

2536 012

Gesetz: AmMilRegGes Nr 56 (BritMilReg VO Nr 78) Art V

Rechtssatz: Eine Siedlungsgenossenschaft verstößt nicht gegen die Dekartellisierungsbestimmungen, wenn sie innerhalb der von ihr errichteten vorstädtischen Kleinsiedlung nur eine beschränkt wirtschaftliche Tätigkeit der Siedler zulässt und den Inhabern der zugelassenen Gewerbebetriebe vorschreibt, welche Waren sie vertreiben dürfen und welche nicht.

Aktenzeichen: V ZR 39/56
-Urt. des BGH vom 7. November 1956

LG München I
OLG München

Verkündet
am 7. November 1956
Symalla, Justizober-
sekretär als Urkunds-
beamter der Geschäfts-
stelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Milchhändlers Josef Si [REDACTED] in M [REDACTED],
A [REDACTED] weg [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die S [REDACTED]-G [REDACTED] M [REDACTED]-J [REDACTED], einge-
tragene Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht in
M [REDACTED], vertreten durch ihre Vorstandsmitglieder Jo-
hann H [REDACTED], Josef E [REDACTED] und Ludwig F [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 7. November 1956 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Augustin,
Schuster, Dr. Rothe und Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts München vom 20. Dezember 1955

- 2 -

wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Jedoch wird die Urteilsformel unter Nr II zur
Klarstellung wie folgt neu gefaßt:

Dem Beklagten wird verboten, in seinem
Milchgeschäft in der Siedlung M [REDACTED]
J [REDACTED], A [REDACTED]weg B, andere Wa-
ren als Milch, Kondensmilch, Buttermilch,
Butter, Butterschmalz, Margarine, Quark
("Topfen"), Käse aller Art, Eier, Eipul-
ver und Marmelade feilzubieten und zu
verkaufen. Ausgenommen von diesem Ver-
bot sind Waren, die der Beklagte aus an-
deren Gewerbebetrieben der Siedlung bezo-
gen hat.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

21

Tatbestand:

Die Klägerin, eine eingetragene Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht, die sich auf dem Gebiete der vorstädtischen Kleinsiedlung betätigt und deren Unternehmen als gemeinnützig gilt, hat 1933 und 1934 im Stadtbezirk K. in der Nähe der Ortsteile J. und D. auf eigenem Gelände etwa 100 Siedlungshäuser errichtet. Ursprünglich war beabsichtigt, neben dieser Siedlung auf einem benachbarten Plan noch eine zweite, gleichartige Siedlung erstehen zu lassen; dazu kam es indessen nicht. Die einzelnen Siedlungsanwesen veräußerte die Klägerin an ihre Genossen. Der Beklagte erwarb auf diese Weise das zur Siedlung gehörige Hausgrundstück A. weg. In dem Kaufvertrag vom 3. August 1933 wurde ihm - ebenso wie auch allen anderen Erwerbern von Siedlungsgrundstücken - die Verpflichtung auferlegt, auf dem Kaufgrundstück ohne Zustimmung der Klägerin keine Schankwirtschaft oder Flaschenbierhandlung sowie keinerlei Laden oder Lebensmittelgeschäft zu betreiben oder durch Dritte betreiben zu lassen; diese "Gewerbebetriebsbeschränkung" wurde durch Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zu Gunsten der Klägerin grundbuchlich gesichert. Durch besondere Vereinbarung gestattete die Klägerin einzelnen Genossen gegen einmaliges Entgelt ohne zeitliche Beschränkung eine beschränkte wirtschaftliche Betätigung auf den Siedlungsgrundstücken. Zugelassen wurde von ihr u.a. der Betrieb einer Gastwirtschaft, einer Bäckerei, eines Kolonialwarengeschäfts und einer Metzgerei. Jeder dieser Genossen mußte sich verpflichten, ausschließlich die der Art seines Geschäftszweiges entsprechenden, schriftlich im einzelnen festgelegten Waren und darüber hinaus nur solche Waren, die er aus einem der anderen, gleichfalls ausnahmsweise zugelassenen Gewerbebetriebe in der Siedlung bezogen hatte, feilzuhalten. Die Klägerin übernahm ihrerseits die Verpflichtung, jeden Gewerbebezweig nur einmal zuzulassen und die erteilten Zulassungen gegebenenfalls auch auf die

geplante zweite Siedlung auszudehnen.

Dem Beklagten wurde im Jahre 1933 von der Klägerin gestattet, auf seinem Siedlungsgrundstück ein Milchgeschäft zu betreiben. Er zahlte dafür 2 000 RM; nachdem der Plan zu Errichtung einer zweiten Siedlung weggefallen war, erhielt er einen Teil dieses Geldes zurück. In der Folgezeit kam es zwischen den Parteien zu Meinungsverschiedenheiten, weil der Beklagte sich nicht auf den Verkauf von Milch und Milchprodukten beschränkte, sondern in seinem Laden auch Waren, die anderen Geschäften vorbehalten waren, feilhielt; insbesondere wurde von ihm Brot vertrieben, das er nicht aus der von der Klägerin zugelassenen Bäckerei Johann Ma[REDACTED] bezog. Bäckermeister Ma[REDACTED] und andere Geschäftsinhaber der Siedlung beschwerten sich über das Verhalten des Beklagten bei der Klägerin und verlangten von ihr die Einhaltung der getroffenen Vereinbarungen. Die Klägerin wandte sich, und zwar sowohl vor dem Krieg als auch in späteren Jahren, wiederholt an den Beklagten und an seine damals noch lebende Ehefrau, die vorwiegend im Laden tätig war, und forderte sie auf, den Verkauf der be- anstandeten Waren zu unterlassen. Diese Mahnungen und mehrfache Verhandlungen zwischen den Beteiligten blieben erfolglos.

