

BUNDESGERICHTSHOF

2036 019

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 153/65

URTEIL

Verkündet am

28. Februar 1967
Kriegl, Justiz-
hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Fritz B [REDACTED], K [REDACTED], M [REDACTED]
weg [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Josef L [REDACTED], F [REDACTED],
N [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Februar 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Pfretzschner und Dr. Nüßgens

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 13. Juli 1965 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Kläger auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger nimmt den Beklagten aufgrund des § 945 ZPO auf Ersatz der Schäden in Anspruch, die ihm nach seinem Vorbringen infolge der vom Beklagten am 1. März 1963 gegen ihn erwirkten und nach seiner Meinung von Anfang an ungerechtfertigten einstweiligen Verfügung der ersten Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln (21 Q 4/63) entstanden sind.

Der Beklagte und der Kaufmann W [REDACTED] waren Gesellschafter einer OHG, die sich mit dem Import und Export sowie Groß- und Einzelhandel von Orientteppichen befaßte. In verschiedenen Städten veranstaltete

- 3 -

sie Teppichausstellungen, so vom 2. September bis 15. September 1962 in Räumen der Wo[REDACTED] in K[REDACTED]. Eigentümer der Wo[REDACTED] ist der K[REDACTED] M[REDACTED] (KfGV); die Bewirtschaftung und damit auch die Vermietung von Räumen der Wo[REDACTED] hatte sie dem Kläger überlassen. Zu dieser Zeit hatten der Beklagte und W[REDACTED] vereinbart, sich in gutlichem Einvernehmen zum 31. Dezember 1962 zu trennen und von da an jeder für sich unter eigener Firma einen Teppichhandel zu betreiben. Beide beabsichtigten, auch künftig Ausstellungen zu veranstalten.

Zu diesem Zweck mietete W[REDACTED] vom Kläger Räume der Wo[REDACTED] vom 4. März bis 14. März 1963 für ein Entgelt von 4 000 DM und vom 8. Juli bis zum 18. Juli 1963 für 3 000 DM, was der Kläger mit Schreiben vom 10. September und 11. September 1962 bestätigte. Dem Beklagten, der sich am 14. September 1962 an den Kläger wandte, reservierte dieser den großen Saal der Wo[REDACTED] für Ausstellungszwecke vom 27. März bis 10. April 1963 für 4 000 DM und vom 2. September bis 14. September 1963. Die Überlassung für März/April 1963 bestätigte der Kläger mit Schreiben vom 15. September 1962, das der Beklagte unter dem 15. September 1962 seinerseits bestätigte.

Unter dem 4. Dezember 1962 schrieb der Kläger dem Beklagten unter anderem folgendes:

"Der Ordnung halber möchte ich Ihnen mitteilen, daß im Laufe des Jahres 1963 noch andere Teppichausstellungen in meinem Hause Wo[REDACTED] stattfinden. Das fiel mir bei Durchsicht meines Terminkalenders 1963 auf..."



In seiner Antwort vom 6. Dezember 1962 berief sich der Beklagte auf eine sogenannte Exklusivabrede, nach der sich der Kläger am 14. September 1962 verpflichtet habe, im Jahre 1963 außer der Teppichausstellung des Beklagten keine anderen Teppichausstellungen in der Wo [REDACTED] stattfinden zu lassen. Das hat der Kläger bestritten.

Unter Berufung auf diese Exklusivabrede beantragte der Beklagte unter dem 27. Februar 1963 bei der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln den Erlaß einer einstweiligen Verfügung gegen den Kläger. Seinem Antrag wurde durch Beschluß vom 1. März 1963 wie folgt entsprochen:

"..... Der Antragsteller hat zu unterlassen, in dem von ihm bewirtschafteten "Haus Wo [REDACTED]" in K [REDACTED], M [REDACTED] weg [REDACTED], im Jahre 1963 Räume zur Durchführung von Orient-Teppich-Ausstellungen an andere Firmen oder Aussteller als an den Antragsteller zu vermieten und zu überlassen, sofern der Antragsteller vorher Sicherheit in Höhe von 10.000 DM leistet".....

