

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 339

Zum Bestimmtheitserfordernis eines Vertragsstraf-
versprechens.

BGH, Urt. v. 13. März 1975 - VII ZR 205/73 - OLG Schleswig
LG Itzehoe

22

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 205/73

VERSÄUMNIS-
URTEIL

Verkündet am
13. März 1975
Horn,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Ingowart O [REDACTED], H [REDACTED],
S [REDACTED] L [REDACTED]straße [REDACTED]-[REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

gegen

den Elektromeister Josef L [REDACTED], P [REDACTED] bei Pi [REDACTED],
Ha [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]. [REDACTED]
und [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 1975 durch die Richter Dr.Girisch, Erbel, Meise, Doerry und Bliesener

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Schleswig vom 6. September 1973 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger verkauft sanitäre Einrichtungen, Einbauküchen, Gas- und Elektrogeräte. Die dabei anfallenden Elektroarbeiten führte er früher selbst aus.

Am 3. Oktober 1972 unterzeichneten die Parteien eine Vereinbarung, wonach der Beklagte diese Arbeiten übernehmen sollte. Auch ihre sonst eingegangenen Verpflichtungen waren dort näher geregelt. Im vorletzten Absatz heißt es, daß



bei einem Verstoß gegen den Vertrag eine Vertragsstrafe von 2.000 DM zu zahlen sei. Die Preise für den Stundenlohn der Elektromonteurs und das Kilometergeld waren noch nicht eingesetzt. Der Kläger kündigte den Vertrag mit Schreiben vom 24. Oktober 1972, weil der Beklagte sich vertragswidrig verhalten habe.

Der Kläger hat die Vertragsstrafe von 2.000 DM nebst Zinsen mit der Begründung geltend gemacht, daß der Beklagte einen ihm am 3. Oktober 1972 erteilten Auftrag zur sofortigen Installierung zweier Einbauküchen auch am Morgen des 10. Oktober 1972 noch nicht ausgeführt hatte. Der Kunde habe daraufhin einen anderen Elektroinstallateur hinzugezogen. Durch das Verhalten des Beklagten sei sein Ansehen in jener Gegend geschädigt worden; er habe dort seitdem nichts mehr verkaufen können.

Der Beklagte ist dem entgegengetreten. Er hat den Vertrag und insbesondere das Strafversprechen für unwirksam gehalten.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben; das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung war der Beklagte trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht vertreten. Der Kläger beantragt, gegen ihn Versäumnisurteil zu erlassen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht läßt dahinstehen, ob die Vereinbarung vom 3. Oktober 1972 insgesamt unwirksam ist. Es hält jedenfalls das Strafversprechen für unbeachtlich, weil die Pflichten, deren Verletzung die Vertragsstrafe auslösen soll, nicht hinreichend bestimmt worden seien. Aus dem Prinzip der Rechtsstaatlichkeit folge, daß Strafversprechen zu ihrer Verbindlichkeit einen genau umrissenen Tatbestand voraussetzten. Diesem Erfordernis sei hier nicht Rechnung getragen worden. Die Parteien hätten Vertragsstörungen geringfügiger Art, auch wenn sie die Leistungsverpflichtung des einen Teils nicht beeinflussen, und solche von erheblichem Gewicht gleichermaßen unter Strafe gestellt. Die Vielzahl der denkbaren Vertragsverstöße lasse im einzelnen offen, welche von ihnen unter das Strafversprechen fallen sollten und welche nicht. Müsse der Vertrag zur konkreten Abgrenzung des Inhalts der Strafnorm erst ausgelegt werden, sei das Strafversprechen zu allgemein gefaßt und daher wie in dem vom LAG Frankfurt a.M. Betrieb 1968, 987 entschiedenen Fall "unzulässig".

Diese Ansicht wird von der Revision zu Recht beanstandet. Kann der Inhalt eines Strafversprechens nur im Wege der Auslegung ermittelt werden, so beeinträchtigt das nicht die Wirksamkeit einer derartigen Abrede.