Nachdem die Klägerin zunächst vergeblich versucht hatte, gegen den Beklagten eine entsprechende einstweilige Verfügung zu erwirken, hat sie die gegenwärtige Klage erhoben. Sie hat behauptet, ebenso wie mit den übrigen Geschäftsinhabern in der Siedlung habe sie auch mit dem Beklagten vor Eröffnung seines Milchgeschäfts einen schriftlichen Vertrag abgeschlossen, worin genau festgelegt worden sei, welche Waren er vertreiben dürfe; ihr Vertrags- exemplar sei allerdings verloren gegangen. Die Klägerin hat vor dem Landgericht beantragt, dem Beklagten unter Strafandrohung zu verbieten, in seinem Milchgeschäft andere Waren als die ihm von ihr zugestandenen - nämlich

af

Milch, Kondensmilch, Buttermilch, Butter, Butterschmalz, Margarine, "Topfen" (d.h. Quark), Käse aller Art, Eier, Eipulver und Marmelade - feilzuhalten und zu verkaufen. Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er hat den Abschluß eines schriftlichen Vertrages, der ihm Beschränkungen hinsichtlich der zu vertreibenden Waren auferlegt habe, bestritten: Ihm sei ganz allgemein die Führung eines Milchgeschäfts gestattet worden, so daß er zum Verkauf sämtlicher Warengattungen, die nach gesetzlicher Vorschrift in Milchgeschäften feilgeboten werden dürfen, berechtigt sei. Im Übrigen verstoße das Klagebegehren und die von der Klägerin geltend gemachte Gewerbebetriebsbeschränkung auch gegen das Dekartellisierungsgesetz (Gesetz Nr 56) der amerikanischen Militärregierung.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz hat die Klägerin ihren Unterlassungsanspruch dahin eingeschränkt, daß der Beklagte auch die Waren verkaufen dürfe, die er von anderen Geschäftsinhabern in der Siedlung beziehe. Das Oberlandesgericht hat unter Aufhebung (richtig: Abänderung) des landgerichtlichen Urteils den Beklagten verurteilt, in seinem Milchgeschäft das Feilbieten und Verkaufen von anderen Waren als den im Klageantrag einzeln aufgeführten und von Waren anderer Art, die er nicht aus den anderen Gewerbebetrieben der Siedlung L- J- bezieht, zu unterlassen, und hat ihm für den Fall der Zuwiderhandlung Strafen angedroht.

Mit der Revision, die vom Berufungsgericht zugelassen worden ist, verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hält den Klageanspruch gemäß §§ 1090, 1027, 1004 BGB für begründet. Es hat angenommen, dem Beklagten sei vertraglich nur der Vertrieb von Waren bestimmter Art und Herkunft gestattet. Eine Vereinbarung im Überlassungsvertrag, durch die dem Eigentümer eines Siedlungshauses die Pflicht auferlegt werde, gewisse wirtschaftliche Tätigkeiten entweder ganz zu unterlassen oder sie lediglich auf Grund besonderer Genehmigung der Siedlungsgenossenschaft in einem beschränkten Umfang auszuüben, verstoße auch nicht gegen das Gesetz Nr 56 der früheren amerikanischen Militärregierung (AmMilRegGes Nr 56). Das sei allerdings bei der großen Ausdehnung des Siedlungswesens und der Häufigkeit solcher Vereinbarungen eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung, weshalb die Revision zuzulassen sei (§ 546 Abs 2 ZPO).

Wenn die Revision nicht nur diejenigen Ausführungen des Berufungsurteils bekämpft, die sich auf die erwähnte Rechtsfrage beziehen, sondern darüber hinaus noch weitere Einwendungen erhebt, so ist das verfahrensrechtlich nicht zu beanstanden. Die Nachprüfung einer angefochtenen Entscheidung durch das Revisionsgericht beschränkt sich, wie der Senat bereits früher dargetan hat (BGHZ 9, 357), nicht auf die vom Berufungsgericht bei Zulassung der Revision als grundsätzlich bezeichnete Rechtsfrage.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 139, 286, 448 ZPO, des § 242 BGB, des AmMilRegGes Nr 56 und des übrigen sachlichen Rechts.

