

II ZR 238/54

Verkündet

am 14. März 1955

Jodas, Justizangestellter.

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des kaufmännischen Direktors Carl-Michael
T [REDACTED] in K [REDACTED], N [REDACTED] Ki [REDACTED] weg [REDACTED].

Klägers und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

den Fuhrunternehmer Jacek N [REDACTED] in A [REDACTED]-H [REDACTED],
Kreis M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklag-
ten,

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

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 10. März 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Delbrück,
Dr. Haidinger, Dr. Fischer und Dr. Winkelmann für Recht
erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Oldenburg
vom 22. Oktober 1954 wird auf Kosten des Klä-
gers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Bauer Hermann I. in Varenrode war Eigentümer eines Kraftfahrzeugs Fabrikat Adler-Trumpf. Der Wagen wurde dem I. im Sommer 1945 von uniformierten Polen vom Hofe geholt. Im Herbst 1945 wurde der - inzwischen mit Kennzeichen der britischen Besatzungsmacht versehene - Wagen dem Beklagten von dem polnischen Kraftfahrer des Lagerkommandanten in S. für etwa 800 RM zum Kauf angeboten. Der Beklagte kaufte den Wagen, fuhr ihn einige Zeit und überließ ihn am 7. Mai 1947 dem Kläger gegen Lieferung von etwa 5 to Düngemitteln. Über das Geschäft wurde ein von beiden Parteien unterzeichneter schriftlicher Vertrag angefertigt, nach welchem der Kaufpreis 1.350 RM betrug. Der Beklagte erklärte darin, er habe den Wagen vor etwa zwei Jahren von der RAF rechtmäßig übernommen. Irgendwelche Kraftfahrzeugpapiere konnte der Beklagte dem Kläger nicht aushändigen. Der Kläger ließ den Wagen instanzsetzen und später auch abschätzen. Die Taxe vom 12. August 1947 belief sich auf 280 RM. Im Jahre 1948 gab er das Fahrzeug gegen Lieferung eines neuen Opel-Olympia-Wagens durch die Firma Franz R. in L. für 2.800 DM in Zahlung. R. wiederum verkaufte den Wagen am 11. Dezember 1948 für 3.300 DM an den Bauunternehmer Josef Ko. in O.

Im Januar 1949 erfuhr I., daß der ihm seinerzeit weggenommene Wagen sich bei Ko. befinde. Da dieser sein Verlangen auf Herausgabe des Wagens ablehnte, erwirkte I. bei dem Amtsgericht in Lüdinghausen ein Urteil auf Herausgabe des Kraftfahrzeugs. Die Berufung des Streitverkündeten R. gegen dieses Urteil hatte keinen Erfolg. Ko. nahm nunmehr seinen Verkäufer R. auf Rückzahlung des Kaufpreises von 3.300 DM sowie auf Erstattung der Kosten des Vorprozesses in Höhe von 714,13 DM nebst Zinsen in Anspruch. In einem bei dem Landgericht in Münster geführten Rechtsstreit verkündete R. dem Kläger und dieser dem Beklagten den

Streit. R [REDACTED] wurde im wesentlichen nach dem Klageantrage verurteilt.

Mit der Behauptung, R [REDACTED] habe sich bei ihm schadlos gehalten, er, Kläger, habe ihm insgesamt 6.510,35 DM zahlen müssen, hat der Kläger von dem Beklagten einen Teilbetrag von 3.000 DM eingeklagt, weil der Beklagte ihm das Eigentum an dem Kraftfahrzeug nicht verschafft und ihn über die Herkunft des Wagens vorsätzlich getäuscht habe.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Widerklagend hat er die Feststellung begehrt, daß dem Kläger auch über den Klageantrag hinaus Ansprüche gegen ihn nicht zuständen. Er hat eingewendet, der Kaufvertrag vom 7. Mai 1947 sei nichtig, einmal weil entgegen den Vorschriften der Kriegswirtschaftsverordnung damals noch zwangsbewirtschaftete Düngemittel an Stelle des Kaufpreises geliefert, also ein gesetzlich verbotenes Kompensationsgeschäft abgeschlossen, zum anderen weil entgegen der 3. Anordnung zur Regelung der Verbraucherpreise und Handelsspannen vom 28. Februar 1941 das Kraftfahrzeug nicht sogleich abgeschätzt worden sei. Im übrigen hat der Beklagte eine Täuschung des Klägers über die Herkunft des Wagens in Abrede gestellt und die Höhe der von dem Kläger behaupteten Zahlungen an R [REDACTED] bestritten.

