

8

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

ZPO § 717 Abs. 2 u. 3

Vollstreckt der Gläubiger aus einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteil erster Instanz, so umfaßt die Schadensersatzverpflichtung aus § 717 Abs. 2 ZPO nur Schäden, deren Grund in den Zeitraum bis zum Erlaß des Berufungsurteils fällt, mögen sie auch erst danach entstanden sein. Vermögenseinbußen, die der Schuldner erst deshalb erleidet, weil der durch die Vollstreckung herbeigeführte Zustand über die Berufungsentscheidung hinaus andauert, braucht der Gläubiger gemäß § 717 Abs. 3 ZPO nur nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen auszugleichen.

BGH, Urt.v.25. Oktober 1977 - VI ZR 166/75 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 166/75

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

25. Oktober 1977

W a l z

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma "S [REDACTED]" Brandy-Liqueur Company
mit beschränkter Haftung, N [REDACTED] Krs. R [REDACTED]/L [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma S [REDACTED] W. K [REDACTED] & Co.,
N [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 1977 durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die Richter Dunz,
Dr. Steffen, Dr. Ankermann und Dr. Deinhardt

für R e c h t erkannt:

I. Auf die Revision der Klägerin wird das
Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Ober-
landesgerichts zu Hamburg vom 29. Mai 1975 aufge-
hoben und unter Zurückweisung dieses Rechtsmittels
im übrigen erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil
des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15, vom 27.
November 1974 abgeändert.

Die Klage wird dem Grunde nach für gerecht-
fertigt erklärt, soweit die Klägerin Schadens-
ersatz mit der Begründung fordert, daß ihr während
des Zeitraums vom 16. April 1971 bis 6. Januar
1972 die Verwendung der Bezeichnung "S [REDACTED]"
für einen Kräuterbitterlikör verboten gewesen ist.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

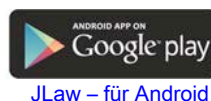
II. Die Entscheidung über die Kosten beider
Rechtsmittelinstanzen bleibt der Endentscheidung
vorbehalten.

Von Rechts wegen

1. berichtet
in anhängenden
Berichtungsbe-
richt vom 3. No-
vember 1977



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Parteien betreiben die Herstellung und den Vertrieb alkoholischer Getränke und sind auf diesem Gebiet Wettbewerber. Die Beklagte vertreibt neben anderen Produkten einen Kräuterbitterlikör unter der bekannten Bezeichnung "Echt S [REDACTED]". Auch die Klägerin brachte bis Anfang des Jahres 1971 einen ähnlichen Likör unter dem Namen "S [REDACTED]" in den Handel.

Zur Einstellung des Vertriebs unter diesem Namen war die Klägerin durch das vorläufig vollstreckbare Urteil des Landgerichts vom 24. Februar 1971 veranlaßt worden, das ihr auf Klage der Beklagten hin die Verwendung der Bezeichnung "S [REDACTED]" unter Strafandrohung verboten hatte. Die Beklagte hatte seinerzeit die angeordnete Sicherheit geleistet und der Klägerin sofortige Vollstreckungsmaßnahmen für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die gerichtliche Entscheidung angedroht.

Das Urteil des Landgerichts wurde vom Oberlandesgericht am 6. Januar 1972 bestätigt; der Bundesgerichtshof hob jedoch diese Entscheidungen durch Urteil vom 13. Juli 1973 auf und wies die Klage der - jetzigen - Beklagten ab.

Im vorliegenden Rechtsstreit macht die Klägerin, gestützt auf § 717 Abs. 2 ZPO, den Gewinnentgang geltend, der ihr durch die Einstellung des Vertriebs ihres Bitterlikörs entstanden ist.

Das Landgericht hat die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat diese Entscheidung abgeändert, soweit sie die Klage auch hinsichtlich der nach dem 6. Januar 1972 entstandenen Schäden für im Grunde für gerechtfertigt hielt, und diese insoweit abgewiesen.