2. Sie wendet sich zunächst gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Beklagte kraft vertraglicher Vereinbarung verpflichtet sei, in seinem Milchgeschäft lediglich Waren bestimmter Art und Herkunft feilzuhalten und zu verkaufen. In dem angefochtenen Urteil ist

zu diesem Punkt ausgeführt worden: Ebenso wie allen übrigen Genossen der Siedlung habe die Klägerin dem Beklagten im Vertrag vom 3. August 1933 zunächst einmal die durch Eintragung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit gesicherte Verpflichtung auferlegt, in seinem Siedlungsanwesen überhaupt kein Ladengeschäft zu betreiben. Diese allgemeine Unterlassungsverpflichtung sei dann allerdings durch besondere Verträge, welche die Klägerin mit einzelnen Genossen abgeschlossen habe, dahingehend wieder eingeschränkt oder aufgehoben worden, daß ihnen ausnahmsweise eine wirtschaftliche Tätigkeit in einem bestimmten Umfang erlaubt wurde. In den Verträgen mit den Genossen Me [REDACTED] und L [REDACTED] seien die Waren ausdrücklich genannt, die geführt und die nicht geführt werden dürften. Nicht anders könne es sich im Falle des Beklagten verhalten haben, als diesem von der Klägerin die Führung eines Milchgeschäfts in seinem Siedlungsanwesen gestattet wurde. Es sei kein Grund ersichtlich, aus dem die Klägerin gerade dem Beklagten eine Geschäftsführung ohne jede Beschränkung und ohne Berücksichtigung der anderen zugelassenen Gewerbe gestattet haben sollte, während sie bei allen übrigen Gewerbetreibenden die zum Verkauf freigegebenen Waren genau festgelegt habe. Wenn in ihrem Schreiben an den Beklagten vom 18. Juli 1933 nur der Verkauf von "Milch aller Arten, Eiern und Honig" erwähnt werde, so möge das zwar eine bloß beispielhafte Aufzählung gewesen sein; aber da in diesem Schreiben von einem noch ausstehenden "Sondervertrag" die Rede sei, müsse angenommen werden, daß ein solcher Vertrag, ebenso wie mit den anderen Genossen, auch mit dem Beklagten geschlossen worden sei. Dem Zeugen K [REDACTED], der vom Herbst 1933 ab kommissarischer Aufsichtsratsvorsitzender der Klägerin war, sei nach seiner Bekundung gerade der Vertrag des Beklagten als Muster für derartige Verträge vorgelegt worden. Die Ehefrau des Beklagten, die sein Geschäft führte, habe in Gegenwart der Zeugen Jose-

fine und Hans Me[REDACTED] gegenüber dem Vorstandsmitglied der Klägerin, H[REDACTED], ausdrücklich anerkannt, daß sie einen Vertrag mit Angabe bestimmter zum Verkauf zugelassener Waren gehabt habe und daß ihr dieser Vertrag später abhanden gekommen sei. Gegen ein Recht des Beklagten zum uneingeschränkten Verkauf spreche ferner die Tatsache, daß H[REDACTED] wiederholt mit ihm und seiner Ehefrau über die Einhaltung der Warenbeschränkung verhandelt und darauf bestanden habe. Auch wäre der Beklagte dem "Abkommen" vom 16. November 1949, worin sich die Geschäftsinhaber der Siedlung verpflichteten, "nur für sie zugelassene Waren zu halten und zu verkaufen", nicht beigetreten, wenn in seinem Vertrag mit der Klägerin keine Aufzählung bestimmter Waren enthalten gewesen wäre. Welche Partei für den Umfang der dem Beklagten zum Verkauf freigegebenen Waren beweispflichtig sei, könne dahingestellt bleiben, denn die Klägerin habe auch hierfür den Beweis erbracht. Ihr Vorstandsmitglied H[REDACTED] habe bei seiner Parteivernehmung diese Waren genau bezeichnet. H[REDACTED]'s Angaben seien glaubwürdig und überzeugend. Wenn er auch den schriftlichen Vertrag seit vielen Jahren nicht mehr gesehen habe, so scheide gleichwohl die Möglichkeit, daß seine Aufzählung etwa infolge einer Erinnerungslücke unvollständig sei, deshalb aus, weil H[REDACTED] wiederholt mit dem Beklagten und seiner Ehefrau wegen Übertretung der "Warenbestimmung" Auseinandersetzungen und Verhandlungen geführt und sie auf die Einhaltung der Bestimmungen hingewiesen habe; dadurch habe sich die Aufzählung der Waren im Vertrag seinem Gedächtnis besonders eingeprägt.

a) Von der Revision wird hiergegen eingewandt: Die Parteivernehmung H[REDACTED]'s, auf dessen Aussage sich das Berufungsgericht im wesentlichen stütze, sei unter Verletzung des § 448 ZPO erfolgt. Die Vernehmung einer Partei nach dieser Vorschrift setze voraus, daß mindestens schon einiger Beweis erbracht sei, d.h. es müsse eine ge-

wisse Wahrscheinlichkeit für die zu beweisende Behauptung bestehen. Daran habe es im vorliegenden Falle gefehlt. Wenn die Klägerin auch mit anderen Geschäftsunternehmern Sonderverträge abgeschlossen habe und nach ihrem Schreiben vom 18. Juli 1933 ein solcher Vertragsabschluß mit dem Beklagten ebenfalls vorgesehen gewesen sei, so dürfe doch nicht übersehen werden, daß der Beklagte die Unterzeichnung eines Vertrages stets bestritten habe. Bis zur Vernehmung H. [REDACTED]'s sei also für eine Vertragsunterzeichnung nichts vorgebracht worden. Auch die Aussage der Zeugin Me. [REDACTED] stehe dem nicht entgegen, da sie die Möglichkeit nicht ausschließe, daß die Klägerin zwar einen Vertragsentwurf übersandt, der Beklagte ihn aber nicht unterzeichnet habe.