1. Die Vertragsstrafe soll den Schuldner vor Vertragsverletzungen abschrecken und dem Gläubiger die Schadloshaltung erleichtern (BGHZ 33, 163, 165; BGH NJW 1975, 163, 164).

Mit einer Strafe für kriminelles Unrecht oder mit einer nur strafähnlichen Sanktion für sonstiges Unrecht ist sie entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht vergleichbar (BVerfG NJW 1967, 195, 196). Für sie gilt auch nicht der Grundsatz, daß jede strafrechtliche oder strafrechtsähnliche Ahndung einer Tat ohne Schuld des Täters rechtsstaatswidrig ist und den Betroffenen in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt (BVerfG aaO). Demgemäß können, wie in der Rechtsprechung seit langem anerkannt ist, Vertragsparteien abweichend von der Vorschrift des § 339 BGB vereinbaren, daß die Vertragsstrafe auch dann verwirkt sein soll, wenn die Leistung des Schuldners aus Gründen unterbleibt, die von seinem Willen unabhängig sind oder ihm nicht als Verschulden zugerechnet werden können (BGH NJW 1971, 883 mit Nachw.).

2. Die Vertragsstrafe ist wie jedes andere Privatrechtsgeschäft zu behandeln. Dazu gehört zwar, daß die Voraussetzungen, unter denen die Vertragsstrafe verwirkt sein soll, zumindest bestimmbar sind. Daraus folgt aber nicht mehr als für jede andere Vereinbarung, deren Wortlaut die Rechte und Pflichten der Beteiligten nicht zweifelsfrei regelt: Ein unklar formuliertes, der Auslegung noch fähiges Strafversprechen ist nach §§ 133, 157 BGB auszulegen. Dagegen hat das Berufungsgericht verstoßen, als es jegliche Auslegung der Urkunde vom 3. Oktober 1972 ablehnte. Mit dem Satz, es bleibe offen, welche Vertragsverletzungen von dem Strafversprechen hatten erfaßt werden sollen, durfte es sich nicht begnügen.

3. Die danach erforderliche Auslegung kann der Senat nicht selbst vornehmen; sie ist bei einem Individualvertrag grundsätzlich Sache des Tatrichters. Das Revisionsgericht darf die Auslegung im allgemeinen nur darauf überprüfen, ob gesetzliche Auslegungsregeln, Denkgesetze, Erfahrungssätze oder Verfahrensvorschriften verletzt sind (BGH, Urteil vom 18. Februar 1954 - IV ZR 145/53 = LM ZPO § 550 Nr. 5). Eine Ausnahme von dieser Beschränkung greift nur dort ein, wo das Berufungsgericht sich mit der zu erörternden Frage gar nicht befaßt hat, die Erklärungen nur eine Auslegung zulassen und die Feststellung weiterer Umstände durch den Tatrichter nicht in Betracht kommt (Senatsurteile vom 4. April 1960 - VII ZR 208/59 - und vom 16. April 1962 - VII ZR 47/61 = WM 1962, 742). So liegen die Dinge hier nicht.

a) Für die Auslegung kommt es auch auf den bereits erwähnten Zweck des Strafversprechens an. Schon daraus ergibt sich, daß die Vertragsstrafe nicht unterschiedslos bei Verletzung jeglicher vertraglich begründeten Pflicht verwirkt sein kann. Bei Vertragsverstößen, die auf die Leistungsverpflichtung des einen Teils ohne Einfluß sind, liegt es zwar auf der Hand, daß sie nach dem Willen der Beteiligten eine Vertragsstrafe nicht auslösen sollten und dies auch nicht können (vgl. RGZ 112, 362, 367). Es gibt aber auch andere, deren Gewicht nur der Tatrichter zutreffend abzuwägen vermag, weil sie sowohl in einem dem Gläubiger günstigen als auch in einem ihm nachteiligen Sinne rechtsfehlerfrei gewertet werden können. Zu ihnen gehört möglicherweise auch die Vertragswidrigkeit, die der Kläger dem Beklagten vorwirft.