Mit ihrer Revision begehrt die Klägerin Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht bejaht die gemeinsame Voraussetzung der in Absatz 2 und 3 des § 717 ZPO normierten Ansprüche, nämlich die vom Vollstreckungsschuldner geforderte Leistung zum Zwecke der Abwendung der Vollstreckung und ist der Auffassung, daß der Erlaß des oberlandesgerichtlichen Urteils vom 6. Januar 1972 im Vorprozeß den bis dahin gegebenen Anspruch aus § 717 Abs. 2 ZPO auf Schadensersatz auf den in § 717 Abs. 3 ZPO gewährten Bereicherungsanspruch verkürzt hat. Es führt hierzu im wesentlichen aus:

Die Erstreckung der Schadensersatzpflicht der Beklagten über diesen Zeitpunkt hinaus könne nicht damit begründet werden, daß sie aus dem Urteil des Landgerichts vollstreckt habe; diese Vollstreckung werde nämlich auch immer dann, wenn ein erstinstanzliches Urteil

nach Zurückweisung der Berufung der beklagten Partei vollstreckt werde, aus dem landgerichtlichen Urteil und nicht aus dem Urteil des Oberlandesgerichts betrieben, und zwar auch, wenn der Gläubiger (=Kläger) sie erst nach Erlaß des Berufungsurteils beginne. Dann aber sei es "ungereimt", den Kläger des Vorprozesses auch für den Zeitraum nach der bestätigenden Berufungsentscheidung der strengen Haftung nach § 717 Abs. 2 ZPO zu unterwerfen, nur weil er schon vorher vollstreckt habe.

II.

Diese Ausführungen halten nur im wesentlichen den Angriffen der Revision stand; sie treffen insoweit nicht zu, als mit ihnen die Auffassung vertreten wird, jeder erst nach dem 6. Januar 1972 entstandene Schaden sei von der grundsätzlichen Ersatzpflicht auszunehmen.

Unter den Parteien besteht kein Streit darüber, daß die Beklagte gemäß § 717 Abs. 2 ZPO Schadensersatz bis zum Erlaß des Berufungsurteils im Vorprozeß zu leisten hat. Sie sind insbesondere darüber einig, daß das Absehen der Beklagten von dem weiteren Gebrauch der Bezeichnung "S [REDACTED]" seit dem Landgerichtsurteil vom 24. Februar 1971 dem Zweck der Vermeidung der von der damaligen Klägerin angedrohten Vollstreckungsmaßnahmen diene (vgl. RG JW 1932, 654; 1938, 2368) und daß dieses Unterlassen als Leistung im Sinne von § 717 Abs. 2 ZPO zu werten ist. Das ist rechtlich zutreffend (vgl. Senatsurteil vom 8. Mai 1962 - VI ZR 144/61 = VersR

1962, 1057; Stein/Jonas/Münzberg, 19. Aufl., Anm. II 4 c zu § 717 ZPO).

1. Der Streit der Parteien geht darum, welchen Einfluß auf diese zunächst gegebene Haftung der Beklagten aus Absatz 2 des § 717 ZPO die im Absatz 3 dieser Vorschrift dem vollstreckenden Gläubiger gewährte Abschwächung der Haftung im vorliegenden Fall hat.

Insoweit hat die Beklagte, wie die Revision mit Recht geltend macht, eine unzutreffende Vorstellung von dem Umfang der sie aus § 717 Abs. 2 ZPO treffenden und an sich von ihr zugestandenen Schadensersatzpflicht. Sie meint - und insoweit folgt ihr das Berufungsgericht -, sie müsse nur für denjenigen Schaden eintreten, der bis zum 6. Januar 1972 bereits entstanden gewesen sei. Das ist jedoch nicht richtig.

Auch für die hier in Rede stehende prozessuale Gefährdungshaftung gelten die §§ 249 ff BGB. Daher kommt es für die Abgrenzung zwischen der Haftung aus § 717 Abs. 2 und der aus § 717 Abs. 3 ZPO nicht entscheidend darauf an, wann sich der Schaden verwirklicht hat; vielmehr ist maßgeblich, zu welchem Zeitpunkt die Ursache für den Schaden, der durch die erzwungene Leistung des vorläufig vollstreckbar verurteilten Schuldners entstanden ist, gesetzt wurde. Fällt diese Ursache in den Zeitraum vor Erlaß der das Ersturteil bestätigenden Entscheidung des Oberlandesgerichts, so unterliegen daraus entstehende Vermögenseinbußen, gleich ob dies unmittelbare Schäden oder Folgeschäden sind, der Schadensersatzpflicht aus § 717 Abs. 2 ZPO auch dann, wenn sie sich erst nach Verkündung des Berufungsurteils verwirklichen. Daß dies