Die Rüge ist nicht begründet. Ob der Richter, wenn das Ergebnis der Verhandlungen und einer etwaigen Beweisaufnahme zur Begründung seiner Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit einer entscheidungserheblichen Tatsache nicht ausreicht, eine Partei - oder auch beide Parteien - von Amts wegen vernehmen will, steht in seinem pflichtmäßigen Ermessen (RGZ 144, 321 323 f). Ein Ermessensverstoß des Berufungsgerichts ist nicht ersichtlich. Aber selbst wenn man, wie dies teilweise in der Rechtslehre geschieht (Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts 7. Aufl § 121 II 3, S 574; Baumbach=Lauterbach 24. Aufl § 448 ZPO Anm 1), bereits eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der streitigen Behauptung verlangt, so war auch diese Voraussetzung hier erfüllt. In dem angefochtenen Urteil wird dazu ausgeführt, die Vernehmung des Vorstandes der Klägerin sei gerechtfertigt gewesen, da die Abmachungen mit den anderen Gewerbetreibenden und das auch von Zeugen bekundete wiederholte Anerkenntnis der Ehefrau des Beklagten, nur bestimmte oder von den anderen Geschäftsinhabern bezogene Waren zu veräußern und

die Veräußerung sonstiger Waren zu unterlassen, eine hohe Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Klagedarstellung erbracht hätten. Aus diesen Ausführungen geht hervor, daß das Berufungsgericht die Voraussetzungen einer Parteivernehmung nach § 448 ZPO keineswegs verkannt hat. Es hat seine Würdigung des bisherigen Beweisergebnisses auch nicht, wie die Revision meint, lediglich auf den Abschluß der übrigen Sonderverträge, den Inhalt des Schreibens vom 18. Juli 1933 und die Aussage der Zeugin Josefine Me[REDACTED] gestützt, sondern erwähnt in seinen Entscheidungsgründen außerdem die Bekundungen der Zeugen K[REDACTED] und Hans Me[REDACTED] sowie das Verhalten des Beklagten und seiner Ehefrau, darunter insbesondere auch den Beitritt zu dem Abkommen vom 10. November 1949; es hätte ferner noch die Zeugenaussagen Stefan Dr[REDACTED] und Johann Me[REDACTED] anführen können, aus denen sich ebenfalls Anhaltspunkte für das Vorhandensein eines schriftlichen Vertrages zwischen den Parteien ergeben. Der von der Revision hervorgehobene Umstand, daß der Beklagte die Sachdarstellung der Klägerin bestritten hatte, stand einer Beweiserhebung nach § 448 ZPO nicht nur nicht entgegen, sondern war im Gegenteil erst die Voraussetzung dafür, da nur über bestrittene Parteibehauptungen Beweis erhoben werden kann. Wenn die Revision schließlich die Bekundungen der Zeugin Josefine Me[REDACTED] über das Vorhandensein eines schriftlichen Vertrages dahin umzudeuten versucht, als ob sie sich nicht auf einen wirklich zustande gekommenen Vertrag bezögen, sondern auf einen bloßen Entwurf - gemeint ist offenbar der vom Beklagten unstreitig nicht unterzeichnete Vertragsentwurf der Klägerin vom 1. Februar 1950 -, so tut sie damit der Zeugenaussage Gewalt an; aus dieser geht unmißverständlich hervor, daß die Ankündigung H[REDACTED]'s, "einen neuen Vertrag ausschreiben" zu wollen, dem Zugeständnis der Ehefrau des Beklagten, sie habe genau so einen Vertrag wie die Zeugin gehabt, erst zeitlich nachfolgte.

b) Nicht stichhaltig ist auch die weitere Rüge der Revision, durch die Nichterrichtung der z. eiten

21

Siedlung, für die der Beklagte ursprünglich ebenfalls das Recht zum alleinigen Milchverkauf erhalten sollte, sei die Vertragsgrundlage weggefallen, für eine Siedlung allein könne das Milchgeschäft, sofern man es auf den Verkauf bestimmter Waren beschränke, nicht gewinnbringend betrieben werden und das Festhalten des Beklagten an einem solchen Vertrag würde ihm ein unzumutbares Opfer auferlegen (§ 242 BGB). Ob dieses Vorbringen richtig ist und ob die Revision dem Berufungsgericht in diesem Zusammenhang mit Recht zum Vorwurf macht, es habe seine Fragepflicht aus § 139 ZPO verletzt und außerdem gegen § 286 ZPO verstoßen, kann dahingestellt bleiben. Auf jeden Fall hat sich der Beklagte mit der Tatsache, daß die zunächst geplante zweite Siedlung nicht errichtet wurde, abgefunden, indem er sich von der Klägerin einen Teil der für die Betriebsgenehmigung entrichteten 2 000 RM zurückzahlen ließ und im übrigen das Vertragsverhältnis fortsetzte. Wäre er wirklich der Auffassung gewesen, durch die unterbliebenen Ausdehnung seines Absatzgebietes werde den Vereinbarungen der Parteien die Grundlage entzogen, so hätte er sich um eine nachträgliche Änderung dieser Vereinbarungen bemühen, eine weitere Minderung des Entgelts verlangen oder, sofern ihm das nicht gelang, den Vertrag durch Anfechtung oder Rücktritt zur Auflösung bringen müssen. Unter keinen Umständen durfte er sich eigenmächtig über seine vertragliche Verpflichtung, nur Waren bestimmter Art und Herkunft zu vertreiben, hinwegsetzen und dadurch in die Rechte der übrigen Gewerbetreibenden eingreifen.