Diese einstweilige Verfügung wurde dem abwesenden Kläger in seinen Geschäftsräumen am 2. März 1963, einem Samstag, zugestellt; die Sicherheit wurde hinterlegt.

Am Morgen dieses Tages hatte sich herausgestellt, daß der große Festsaal der Wo [REDACTED] versehentlich für die Feier des 70. Geburtstages des langjährigen Präsidenten des KMGV am 1. April 1963 nicht reserviert worden war. In Verfolg der Bemühungen, die nach der Behauptung des Klägers ausschließlich im Interesse

des KMGV in die Wege geleitet wurden, fuhr der Kläger mit der Geschäftsführerin des KMGV Frau R. am Morgen des 2. März 1963 - vor Zustellung der einstweiligen Verfügung - nach Dortmund zum Beklagten. Dieser war zur Freigabe des großen Saales für die Geburtstagsfeier unter der Bedingung bereit, daß im Jahre 1963 keine andere Teppichausstellung in der Wo. stattfinden sollte. Das lehnte der Kläger ab.

Bei seiner Rückkehr nach K. fand der Kläger die einstweilige Verfügung vor. Für ihn bestand, wie er behauptet hat, nunmehr Anlaß, in eigener Sache tätig zu werden, während er zuvor lediglich die Interessen des KMGV wahrgenommen haben will. Deshalb fuhr er am Nachmittag des 2. März 1963 nach Nürnberg zu W., um ihn zu veranlassen, auf die Räume in der Wo. im Jahre 1963 zu verzichten. Während seiner Verhandlungen mit W. am 3. März 1963 war es seinem Geschäftsführer B. gelungen, Ersatzräume in den S.-Betrieben in K. zu erhalten. Der Kläger hat behauptet, ihm sei wegen des für ihn verbindlichen Vertrages mit W. nichts anderes übrig geblieben, als auf dessen Bedingungen einzugehen. Nach diesen wurde W. für die erste Ausstellung ein Saal in den S.-Betrieben auf Kosten des Klägers zum Ausgleich der Mehrbelastungen infolge der kurzfristigen Verlegung der Ausstellung überlassen; für die zweite Ausstellung 1963 in den S.-Betrieben sollte er das ursprünglich für die Wo. vorgesehene Entgelt von 3 000 DM entrichten.

Am 4. März 1963 führte der Kläger daraufhin Ver-

handlungen mit dem KMGV über die Sicherung der Geburtstagsfeier im großen Saal der Wo [REDACTED] und die sich hieraus ergebenden Belastungen des Klägers. Nachdem dem Kläger, wie er behauptet hat, wohlwollende Zusicherungen dahin gemacht worden waren, daß man ihn bei zukünftigen Verhandlungen über den Pachtvertrag unterstützen werde - nach Vortrag des Klägers rechtlich belanglose Erklärungen, denen er keinerlei Bedeutung beigemessen habe -, gab er gegenüber dem KMGV am 4. März 1963 folgende schriftliche Erklärung ab:

"Herr Fritz B [REDACTED] übernimmt das gesamte finanzielle Risiko, das sich aus der Inanspruchnahme der Räume der Wolkenburg durch den K [REDACTED] M [REDACTED] am 1. April 1963 ergibt, insbesondere aus der Lösung zugesagter Termine."

Im Anschluß hieran richtete der Kläger am 4. März 1963 ein irrig mit dem 3. März 1963 datiertes Schreiben folgenden Inhalts an den Beklagten:

"Betr.: Ausstellungstermin der Firma W [REDACTED], Teppich-Import, F [REDACTED]."

Sehr geehrter Herr L [REDACTED]!