Der Kläger hat um Abweisung der Widerklage gebeten.

Das Landgericht hat nach einer Beweisaufnahme der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Auf die Berufung des Beklagten, in der dieser sein erstinstanzliches Vorbringen wiederholt, der Kläger aber geltend gemacht hat, bei dem gelieferten Stickstoff habe es sich um Ammon-Sulfat für technische Zwecke gehandelt, der nicht bewirtschaftet gewesen sei, er habe den Antrag auf Abschätzung des Kraftfahrzeuges alsbald nach dessen Übergabe gestellt, die Schätzung habe sich ohne



sein Verschulden verzögert, hat das Oberlandesgericht nach Rückzahlung der von dem Beklagten auf 280 DM geschätzten Lieferung des Klägers an diesen das Urteil des Landgerichts mit Ausnahme der Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 280 DM nebst Zinsen geändert, die Klage in Höhe von 2.720 DM nebst Zinsen abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Mit der Revision begehrt der Kläger die Zuerkennung weiterer 2.720 DM nebst Zinsen und die Abweisung der Widerklage, hilfsweise unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung. Der Beklagte beantragt, die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht verneint die auf den Kaufvertrag vom 7. Mai 1947 gestützten Schadensersatzansprüche des Klägers. Es hält den Vertrag wegen Verstoßes gegen die bei seinem Abschluß noch in Geltung befindliche, erst durch die Preisfreigabeverordnung vom 25. Juni 1948 aufgehobene Dritte Verordnung zur Regelung der Verbraucherpreise und Handelsspannen im Geschäftsverkehr mit gebrauchten Kraftfahrzeugen vom 28. Februar 1941 - ReichsAnz Nr 56 S 2 - für nichtig.

Diese Auffassung läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Nach § 4 Abs 1 der genannten Anordnung darf beim Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs von einem Verbraucher an einen anderen Verbraucher der Kaufpreis den Schätzwert nicht übersteigen, der durch eine von der Deutschen Automobiltreuhand GmbH zugelassene Schätzungsstelle auf Grund einer Abschätzung festgestellt ist. Maßgebend ist der Schätzwert bei Abschluß des Kaufvertrages. Die Abschätzung muß unbeschadet der Gültigkeit des Kaufvertrages vor dem für die Feststellung des Schätzwertes entscheidenden Zeitpunkt erfolgen;

sie kann nach Ablauf von zwei Monaten nach diesem Zeitpunkt nicht mehr nachgeholt werden.

Da der Kaufvertrag am 7. Mai 1947 geschlossen, das verkaufte Kraftfahrzeug aber erst am 12. August 1947, also mehr als zwei Monate später, abgeschätzt worden ist, hat das Berufungsgericht mit Recht die Nichtigkeit des Vertrages nach § 4 der 3. Anordnung vom 28. Februar 1941 in Verbindung mit § 134 BGB angenommen (vgl auch BGH vom 28. April 1953 - I ZR 64/52 - Lind-Möhr Nr 7 zu § 134 BGB = BB 1953, 543).

1.) Die Revision erblickt einen Rechtsverstoß des Berufungsgerichts darin, daß es sich nicht mit der Behauptung des Klägers auseinandergesetzt habe, er habe den Antrag auf Abschätzung des Kraftfahrzeuges schon lange vor dem Schätzungs-termin gestellt. Das Urteil des Oberlandesgerichts läßt allerdings nicht erkennen, ob diese Behauptung des Klägers in der angefochtenen Entscheidung berücksichtigt worden ist. Das Berufungsgericht konnte jedoch die fragliche Behauptung des Klägers ohne Rechtsverstoß dahingestellt sein lassen, weil die Parteien auch nach der Abschätzung des Kraftfahrzeuges und nach Bekanntwerden des Schätzungspreises weder den Kaufpreis der Schätzung angepaßt noch einen neuen der Abschätzung entsprechenden Kaufvertrag geschlossen haben.