c) Die Revision macht unter Hinweis auf das Schreiben der Klägerin vom 18. Juli 1933, wonach der Beklagte Waren aus den anderen Geschäften der Siedlung zu einem "besonderen Bezugspreis" erhalten sollte, schließ-

lich noch geltend, der Bäckermeister Johann Ma■■■■ habe in seinem eigenen Laden das Brot billiger verkauft, als er es dem Beklagten gestattete; für Ma■■■■'s Verhalten, das die Klägerin sich nach § 278 BGB zurechnen lassen müsse, habe der Beklagte im Schriftsatz vom 17. September 1953 "N.N. als Zeugen" benannt. In der Nichtbeachtung dieses Beweisantritts - den der Beklagte bei Befragen durch Benennung von Frau Elisabeth Ma■■■■ als Zeugin ergänzt haben würde - liege ein Verstoß gegen die §§ 139, 286 ZPO.

Die Rüge greift nicht durch. Bäckermeister Ma■■■■ hat bei seiner Zeugenvernehmung vom 2. Dezember 1953 ausgesagt, er habe sein Brot erst dann billiger verkauft, als er festgestellt habe, daß die Ehefrau des Beklagten im Milchgeschäft "fremdes Brot" führte. Dieser Aussage hat der Beklagte, der im Beweistermin persönlich zugegen war - er wurde unmittelbar anschließend als Partei vernommen -, ausweislich der Sitzungsniederschrift nicht widersprochen. Er hat dann auch im weiteren Verlauf des Rechtsstreits seinen früheren Beweisantritt vom 17. September 1953 nicht mehr wiederholt. Eines Eingehens darauf bedurfte es für das Gericht umso weniger, als die Tatsache, daß Ma■■■■ in seinem eigenen Laden Brot zu herabgesetzten Preisen verkauft hat, als solche unstreitig war und die Klägerin lediglich behauptete, er sei dazu gerade durch das Verhalten der Ehefrau des Beklagten veranlaßt worden, die ihrerseits Brot, das sie von außerhalb der Siedlung bezogen hatte, feilgehalten habe. Letztere Behauptung wurde auch nicht widerlegt durch das neuerliche Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 14. April 1955, er habe deshalb nichts mehr von Ma■■■■ bezogen, weil dieser das Brot in seinem Laden billiger verkauft habe, als er es an ihn (Beklagten) lieferte; denn das schloß nicht aus, daß in dem Milchgeschäft des Beklagten, bevor Ma■■■■ den Brotpreis für seine eigenen Kunden herabsetzte, eine Zeitlang neben dem Ma■■■■ -

AP

schen Brot bereits "fremde" Brotsorten geführt wurden. So verhielt es sich aber in der Tat, wie der Beklagte bei seiner persönlichen Anhörung vor dem Einzelrichter des Oberlandesgerichts am 29. April 1955 zugegeben hat. Da somit der Beklagte als erster vertragsuntreu geworden ist, kann er sich der Klägerin gegenüber auf Ma-
■■■■'s Verhalten nicht berufen.

3. Die weiteren Angriffe der Revision richten sich gegen die Ausführungen des angefochtenen Urteils über das AmMilRegGes Nr 56.

Daß dieses Gesetz in Deutschland noch gilt, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen (BGH Urteil vom 10. April 1956, 1 StR 526/55; BGHZ 19, 72 /767); ferner, daß es auch in solche Rechtsverhältnisse eingreift, die bereits bei seinem Inkrafttreten - 12. Februar 1947 - bestanden haben (BGH NJW 1952, 344; BGHZ 16, 296 /3017); sowie schließlich, daß seiner Anwendung auf Genossenschaften nichts im Wege steht (BGHSt 4, 94 /977; 5, 218 /220 f7; BGHZ 13, 33 /397). Insoweit werden von der Revision keine Einwendungen erhoben.

Bei seiner Prüfung, ob ein Verstoß gegen das genannte Gesetz vorliege, ist das Berufungsgericht von der im Überlassungsvertrag vom 3. August 1933 dem Beklagten, ebenso wie jedem anderen Siedler, auferlegten und dinglich gesicherten Unterlassungsverpflichtung ausgegangen. Bei der Bestellung der Dienstbarkeit - so führt das angefochtene Urteil aus - habe es sich um keine den freien Wettbewerb und Handel betreffende Vereinbarung gehandelt, sondern nur um eine Übertragung beschränkten Eigentums von der Klägerin auf die einzelnen Genossen. Die ihr zugrunde liegende Vereinbarung in Verbindung mit der späteren Sondergenehmigung habe für den Beklagten einen begrenzten Ausschluß sei-

