dieses Ergebnis läuft die Auslegung des Berufungsgerichts hinaus. Die Revision wendet lediglich ein, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß der Aufstellungsvertrag nach Ablauf der für seine vorläufige Geltung vorgesehenen 2 Jahre sich von Jahr zu Jahr auf jeweils ein weiteres Jahr verlängert habe, weil der Beklagte nicht von der vorgesehenen Kündigungsmöglichkeit Gebrauch gemacht habe. Mit dieser Rüge kann die Revision keinen Erfolg haben. Die Formulierung des Satzes "... gilt ... parallel zum Mietvertrag" läßt rechtlich die Auslegung des Berufungsgerichts zu, daß sich die Dauer des Aufstellungsvertrages grundsätzlich zwar gemäß dem vorgedruckten Text Nr. 3 Abs. 3 bemessen und daher von einer Kündigung abhängen sollte, daß er aber früher, und zwar ohne Kündigung, enden sollte, falls der Mietvertrag zwischen den Parteien ein vorzeitiges Ende finden würde. Da die Auslegung rechtlich möglich ist, so ist der Senat an sie gebunden.

Weiterhin gelangt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß die Parteien auch durch die Vereinbarung vom 15. Juni 1959 nichts Abweichendes bestimmt haben. Aus dem ursprünglichen Text des Schreibens vom 15. Juni 1959 entnimmt es allerdings, daß es dem Kläger darauf ankam, den Beklagten auch für den Fall einer Veräußerung des Mietgrundstücks und dem weiteren Fall, daß der

Beklagte vorzeitig aus dem Mietvertrag ausscheide, an dem Aufstellungsvertrag festzuhalten. Wäre entsprechend diesem Text eine Vereinbarung zwischen den Parteien zustande gekommen, so wäre der Beklagte nach Ansicht des Berufungsgerichts verpflichtet gewesen, nach seinem Ausscheiden aus dem Mietvertrag dafür zu sorgen, daß der Mietnachfolger den Aufstellungsvertrag fortsetzt. Die Erwägungen des Berufungsgerichts enthalten keinen Rechtsfehler. Der Text des Schreibens, insbesondere der Satz:

"Der Vertrag für Unterhaltungsgeräte läuft solange der Mietvertrag in Kraft ist, gleichgültig wer Mieter dieses Lokals ist."

sowie Fassung und Inhalt des maschinenschriftlichen Zusatzes (letzter Absatz vor den Worten "mit vorzüglicher Hochachtung") schließen sogar jede andere Auslegung aus. Die Revision greift diese ihr günstigen Erwägungen des Berufungsgerichts begreiflicherweise nicht an. Aber auch die Revisionserwiderung hat keine Einwendungen erhoben. Im Hinblick auf den am Schluß des Schreibens angefügten, vom Beklagten formulierten und durch P.S. eingeleiteten maschinenschriftlichen Zusatz gelangt das Berufungsgericht jedoch im Endergebnis zu der Annahme, daß die Parteien die Musikbox dann doch wieder von der im ursprünglichen Text angestrebten Regelung ausgenommen haben.

Diesen Zusatz, der auf Verlangen des Beklagten von der Sekretärin des Klägers niedergeschrieben und vom Vater des Klägers, dem Überbringer des Briefes, gebilligt worden war, sieht das Berufungsgericht als

eine Erklärung des Klägers an, die den bisherigen als Schreiben an den Beklagten gefaßten Text fortsetzen sollte. Das Berufungsgericht versteht den Zusatz dahin, daß der Beklagte dem Kläger auch weiterhin die Priorität einräumen will, falls er Unterhaltungsgeräte aufstellen oder kaufen werde, daß aber von dieser Regelung die Musikbox ausgeschlossen sein solle, weil insoweit ein fester Vertrag bestehe. Es meint darüber hinaus aber, aus dem sachlichen Zusammenhang ergebe sich, daß die Musikbox auch von den Bestimmungen des übrigen Textes ausgenommen sei.

Soweit die Revision rügt, in der Annahme des Berufungsgerichts, der Zusatz stelle sich als Erklärung des Klägers dar, sei ein offensichtlicher Denkfehler enthalten, kann sie keinen Erfolg haben. Sowohl die Formulierung als auch der Inhalt des Zusatzes lassen die vom Berufungsgericht schlüssig begründete Auslegung zu.

Weiterhin rügt die Revision, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt. Da nicht der Kläger, sondern der Beklagte Verfasser des Postskriptums sei, sei dieser in vollem Umfang beweispflichtig, wenn er es unternehme, diesem Postskriptum eine Auslegung zu geben, die mit dem Wortlaut nicht in Einklang stehe. Im Ergebnis kann dieser Rüge der Erfolg nicht versagt bleiben.

Die Frage nach der Beweislast spielt zwar in diesem Zusammenhang keine Rolle. Denn die Parteien streiten nicht über die Richtigkeit von tatsächlichen Behauptungen

des einen oder des anderen Teiles, sondern um die Deutung eines schriftlichen Textes, wobei die näheren Umstände seines Zustandekommens feststehen. Die Auslegung des Textes zu finden, ist allein Sache des Tatrichters. Sie ist nicht von den Regeln der Beweislast abhängig.