8

so ist, bestätigt eine Betrachtung der Rechtslage in dem Fall, daß bereits das Berufungsurteil die Vorentscheidung, aus der der Kläger vollstreckt hat, aufgehoben hat. Dann ist nämlich dieser ganz ebenso verpflichtet, die Schäden des Beklagten in vollem Umfang ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt ihres Entstehens zu ersetzen; er vermag dann nicht einzuwenden, er brauche einen sich erst nach dem aufhebenden Berufungsurteil ergebenden Schaden nicht zu ersetzen, weil zu diesem Zeitpunkt eine Vollstreckung bzw. eine zur Vermeidung der Vollstreckung erbrachte Leistung des Beklagten nicht mehr erfolgt sei (anders anscheinend Wieczorek, ZPO 2. Aufl. § 717 Bem. C IV d).

Es ist daher nicht richtig, wenn das Berufungsgericht im angefochtenen Urteil allein den Zeitpunkt für entscheidend hält, in welchem im Vorprozeß das Urteil des Oberlandesgerichts ergangen war. Vielmehr war im Sinne der obigen Ausführungen das Berufungsurteil abzuändern und die Formel des landgerichtlichen Urteils dementsprechend neu zu fassen.

2. Soweit indes die Revision der Klägerin auch im übrigen den Standpunkt des Berufungsgerichts angreift, im Streitfall habe der Erlaß des Berufungsurteils vom 6. Januar 1972 die Schadensersatzpflicht der Beklagten aus § 717 Abs. 2 ZPO auf eine Verpflichtung zum Ausgleich einer Bereicherung zurückgeführt, kann sie keinen Erfolg haben. Insoweit muß das Berufungsurteil gebilligt werden.

a) In allen Fällen, in denen es um die Haftung des "voreilig" vollstreckenden Gläubigers geht, ist angesichts der in den Absätzen 2 und 3 des § 717 ZPO getroffenen Unterscheidung zwischen erstinstanzlichen und oberlandesgerichtlichen Urteilen zunächst festzustellen, aus welchem Urteil vollstreckt bzw. aufgrund welcher Entscheidung zur Vermeidung einer Vollstreckung gezahlt oder geleistet wurde (Stein/Jonas/Münzberg aaO Anm. V zu § 717 ZPO). Freilich muß bei dieser Prüfung der jeweils gegebenen prozessualen Lage Rechnung getragen werden; eine starre, auf den Wortlaut des Gesetzes allein abstellende Handhabung verbietet sich. Daher wird allgemein einer Vollstreckung aus einem Berufungsurteil, die, wenn dieser Titel im Revisionsrechtszug aufgehoben wird, nur eine Verpflichtung zur Herausgabe der Bereicherung gemäß § 717 Abs. 3 ZPO auslöst, der Fall gleichgestellt, daß der Kläger mit der Vollstreckung aus einem Ersturteil erst nach dessen Bestätigung durch das Oberlandesgericht beginnt; eine Haftung auf Schadensersatz aus § 717 Abs. 2 ZPO tritt dann nicht ein. In gleicher Weise ist anerkannt, daß ein Gläubiger für die Folgen seiner Vollstreckung aus einem landgerichtlichen Urteil auch dann auf Schadensersatz haftet (§ 717 Abs. 2 ZPO), wenn dieser Titel zunächst - jedoch erst nach der aus dem erstinstanzlichen Urteil vollzogenen Vollstreckungshandlung - vom Berufungsgericht bestätigt, dann aber in der Revisionsinstanz aufgehoben worden war; dann wird er nicht etwa rückwirkend von seiner Haftung für Schäden, deren Ursache (vgl. oben unter II 1) in den Zeitraum bis zum Erlaß des Berufungsurteils fällt, befreit (BGHZ 54, 76, 82; vgl. schon BGHZ 11, 303, 304; Pecher, Schadensersatzansprüche aus ungerechtfertigter Vollstreckung 1967 S.187).

b) Die Revision meint nun, der Streitfall müsse der zuletzt genannten Fallgestaltung zugerechnet werden, so daß kein Teil des von der Klägerin wegen der Befolgung des mit dem langerichtlichen Urteil vom 24. Februar 1971 ausgesprochenen Unterlassungsgebots erlittenen fortlaufenden Schadens gemäß Abs. 3 des § 717 ZPO von der Ersatzpflicht der Beklagten ausgenommen sei. Dem kann jedoch nicht beige pflichtet werden.