nes gewerblichen Tätigkeitsbereiches mit sich gebracht; aber das laufe trotzdem nicht dem AmMilRegGes Nr 56 zuwider. Dieses Gesetz richte sich, wie schon aus seiner Überschrift ("Verbot der übermäßigen Konzentration deutscher Wirtschaftskraft") hervorgehe, gegen monopolistische Wirtschaftsunternehmen und Geschäftsmethoden; es wolle echte Wettbewerbsausschlüsse und ungebührliche Einschränkungen des Handelsflusses verbieten, nicht aber untergeordnete Nebenverpflichtungen, die nur einer "fairen" Vertragsdurchführung dienen und die allgemeine Marktlage nicht beeinflussen. Die Klägerin mit ihren etwa 100 Genossen besitze keine marktbeherrschende Wirtschaftsmacht. Ihre Siedlerstellen lägen im Stadtbezirk, seien an das Verkehrsnetz angeschlossen und bildeten keinen selbständigen Markt, woran auch die in einer Großstadt unvermeidliche Tatsache nichts ändere, daß die Siedler bis zu einer Haltestelle der öffentlichen Verkehrsmittel einen Weg von einer Viertelstunde oder mehr zurücklegen müßten. Das Verlangen der Klägerin, daß ihre Siedler sich einer bestimmten wirtschaftlichen Tätigkeit in den Siedlungsanwesen enthielten, sei eine notwendige Folge des Siedlungszweckes. Als einem gemeinnützigen Unternehmen der vorstädtischen Kleinsiedlung werde ihr sowie ihren Genossen weitgehend öffentliche Förderung und Unterstützung zuteil (Gewährung öffentlicher Mittel für Siedlungsvorhaben, Steuer- und Gebührenfreiheit). Damit wäre es nicht vereinbar, wenn die Siedlungshäuser zu gewerblichen Zwecken benutzt würden. Die Einschränkung der freien wirtschaftlichen Betätigung in Baulichkeiten, die von gemeinnützigen Wohnungsunternehmen errichtet wurden, sei seit Jahren allgemein üblich. Wenn die Klägerin nur in Einzelfällen Ausnahmen zulasse, so entspreche das dem Grundsatz, in einer vorstädtischen Kleinsiedlung nicht mehr gewerbliche Betriebe zu eröffnen, als zur Befriedigung der Bedürfnisse der Bewohner erforderlich seien. Durch die vereinbarte Dienstbarkeit würden die

Siedler auch nicht in ihrer wirtschaftlichen Freiheit übermäßig eingeschränkt. Abgesehen von dem Verbot, in den Siedlungsanwesen eine bestimmte Tätigkeit auszuüben, könnten sie sich am freien Wettbewerb ungehindert beteiligen. Auch als Kunden seien sie weder rechtlich noch tatsächlich verpflichtet, ihren Bedarf aus den in der Siedlung zugelassenen Geschäften zu decken; vielmehr werde ihnen durch den täglichen Weg zur Arbeitsstätte in der Stadtmitte der Einkauf dort besonders erleichtert und nahegelegt.

Die mit dem Beklagten getroffene besondere Vereinbarung über die Führung des Milchgeschäfts - so meint das Berufungsgericht - verstoße ebenfalls nicht gegen das AmMilRegGes Nr 56. Sie bedeute keinen Ausschluß vom freien Handel, sondern im Gegenteil eine Zulassung zu ihm. Die Beschränkung auf ein bestimmtes Warenangebot beeinflusse die allgemeine Marktlage nicht. Sie sei nicht nur dem Beklagten, sondern in gleicher Weise auch allen übrigen Geschäftsinhabern in der Siedlung auferlegt worden und wirke sich zugleich als eine Schutzbestimmung für ihn aus, da die ihm vorbehaltenen Waren auch von den anderen Geschäften nicht vertrieben werden dürften, sofern diese sie nicht von ihm bezögen.

Hiergegen wendet sich die Revision.

a) Sie rügt, das Berufungsgericht habe den Zweck der Dekartellisierungsbestimmungen verkannt. Diese dienten dem Schutz des Verbrauchers: Der durch sie geförderte freie Wettbewerb führe zu Leistungssteigerungen, da nur der tüchtige Wettbewerber sich durchsetze; die Vorteile, die damit erreicht würden, sollten aber dem Verbraucher zugute kommen. Das Berufungsgericht dagegen scheine anzunehmen, daß die genannten Bestimmungen den Wettbewerber

selbst schützen sollten. Das sei ein verfehelter Ausgangspunkt.