Die Revision will aber ersichtlich zum Ausdruck bringen, das Berufungsgericht habe außer acht gelassen, daß der Zusatz keinen ausreichenden Anhalt für seine Annahme biete, die Musikbox sollte auch von den Geräten ausgenommen sein, die nach dem ursprünglichen Text einer das Ausscheiden des Beklagten aus dem Mietvertrag überdauernden Aufstellungspflicht unterliegen. In der Tat gibt das Berufungsgericht mit der Beschränkung auf eine formelhafte Wendung, es besteho ein sachlicher Zusammenhang zwischen dem Postskriptum und dem vorangehenden Text, keine ausreichende Begründung für seine Annahme. Eine eingehende Begründung war aber bei der Unklarheit und Widersprüchlichkeit des durch die beiden Zusätze veränderten Textes unerlässlich. An dieser Widersprüchlichkeit durfte das Berufungsgericht ohne Verfahrensverstöß nicht vorbeigehen. Sie zeigt sich besonders deutlich, wenn beachtet wird, daß der Beklagte die beiden Zusätze bei derselben Gelegenheit einfügen ließ. Durch die erste Einfügung läßt er klarstellen, daß die Musikbox zu den im ursprünglichen Text angeführten Unterhaltungsgeräten gehört, deren Aufstellung unabhängig von einem Mieterwechsel gewährleistet bleiben sollte. Wenn er aber auf diese Weise selbst den letzten Zweifel darüber beseitigen half, daß auch die Musikbox unter die Geräte fallen sollte, deren Aufstellung unabhängig

von einem Mieterwechsel gewährleistet blieb, so erscheint es nur schwer verständlich, daß es in der Absicht der Parteien gelegen haben sollte, das Musikgerät durch einen weiteren Zusatz nun wieder von der Regelung auszunehmen, der es durch den gleichzeitig angebrachten Zusatz unterstellt wird. Die aus dieser Widersprüchlichkeit resultierende Unklarheit spricht eher gegen als für die Auslegung des Berufungsgerichts. Mit der von ihm gegebenen Begründung ist das Berufungsurteil daher nicht zu halten. Es muß aufgehoben werden, weil der Senat auch nicht in der Lage ist, es aus einem anderen Grunde zu bestätigen. In dieser Beziehung ist folgendes zu bemerken:

Das Berufungsgericht hat nicht geprüft, ob und in welcher Weise die Vereinbarung vom 15. Juni 1959 wirksam geworden ist. Von seinem Standpunkt aus konnte die Frage deshalb dahinstehen, weil es die Musikbox als von der Regelung der Vereinbarung ausgenommen angesehen hat. Geht man aber mit dem Beklagten davon aus, daß die Vereinbarung wegen Formmangels unwirksam sei, so käme es auf die Auslegung der Vereinbarung nicht an. Die Klage wäre vielmehr abzuweisen, weil die Vereinbarung vom 22. Dezember 1959, wie oben ausgeführt wurde, keine Grundlage für das Verlangen des Klägers bietet, daß der Beklagte ihm auch noch nach dem Mieterwechsel die Aufstellung von Musikboxen bis zum Ablauf der ursprünglichen Mietdauer von 10 Jahren ermöglicht.

Obwohl die Erklärung vom 15. Juni 1959 nicht die Unterschrift des Klägers trägt, läßt sich die Frage, ob eine Vereinbarung deshalb wegen Formmangels unwirksam

ist, ohne Ausschöpfung des gesamten Prozeßstoffes und möglicherweise weiterer tatsächlicher Feststellungen nicht entscheiden. Der den vertraglich vereinbarten Formzwang regelnde § 127 BGB ist dispositiven Rechts. Er läßt die Bestimmungen des § 126 BGB, wonach bei gesetzlichem Formerfordernis die Unterschrift beider Parteien auf derselben Urkunde oder bei zwei Urkunden zumindest die eigene Unterschrift auf der dem Partner zu übergebenden Urkunde unerläßlich ist, nur im Zweifel, d.h. nur insoweit maßgebend sein, als die Parteien nichts anderes vereinbaren. Da weiter zu bedenken ist, daß das Fehlen der Unterschrift des einen Vertragspartners auch dann unschädlich sein kann, wenn die Parteien trotz einer allgemeinen Einigung, daß Nebenabreden oder Vertragsänderungen schriftlich zu erfolgen haben, im Einzelfalle eine solche Abrede auch ohne Schriftform gelten lassen wollen oder überhaupt die Schriftform nur zu Beweiszwecken vereinbart haben, lassen sich aus dem Fehler der Unterschrift des Klägers unter dem dem Beklagten überlassenen Vertragsstück ohne weitere Aufklärung keine zwingenden Schlüsse auf eine Formnichtigkeit der Vereinbarung vom 15. Juni 1959 ziehen.

Die Sache muß daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Dieses wird in erster Linie zu prüfen haben, welche Bedeutung dem Fehler der Unterschrift des Klägers auf der Erklärung vom 15. Juni 1959 zukommt. Falls es zu dem Ergebnis gelangt, daß die Wirksamkeit der Vereinbarung nicht an einem Formmangel scheitert, wird es seine Auslegung nach Maßgabe obiger Erwägungen nochmals zu überprüfen und notfalls weitere Feststellungen zu

treffen haben. Dem Kläger bleibt es unbenommen, das Vorbringen der Revision, insbesondere, soweit es sich auf das Schreiben der Westa vom 23. Februar 1960 bezieht, in der Verhandlung vor dem Berufungsgericht zu wiederholen.

II. Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht zu übertragen, weil sie von der Endentscheidung abhängig ist.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Mezger

Dr. Messner