aa) Für die Beantwortung der aufgeworfenen Rechtsfrage ist von der gesetzgeberischen Absicht bei Einführung der Haftungsabstufung in den Absätzen 2 und 3 von § 717 ZPO auszugehen. Bei Anspruchsnormen gehen auf den Grundsatz zurück, daß der Gläubiger, der aus einem noch nicht endgültig rechtsbeständigen Titel die Vollstreckung betreibt, dies auf seine Gefahr unternimmt und die Folgen zu tragen hat, falls der Vollstreckungstitel letztlich keinen Bestand haben sollte (vgl. hierzu BGHZ 62, 7, 9; 54, 76, 80, 81 m.w.Nachw.). Wenn § 717 ZPO, der in seiner geltenden Fassung im wesentlichen auf die Zivilprozeßnovelle vom 22. Mai 1910 (RGBl 767) zurückgeht, den Umfang der Haftung verschieden ausgestaltet, indem der Absatz 3 die nach dem Absatz 2 zunächst gegebene Haftung abschwächt, so berührt dies den genannten allgemeinen Rechtsgedanken nicht; darin ist vielmehr nur eine Abstufung der Risikoverteilung zu sehen, der die Überlegung zugrundeliegt, daß der Gläubiger auf die Richtigkeit eines oberlandesgerichtlichen Berufungsurteils in höherem Maße als auf diejenige des vorausgegangenen Ersturteils vertrauen dürfe (vgl. die Begründung der vorgenannten Zivilprozeßnovelle, Drucks. des Reichstages, II. Sess. 1909/10 Nr. 309 S.22; Pecher, aaO S. 39; Lent, NJW 1959, 946; Baur, Studien zum einstweiligen Rechtsschutz 1967 S.117).

Wollte man der Meinung der Revision folgen, so würde dies im Ergebnis dazu führen, daß im Streitfall die vom Gesetzgeber in den Absätzen 2 und 3 von § 717 ZPO geregelte Unterscheidung hinsichtlich des Umfangs der Verantwortung, vor allem deren zeitlichen Andauer, des "voreilig" vollstreckenden Gläubigers unbeachtet bliebe. Gewiß gilt der Grundsatz (vgl. oben unter II 2 a), daß ein bestätigendes oberlandesgerichtliches Urteil den Gläubiger nicht (rückwirkend) von seiner Pflicht zum Ersatz des dem Schuldner aus der vorher durchgeführten Vollstreckung entstandenen Schadens befreit. Das besagt aber nicht, daß der Gläubiger für verpflichtet angesehen werden müsse, auch diejenigen Vermögenseinbußen seines Gegners nach Schadensersatzgrundsätzen auszugleichen, die darauf beruhen, daß ein Zustand über die Zeit des Berufungsurteils hinaus fortbestanden hat, der bereits durch die Vollstreckung aus dem erstinstanzlichen Urteil geschaffen wurde. Das hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt; fehlerhaft war nur (oben II 1) diesen vom Gesetz geforderten Einschnitt bei dem Umfang der Verantwortlichkeit des Gläubigers darin zu sehen, zu welchem Zeitpunkt der Schaden entstanden und damit bezifferbar geworden ist. Kommt er so zwar von einer - zeitlich begrenzten - Haftung aus § 717 Abs. 2 ZPO nicht frei, so darf ihn andererseits nach der Berufungsentscheidung ein Beharren auf dem durch die vorher begonnene Vollstreckung geschaffenen Zustand oder, falls es sich um fortlaufende Vollstreckungsakte handelt, eine Fortsetzung der Vollstreckung nicht mehr mit der Gefahr einer Schadensersatzverpflichtung belasten; ihm kommt dann die günstigere Regelung des § 717 Abs. 3 ZPO zugute (a.A. offenbar Pecher, aaO S. 187). Hat etwa die Vollstreckung