Die Rüge ist unbegründet. Es erscheint zunächst zweifelhaft, ob die Revision der Eigenart und den Zielen der besatzungsrechtlichen Dekartellisierungsgesetzgebung gerecht wird, wenn sie meint, damit werde ausschließlich oder auch nur in erster Linie eine Besserstellung der Verbraucherkreise angestrebt. Sowohl das AmMilRegGes Nr 56 als auch die gleichzeitig mit ihm in Kraft getretene BritMilRegVO Nr 78 tragen die Überschrift "Verbot der übermäßigen Konzentration deutscher Wirtschaftskraft", und in ihren Präambeln werden genau umschriebene politische Zwecke - u.a. die Beseitigung gewisser wirtschaftlicher Zusammenballungen und der Aufbau einer gesunden und demokratischen deutschen Wirtschaft - genannt, die über das, was die Revision als vermeintliche Zielsetzung dieser Vorschriften bezeichnet, nicht unerheblich hinausgreifen (vgl über die Zwecke der Dekartellisierungsgesetzgebung BGH NJW 1952, 344; BGHZ 19, 130 (133)). Inwieweit die im Jahre 1947 von den damaligen Besatzungsmächten verfolgten wirtschaftspolitischen Zwecke mit dem heutigen Anliegen der deutschen Kartellpolitik noch übereinstimmen (vgl den Schriftwechsel des Bundeskanzlers mit den drei Hohen Kommissaren vom 23. Oktober 1954, BGBl 1955 II, 482 f), braucht indessen nicht entschieden zu werden. Denn auch wenn die Auffassung der Revision, daß es heute allein oder vorwiegend auf den Schutz des Verbrauchers ankomme, richtig wäre, so trifft jedenfalls ihre Behauptung nicht zu, das Berufungsgericht habe diesen Gesichtspunkt außer Acht gelassen. Das angefochtene Urteil erörtert vielmehr im Anschluß an seine Ausführungen über die gewerbliche Tätigkeit in der Siedlung ausdrücklich auch die Auswirkungen der vereinbarten

Gewerbebeschränkung auf die Genossen und Siedler in ihrer Eigenschaft " als Kunden" (S 16) und trifft darüber ganz bestimmte tatsächliche Feststellungen (kein Zwang zur Bedarfsdeckung in den Geschäften der Siedlung; naheliegende Möglichkeit des Einkaufs auf dem Weg zur Arbeitsstätte). Die Interessen der Verbraucher, denen nach Ansicht der Revision besondere Bedeutung zukommt, sind also bei der Entscheidung des Berufungsgerichts keineswegs unberücksichtigt geblieben.

b) Der Revision kann ferner nicht beigetreten werden, wenn sie auch die vorerwähnten Feststellungen des Berufungsgerichts über die Versorgungsverhältnisse in der Siedlung ~~München-J...~~ angreift und dazu vorträgt, diese Siedlung, die aus rund 110 Familien bestehe, stelle mit Rücksicht auf ihre absehbare Lage ein selbständiges Marktgebiet dar und ihre Bewohner hätten bei Aufrechterhaltung des angefochtenen Urteils erhebliche Schwierigkeiten, sich Brot und Backwerk zu beschaffen. Dieses auf tatsächlichem Gebiet liegende Vorbringen ist mit dem Sachverhalt, wie ihn das Berufungsgericht festgestellt hat, nicht vereinbar und daher für die Revisionsinstanz unbeachtlich. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO liegt insoweit nicht vor. Die schriftliche Äußerung des Bayerischen Wirtschaftsministeriums vom 25. Juli 1951 (Bl 43 f der Beilagen 12 Q.2/51 LG München), auf die sich die Revision beruft, war in einem späteren Schreiben desselben Ministeriums vom 20. März 1952 (Bl 49 aaO) als "überholt" bezeichnet worden, so daß das Berufungsgericht keine Veranlassung hatte, sich bei seiner Entscheidung noch besonders mit ihr auseinanderzusetzen. Wenn schließlich der Beklagte als Anlage zu seinem Schriftsatz vom 23. Juni 1955 ein von Siedlungsbewohnern unterzeichnetes Schriftstück zu den Gerichtsakten überreicht hat, worin wegen der ange-

lich ungünstigen Einkaufsverhältnisse die Bitte ausgesprochen wurde, weiterhin in seinem Milchgeschäft Brot und Backwerk kaufen zu dürfen, so war das, entgegen der Ansicht der Revision, in Ermangelung jedes weiteren Hinweises im Schriftsatz (§§ 282, 373 ZPO) kein Antrag auf Zeugenvernehmung der 117 Unterzeichner über die angeblichen Schwierigkeiten der Brotbeschaffung.

c) Aber auch die rechtlichen Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht einen Verstoß gegen das AmMilRegGes Nr 56 verneint hat, halten den Angriffen der Revision stand. Dieses Gesetz erklärt zwar in seinem Artikel V unter Nr 9 c 2 "den Ausschluß von Personen von ... geschäftlichen Tätigkeitsbereichen " und die "Festsetzung von Verkaufskontingenten" für verbotswidrig, so daß nach seinem Wortlaut auch die Vereinbarung der Parteien unter das Verbot fallen würde. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich wiederholt mit den besatzungsrechtlichen Dekartellisierungsvorschriften befaßt hat (BGHZ 3, 193 [195 ff]; NJW 1952, 344; BGHZ 5, 71 und 126; 10, 22 [29 f]; 13, 33 [36 ff]; 14, 294 [301]; 15, 338 [343 f]; 16, 296 [301 ff]; 17, 42 [46 ff]; 19, 72 [76 ff] und 130 [133 f], ist indessen von jeher die Auffassung vertreten worden, daß eine buchstäbliche Anwendung dieser Vorschriften nicht möglich ist, da sie zu völlig unhaltbaren Ergebnissen führen würde. Aus der Überschrift des AmMilRegGes Nr 56, seiner Präambel und dem Zusammenhang seiner Vorschriften ergibt sich vielmehr, daß das Gesetz nur solche Einschränkungen des Wettbewerbes verbieten will, die geeignet sind, die allgemeine Marktlage zu beeinflussen, während untergeordnete Nebenverpflichtungen, die lediglich eine Treu und Glauben entsprechende Durchführung eines Vertrages zu sichern bestimmt sind, von dem Verbot nicht erfaßt werden (NJW 1952, 344; BGHZ 3, 199;