Ich habe die Termine der oben angeführten Firma in meinem Hause Wo [REDACTED] für das Jahr 1963 gestrichen. Außer diesen Ausstellungen finden auch keine anderen Teppichausstellungen statt. Ich bitte um Kenntnisnahme."

Hierauf schrieb der Beklagte durch seinen Prozeßbevollmächtigten erster Instanz unter dem 5. März 1963 an den KMGV u.a.:

"In Angelegenheit "Haus Wo [REDACTED]" nehme ich Bezug auf unsere mehrfachen telefonischen Besprechungen seit vergangenem Samstag und be-

stätige Ihnen namens meines Mandanten, Herrn L. [REDACTED], folgendes:
Mein Mandant wird dem Haus Wo [REDACTED] bzw. dem K [REDACTED] MGV für eine Veranstaltung am 1.4.1963 die im Haus Wo [REDACTED] gemieteten Räume frei machen derart, daß er bereits am Samstag, 30.3.1963, nachmittags, den Saal räumt, wobei die oberen Dekorationen hängen bleiben werden, und zwar bis Montag, den 1.4.1963 nachmittags".

Daraufhin fand die Geburtstagsfeier im großen Saal der Wo [REDACTED] statt.

In der auf den Widerspruch des Klägers gegen die einstweilige Verfügung anberaumten mündlichen Verhandlung vom 19. März 1963 haben beide Parteien die Hauptsache für erledigt erklärt und sich hinsichtlich der Verfahrenskosten dahin verglichen, daß sie gegeneinander aufgehoben wurden.

Der Kläger hat vorgetragen, zur Abgabe seiner irrig mit dem 3. März 1963 datierten Erklärung gegenüber dem Beklagten sei er ohne weiteres in der Lage, aber auch allein deshalb veranlaßt gewesen, weil er bereits aufgrund der einstweiligen Verfügung Werczberger anderweitig unterzubringen gezwungen gewesen sei. Mit der Geburtstagsfeier habe das nichts zu tun gehabt; nicht er, sondern der KMGV habe die Vornotierung dieses Termins übersehen, was unstreitig ist. Mit seinem Schreiben vom 3./4. März 1963 habe er ausschließlich der einstweiligen Verfügung Rechnung getragen. Es enthalte keine rechtsgeschäftliche Einräumung des Exklusivrechts. Er habe dem Beklagten niemals zugesagt, in seinem Hause im Jahre 1963 keine anderen Teppichausstellungen durchzuführen. Daher sei die

einstweilige Verfügung von Anfang an ungerechtfertigt gewesen und der Beklagte müsse ihm den durch ihre Vollziehung entstandenen Schaden ersetzen.

Der Kläger hat mit Klageschrift vom 28. März 1963 vom Beklagten Ersatz dieses Schadens nebst Zinsen begehrt, den er schließlich auf 17.604,40 DM berechnet hat.

Der Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Er hat vorgetragen, der Kläger habe ihm bei den Verhandlungen am 14. September 1962 ein Ausschließkeitsrecht eingeräumt. Daher sei die einstweilige Verfügung zu Recht ergangen. Hiervon abgesehen habe der Kläger ihm jedenfalls durch sein Schreiben vom 3./4. März 1963 vertraglich das von ihm beanspruchte Alleinrecht zu Ausstellungen in der Wo [REDACTED] für 1963 eingeräumt. Das sei unabdingbare Voraussetzung dafür gewesen, daß er die ihm festvermieteten Räume für die Geburtstagsfeier freigegeben habe. Hierin habe ein großes Entgegenkommen gelegen; er habe dadurch einen Verdienstausschlag von netto 15.000 bis 20.000 DM erlitten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben.

Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

In Übereinstimmung mit dem Landgericht verneint das Berufungsgericht den auf § 945 ZPO gestützten Klageanspruch.

I.