in der Wegnahme eines Lastkraftwagens bestanden, so würde dem Vollstreckungsschuldner nach Aufhebung des vorläufig vollstreckten Urteils durch eine Entscheidung des Revisionsgerichts unverlierbar für die entgangenen Nutzungen ein Schadensersatzanspruch aus § 717 Abs. 2 ZPO insoweit zustehen, als deren Ausfall auf den durch die Vollstreckung bewirkten und bis zum Erlaß des oberlandesgerichtlichen Urteils dauernden Entzug zurückgeht. Für die folgende Zeit bis hin zur Revisionsentscheidung jedoch braucht der Gläubiger den weiteren Nutzungsentgang nur nach Bereicherungsrecht auszugleichen. Aber auch hier z.B. sind Auslagen für die Neuzulassung des zurückerlangten Fahrzeuges, auch wenn sie erst im Zeitraum nach der das Ersturteil bestätigenden Entscheidung des Berufungsgerichts notwendig werden, dem Schadensersatzbereich zuzurechnen.

bb) Die Beklagte ist daher mit Erlaß des oberlandesgerichtlichen Urteils am 6. Januar 1972 im Vorprozeß nicht frei geworden von ihrer Pflicht zum Ersatz desjenigen Schadens, der der Klägerin dadurch entstanden ist, daß sie bis zur Berufungsentscheidung an der Verwendung der Bezeichnung "S [REDACTED]" gehindert war (Absatz 2 des § 717 ZPO); daß hierbei nicht auf die Entstehung des Schadens abgestellt werden darf, wurde bereits ausgeführt (oben II 1 b). Bereicherungsrechtliche Grundsätze (Abs. 3 des § 717 ZPO) greifen aber Platz, wenn es darum geht zu prüfen, welche Ansprüche der Klägerin daraus entstanden sind, daß sie auch nach dem 6. Januar 1972 wegen der fortdauernden Wirkung der Vollstreckungsandrohung durch die Beklagte vom Gebrauch jener Warenbezeichnung Abstand genommen hat. Um zu einer zutreffenden Abgrenzung zu kommen, ist zu unterstellen,

daß damals bereits das Berufungsgericht die Erstentscheidung nicht bestätigt sondern aufgehoben hat. Bei dieser hypothetischen Prüfung kann sich dann beispielsweise ergeben, daß die Beklagte im Wege der Schadensersatzleistung für diejenigen Aufwendungen einzustehen hat, die die Klägerin zwar zeitlich nach dem Berufungsurteil, aber zu dem Zweck zu machen hatte, um die vorübergehend unterlassene Bezeichnung ihres Bitterlikörs wieder in den Verkehr zu bringen und einen etwa verlorenen Kundenkreis zurückzugewinnen.

III.

1. Das Ergebnis der oben begründeten Lösung des Streites ist somit, daß zwar die Klägerin mit ihrer grundsätzlichen Meinung nicht durchzudringen vermag, daß aber auch die Beklagte keinen uneingeschränkten Erfolg haben konnte, weil das Berufungsurteil insoweit aufgehoben werden mußte, als es bei der Abgrenzung der Ansprüche aus den Absätzen 2 und 3 von § 717 ZPO auf den Zeitpunkt der Schadensentstehung statt darauf abgestellt hat, wann die Ursache für den Schaden gesetzt wurde. Dies wird die der Endentscheidung überlassene Kostenentscheidung hinsichtlich beider Rechtsmittelinstanzen zu berücksichtigen haben.

8

2. Dem Betragsverfahren obliegt es nunmehr, anhand der aufgezeigten Abgrenzungsgrundsätze über die Höhe des der Klägerin schließlich zuzuerkennenden Gesamtbetrages zu entscheiden. Für den Bereich der Prüfung nach bereicherungsrechtlichen Regeln wird auf das bei Baur, aaO S. 118, angeführte Beispiel verwiesen.

Dr. Weber

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Ankermann

Dr. Deinhardt

BUNDESGERICHTSHOF

VI ZR 166/75

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

der Firma " S [REDACTED] " Brandy-Liqueur Company
mit beschränkter Haftung, N [REDACTED] Krs. R [REDACTED] / L [REDACTED]

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma S [REDACTED] W. K [REDACTED] & Co.,
N [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

8

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung am 3. November 1977 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Weber und der Richter Dunz, Scheffen, Dr. Steffen und Dr. Kullmann beschlossen:

Die Formel des am 25. Oktober 1977 verkündeten Urteils wird gemäß § 319 ZPO dahin berichtigt, daß nach den Worten "verboten gewesen ist" der Satz folgt:

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Dr. Weber

Dr. Steffen