5, 74 und 130 f). Im Rahmen dieser Grundsätze hält sich auch die Entscheidung des Berufungsgerichts. Wenn eine Siedlungsgenossenschaft innerhalb der von ihr errichteten vorstädtischen Kleinsiedlung nur eine beschränkte wirtschaftliche Tätigkeit der Siedler zulässt und den Inhabern der von ihr zugelassenen Gewerbebetriebe genau vorschreibt, welche Waren sie vertreiben dürfen und welche nicht, so verstößt diese dem Siedlungszweck und der Wahrung des geschäftlichen Friedens unter den Siedlern dienende und den Charakter der Siedlung als einer Wohnsiedlung sichernde Regelung nicht gegen die Dekartellisierungsbestimmungen (vgl auch das zu § 8 Buchst g der Durchführungsverordnung zum Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz ergangenen Urteil des Senats vom 19. September 1952, V ZR 97/51, LM (Nr 1) § 8 DVO/WohnungsgemeinnützigkeitsG).

Was die Revision hiergegen ins Feld führt, gibt zu einer abweichenden Beurteilung keinen Anlaß. Sie verkennt ihrerseits nicht, daß in Fällen der vorliegenden Art eine wörtliche Gesetzesanwendung nicht in Betracht kommt und daß entsprechend der in der anglo-amerikanischen Rechtsprechung entwickelten "rule of reason" (vgl BGHZ 5, 75) nur "unvernünftige" (unreasonable) Wettbewerbs-einschränkungen unter das gesetzliche Verbot fallen, meint aber andererseits, daß hier eine solche unvernünftige Behinderung des freien Wettbewerbs gegeben sei. Unter Berufung auf Kronstein (Neue deutsche wirtschaftsrechtliche Entscheidungen im Lichte des amerikanischen Antitrustrechts, Heft 6 der Schriftenreihe der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe, Seite 8) macht sie geltend, für die Frage, was "vernünftige Hinderung" sei, komme es nicht auf die Interessen der Prozeßparteien an, sondern vielmehr nur darauf, ob der freie und offene

Markt in vernünftiger oder unvernünftiger Weise gesperrt werde; die dem Beklagten auferlegten Beschränkungen bedeuteten eine Beeinträchtigung des offenen Marktes und führten zu einschneidenden Folgen für die Bewohner der Siedlung sowie zur Unrentabilität des Geschäfts des Beklagten; diese Behinderung des freien Wettbewerbs sei nicht vernünftig. Hierbei wird jedoch von der Revision übersehen, daß die von ihr aufgestellten Voraussetzungen eines Verstoßes gegen die Dekartellisierungsvorschriften im vorliegenden Fall gerade nicht erfüllt sind: Das Berufungsgericht hat keineswegs, wie sie vorträgt, einseitig auf die Interessen der Prozeßparteien abgestellt, es hat vielmehr zugleich geprüft, ob sich die Vereinbarung der Parteien etwa nachteilig für die Verbraucher auswirke (vgl oben zu a), und hat dies mit Erwägungen, die einen Rechtsverstoß nicht erkennen lassen, verneint. Für seine gegenteilige Sachdarstellung hatte der Beklagte auch nicht, wie die Revision jetzt behauptet, Beweis angetreten; denn die Vorlegung des bereits erwähnten Schriftstückes mit den Unterschriften von 117 Siedlungsbewohnern stellte keinen Beweisantritt dar (vgl oben zu b).

4. Nach allem erweist sich die Revision als unbegründet. Sie mußte daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Die Formel des Berufungsurteils war jedoch unter II neu zu fassen. Die vom Oberlandesgericht ausgesprochene Verurteilung des Beklagten, "das Feilbieten und Verkaufen von anderen Waren als Milch usw. und von Waren anderer Art, die usw. ..., zu unterlassen", entbehrt der erforderlichen Klarheit. Durch die Verwendung des Bindewortes "und" wird bei dem Leser die unrichtige Vorstellung hervorgerufen, es ständen hier zwei Warengruppen nebeneinander, deren Verkauf usw. dem Beklagten in gleicher Weise

AP

verboden sei, während es sich doch in Wirklichkeit bei der Vertragsvereinbarung, wonach der Beklagte außer den namentlich aufgeführten Waren (Milch usw.) auch noch sämtliche übrigen Waren, soweit er sie aus den Geschäften der Siedlung bezieht, verkaufen darf, um eine Einschränkung des ursprünglichen Wettbewerbsverbotes handelte. Das hatte auch die Klägerin in ihrem Berufungsantrag (Schriftsatz vom 13. Dezember 1954) unmißverständlich zum Ausdruck gebracht. Außerdem bestand kein Anlaß, anstelle des von der Klägerin begehrten Verbots eine Verurteilung des Beklagten zum Unterlassen auszusprechen.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Freitag