Allerdings stellt nach Auffassung des Berufungsgerichts die Art des Abschlusses des Verfahrens 21 Q 4/63 LG Köln die Geltendmachung der Schadensersatzansprüche durch den Kläger nicht in Frage. Hierbei läßt es dahinstehen, was der Prozeßbevollmächtigte des Klägers in der damaligen mündlichen Verhandlung vom 19. März 1963 erklärt hat, mit der Begründung, rechtsbegründende Wirkungen könnten seine Erklärungen nicht haben; darüber, daß der Kläger etwa auf einen Anspruch nach § 945 ZPO verzichtet habe, enthalte die Sitzungsniederschrift vom 19. März 1963 nichts. Die Grundsätze des Urteils des Bundesgerichtshofs vom 19. September 1955 (III ZR 117/54 = IM § 945 ZPO Nr. 2 = MDR 1956, 281) hält es deshalb nicht für anwendbar, weil hier die Hauptsache nicht durch einen Vergleich beendet worden ist; daher sei der Prozeßbevollmächtigte des Klägers nicht gehalten gewesen, Ansprüche nach § 945 ZPO vorzubehalten.

Ebensowenig hält das Berufungsgericht die Geltendmachung der Klageansprüche wegen der Erledigungserklärung beider Parteien für ausgeschlossen. Ihnen mißt es nur prozessuale - im einzelnen erörterte - Bedeutung bei, die den Bestand eines möglicherweise nach § 945 ZPO bereits begründeten Anspruchs nicht berührten;

durch sie sei die Prüfung nicht ausgeschlossen, ob die einstweilige Verfügung von Anfang an ungerechtfertigt gewesen sei. Auch der Vergleich über die Kosten des Q-Verfahrens stelle etwaige Ansprüche aus § 945 ZPO nicht in Frage; sein Gegenstand sei, ebenso wie bei einem Beschluß nach § 91 a ZPO, nicht die ursprüngliche Unbegründetheit der voraufgegangenen einstweiligen Verfügung.

Insoweit erhebt die Revision keine Einwände.

II.

Das Berufungsgericht führt weiter aus, das gesamte Ergebnis der Beweisaufnahme reiche kaum zum Nachweis dafür aus, daß dem Beklagten bereits am 14. September 1963 das ausschließliche Recht auf Veranstaltung von Teppichausstellungen in der Wolkenburg für 1963 eingeräumt worden sei. Diese Frage läßt es aber schließlich dahinstehen. Nach seiner Auffassung stehen dem Kläger selbst dann keine Rechte aus § 945 ZPO zu, wenn solche Ansprüche vor dem 4. April 1963 gegen den Beklagten begründet gewesen sein sollten.

Damit geht das Berufungsgericht bei seinen weiteren Erwägungen entgegen der Ansicht der Revision selbst vom Bestehen von Schadensersatzansprüchen des Klägers nach § 945 ZPO aus.

1. a) Das Berufungsgericht ist davon überzeugt, daß der Kläger durch seine Erklärung vom 3./4. März 1963 das seiner Meinung nach zuvor nicht bestehende Exklusivrecht dem Beklagten einräumen wollte und eingeräumt

hat. Außerdem geht es davon aus, daß der Beklagte für die verbindliche Einräumung des alleinigen Ausstellungsrechts für 1963 eine Gegenleistung durch die sonst nicht veranlaßte Freigabe des Festsaales zum 1. April 1963 erbracht hat und sich der Kläger dessen bewußt war.