b) Auch wenn das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Art der dem Beklagten zur Last gelegten Vertragsverletzung eine Vertragsstrafe grundsätzlich auszulösen vermag, kann der vorliegende Fall doch eine hiervon abweichende Beurteilung erforderlich machen. Ist nämlich richtig, daß die Vertragsbeziehungen - wie der Beklagte behauptet hat - erst allmählich anlaufen sollten, so könnte immerhin der erste Auftrag noch nicht unter dem Druck des Strafversprechens gestanden haben. Hierfür können auch die Umstände wesentlich sein, unter denen dieser erste Auftrag erteilt worden ist.

II.

Sollte sich ergeben, daß bereits die Nichterledigung des ersten Auftrags mit einer Vertragsstrafe bedroht war, so wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, ob der Vertrag vom 3. Oktober 1972 aus anderen Gründen unwirksam ist oder ob die weiteren Voraussetzungen für die Fälligkeit der Vertragsstrafe gegeben sind. Dabei wird es beachten müssen:

1. Der gesamte Vertrag - und damit auch das Strafversprechen - kann auch dann zustande gekommen sein, wenn der von dem Kläger angebotene Beweis nicht gelingen sollte, daß die Parteien den beim Beklagten üblichen Preis vereinbart hätten; es könnte dann § 632 Abs. 2 BGB Anwendung finden. Der Einigungsmangel über wesentliche Vertragsbestandteile ist im übrigen unschädlich, wenn die Bestimmung der Leistung einem der Beteiligten - hier dem Beklagten - überlassen wird oder ein noch offener Punkt einverständlich einer späteren Regelung vorbehalten bleiben soll

(BGH Urteil vom 9. November 1966 - V ZR 39/64 = BB 1966, 1412). Bei allem wird hier zu berücksichtigen sein, daß der Beklagte den Auftrag des Klägers nicht etwa mit der Begründung zurückgewiesen hat, der Vertrag sei noch nicht in allen wesentlichen Punkten ausgehandelt, daß er vielmehr alsbald den Kunden des Klägers aufgesucht und beiden die unverzügliche Erledigung der Arbeiten versprochen hat. Entsprechendes gilt für die Frage, ob der Beklagte ordnungsgemäße Auftragsscheine oder nur - wie er behauptet hat - einen gewöhnlichen Zettel mit dem Namen des Kunden ausgehändigt bekommen hat.

2. Nach § 339 Satz 1 BGB ist die Vertragsstrafe grundsätzlich erst verwirkt, wenn der Schuldner in Verzug gerät. Dafür, daß die Parteien diese Voraussetzung abbedungen hätten, ist nichts ersichtlich. Daß der Kläger den Beklagten gemahnt habe, hat er nicht vorgetragen. Gleichwohl kann der Beklagte sich im Verzuge befunden haben, weil die Mahnung nach dem Rechtsgedanken des § 284 Abs. 2 BGB hier entbehrlich gewesen ist (RG JW 1933, 2204; BGH NJW 1959, 933; 1963, 1823). Das Berufungsgericht wird daher zu prüfen haben, ob die von ihm noch nicht näher festgestellten Umstände des vorliegenden Falles auch hier für den Eintritt des Verzuges genügen.

3. Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangen, daß der Beklagte eine Vertragsstrafe verwirkt hat, wird es schließlich auch auf dessen Antrag auf Herabsetzung der Strafe gemäß § 343 Abs. 1 BGB eingehen müssen und dabei die in LM BGB § 339 Nr. 2 (Urteil vom 13. März 1953 - I ZR 136/52 -) entwickelten Grundsätze zu beachten haben.

III.

Das angefochtene Urteil ist nach alledem aufzuheben, die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 3 ZPO.

Girisch

Erbel

Meise

Richter Bliesener
ist im Urlaub und
kann deshalb nicht
unterschreiben.

Doerry

Girisch