Diese Feststellungen greift die Revision nicht an.

b) Das Verhalten beider Parteien würdigt das Berufungsgericht im Kern nun dahin, es könne verständigerweise sowie nach Treu und Glauben (§§ 133, 157 BGB) nur dahin gedeutet werden, daß die Streitigkeiten um das vom Beklagten in Anspruch genommene Exklusivrecht für 1963 kraft Vereinbarung zwischen ihnen mit folgendem Inhalt endgültig bereinigt und erledigt sein sollten: Der Kläger räumt in seiner Erklärung vom 3./4. März 1963 dem Beklagten rechtsbegründend ein solches Exklusivrecht ein, also auch - und gerade - für den Fall, daß es diesem nicht schon vorher zustand; der Beklagte gibt dafür die Räume der Wolkenburg für die Geburtstagsfeier am 1. April 1963 frei. Wenn - wie der Kläger wußte - der Beklagte für die von ihm bei den gesamten Verhandlungen erstrebte Einräumung des Exklusivrechts somit eine Gegenleistung erbrachte, dann war das nach den gesamten Umständen nur als völlige und endgültige Bereinigung zu verstehen in dem Sinne, daß sie sich so stellen wollten, wie sie bei von vornherein gegebenem Exklusivrecht gestanden hätten. Damit erstreckte sich die Bereinigung auch auf einen etwaigen unter den Parteien streitigen Schadensersatzanspruch nach § 945 ZPO. Wollte eine Partei, hier der Kläger als etwaiger Gläubiger, unter solchen Umständen

möglicherweise für ihn begründete Ansprüche aus § 945 ZPO aufrecht erhalten, so mußte sie das zum Ausdruck bringen. Das ist aber nicht geschehen.

Damit hat das Berufungsgericht seine Überzeugung auf Grund einer konkreten Auslegung der Erklärungen dieser Parteien, ihres sonstigen Verhaltens und der gesamten Umstände gewonnen. Diese Würdigung des Tatrichters ist möglich und aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

2. a) Zu Unrecht meint die Revision, entgegen dem Berufungsurteil sei das Schreiben vom 3./4. März 1963 im Sinne eines "Verzichts" des Klägers nicht unmißverständlich und eindeutig. Das Berufungsgericht wertet das Schreiben in diesem Sinne nur für seine Feststellung, daß der Kläger dem Beklagten das geforderte Exklusivrecht rechtsbegründend eingeräumt hat, entnimmt ihm aber nicht seine weitere Auffassung, es habe eine völlige Bereinigung erfolgen sollen. Diese Meinung stützt das Berufungsgericht vielmehr auf den gesamten Hergang, indem es auf Grund seiner Feststellungen, daß der Kläger dem Beklagten das geforderte Exklusivrecht gegen Freigabe der Räume in der Wo [REDACTED] zum 1. April 1963 eingeräumt hat und in eingehender Würdigung weiterer Umstände zu der Überzeugung gelangt, der Wille der Parteien sei auf eine völlige und endgültige Bereinigung gerichtet gewesen.

An dieser Würdigung brauchte sich das Berufungsgericht nicht deshalb gehindert zu sehen, weil das Schreiben des Beklagten vom 5. März 1963 nicht auf den Brief des Klägers vom 3./4. März 1963 zurückkommt.

Das Schreiben des Beklagten war nicht an den Kläger, sondern an den KMGV gerichtet, der nicht Partner der Vereinbarung des Exklusivrechts war und auch nicht möglicher Gläubiger eines Schadensersatzanspruchs. Eine von der Revision vermißte Erklärung war an den Kläger aber schon deshalb nicht veranlaßt, weil zu dieser Zeit etwaige Schadensersatzansprüche nach § 945 ZPO noch nicht hervorgetreten waren.

b) Wenn die Revision im übrigen meint, der Erlaß (Verzicht) eines Gläubigers sei niemals zu vermuten, vielmehr bedürfe seine Bejahung einer unzweifelhaft zum Ausdruck gekommenen Willenserklärung und ganz besonderer Voraussetzungen, so ist ihr im wesentlichen mit der Ergänzung zu folgen, daß er nicht ausdrücklich zu erfolgen braucht (vgl. Palandt/Dankelmann 25. Aufl. § 397, 2 mit weiteren Nachweisen). Indessen hat das Berufungsgericht das nicht verkannt.

Das Berufungsgericht ist in eingehender Würdigung des gesamten Verhandlungs- und Beweisstoffes zu der Überzeugung gelangt, daß mit der Vereinbarung der Parteien eine völlige und endgültige Bereinigung gewollt war. Hierbei hat es nicht außer acht gelassen, daß eine solche Annahme besonderer Anhaltspunkte bedarf. Diese hat es auf Seiten des Beklagten darin erblickt, daß er - was es im einzelnen begründet - zu der erbetenen Freigabe zum 1. April 1963 nur Anlaß hatte, wenn er dafür unter Ausschaltung von W [REDACTED] für 1963 die Ausstellungsrechte exklusiv erhielt. Mit diesem Bestreben wäre nicht vereinbar, wenn der Beklagte das hierdurch für den Kläger entstehende Risiko tragen sollte. Auf dieses nach den Feststellungen dem Kläger

erkennbare und von ihm auch erkannte Bestreben des Beklagten ist der Kläger eingegangen. Der von der Revision in seiner Person geforderte triftige Grund lag nach der Überzeugung des Berufungsgerichts darin, daß auch er, wie sein gesamtes Verhalten zeigt, eine Regelung erstrebte, welche die Freigabe der Räume zum 1. April 1963 erreichte. Hierzu ist durchaus nicht erforderlich, daß der Kläger einen eigenen rechtlich gesicherten Vorteil erlangte. Auch das Berufungsgericht hat nicht, wie die Revision annimmt, gefordert und festgestellt, daß die Gegenleistung des Beklagten dem Kläger gegenüber erbracht werden mußte und erbracht wurde. Selbst wenn die Freigabe der Räume primär im Interesse des KMGV gelegen und dieser die schwierige Lage durch sein Verhalten heraufbeschworen haben sollte, und der Kläger sich deshalb rechtlich auf den Standpunkt hätte stellen können, ihn gehe das Ganze nichts an, so hat er sich doch anders verhalten. Er hat die Freigabe mit seiner Erklärung vom 3./4. März 1963 erkaufte, ohne hierzu gegenüber dem KMGV oder dem Beklagten verpflichtet gewesen zu sein.

Im übrigen standen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch durchaus wirtschaftliche Beweggründe hinter dem Verhalten des Klägers. Obgleich der Kläger fast zutreffend sein finanzielles Risiko damals auf 15.000 DM einschätzte und der KMGV trotz Versuchs des Klägers eine Übernahme ablehnte, hat der Kläger sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts mit den Zusicherungen zufrieden gegeben, daß man ihm bei den Verhandlungen über den Abschluß eines Pachtvertrages über die Wo [REDACTED] so entgegenkommen

werde, daß er diesen Betrieb auf die wirtschaftlichste Weise nutzen könne. In möglicher Weise hält das Berufungsgericht es für belanglos, wenn sich diese Erwartungen des Klägers später nicht verwirklicht haben sollten.

Zu Unrecht beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht auch auf die Person des Beklagten abgestellt hat. Ob mit der Vereinbarung der Parteien eine völlige Bereinigung und damit auch eine Ausschaltung etwaiger Ansprüche des Klägers aus § 945 ZPO bezweckt war, konnte nur durch Auslegung der Erklärungen, des Verhaltens und der Interessenlage beider Parteien gefunden werden. Nach dem festgestellten Sachverhalt liegt auch kein Anhaltspunkt für die Annahme eines Dissenses vor.

c) Damit ist nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichts ohne rechtlichen Belang, wie sich der Kläger oder sein Prozeßbevollmächtigter später, insbesondere im Widerspruchstermin vom 19. März 1963 verhalten hat und was er im Widerspruchsschriftsatz vom 6. März 1963 hat vortragen lassen.

III.

Nach alledem war die Revision unbegründet und mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Engels

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Pfretzschner

Dr. Nüßgens