2.) Der Ansicht der Revision, der Kaufvertrag sei später bestätigt worden, indem der Beklagte die Gegenleistung angenommen habe, und die Parteien auch weiterhin am Vertrage festgehalten hätten, ist das Oberlandesgericht unter Berufung auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 28. April 1953 (Lind-Möhr Nr 7 zu § 134 BGB) entgegengetreten. Wenn darin ausgeführt wird, die Anwendung der §§ 308 Abs 1, 309 BGB beschränke sich auf die Fälle, in denen der Wegfall des Verbots ins Auge gefaßt und die Leistung für die Zeit nach dem Wegfall vorgesehen sei, sie entfalle dagegen, wenn die vertraglich ver-

einbarte Leistung alsbald und ohne Rücksicht auf das bestehende Verbot noch während seiner Geltungsdauer vollzogen werden sollte, so kann sich der erkennende Senat dieser Meinung nur anschließen. Das Berufungsgericht hat festgestellt, die Parteien hätten sich bei Abschluß des Vertrages keine Gedanken darüber gemacht, daß der Wagen habe abgeschätzt werden müssen. Nach dem der angefochtenen Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt muß auch angenommen werden, daß der Kaufvertrag von beiden Seiten alsbald erfüllt worden ist. Unter diesen Umständen sind die Voraussetzungen der §§ 309, 308 Abs 1 BGB nicht erfüllt. Die erstmalig in der Revisionsinstanz (vgl. Schriftsatz vom 2. Februar 1955) aufgestellte Behauptung des Klägers, die Düngemittel seien erst im Sommer 1947 geliefert worden, kann abgesehen davon, daß die 3. Anordnung auch noch zu diesem Zeitpunkte in Kraft war, in der Revisionsinstanz nicht berücksichtigt werden.

3.) Der Kläger meint, der Beklagte handele arglistig, wenn er, der alle Vorteile des Geschäfts gehabt habe, ihn nicht so stellen wolle, als ob der Vertrag wirksam wäre. Träfe seine Ansicht in dieser Allgemeinheit zu, so ist kaum ein Fall denkbar, in dem eine Partei, der gegenüber die Nichtigkeit eines Vertrages geltend gemacht wird, nicht die Einrede der Arglist erheben kann. Auch das Reichsgericht hat eine so weitgehende Auffassung nicht vertreten. Gerade in der von dem Kläger zitierten Entscheidung (RGZ 153, 59 ff) wird die frühere Rechtsprechung zur Frage, ob die Berufung auf die Nichtigkeit eines Vertrages arglistig sei, eingeschränkt. Das Reichsgericht (aaO 61) führt aus, die Einrede der Arglist gegenüber der Nichtigkeit eines Vertrages wegen Formmangels sei zugelassen worden, wenn der Partei ein Verhalten zur Last falle, das den Formmangel wenigstens mitverursacht habe. Diese Fassung sei mißverständlich. Sie bedürfe einer Einschränkung dahin, daß keine Partei mit der Einrede der Arglist gehört werden könne, wenn weiter nichts vorliege, als das beide Vertragsteile bewußt

- nicht weniger aber, wenn sie unbewußt - gegen die gesetzlichen Vorschriften verstoßen und jahrelang das Geschäft als gültig behandelt haben.

So liegt der Fall aber hier. Nach dem Sachverhalt, von dem das Berufungsgericht ausgeht, haben weder der Kläger noch der Beklagte bei Abschluß des Kaufvertrages von der Notwendigkeit, den Kraftwagen abschätzen zu lassen, Kenntnis gehabt. Wenn sie es aber gewußt haben sollten, würde die Kenntnis allein die Berufung des Beklagten auf die Nichtigkeit des Vertrages nicht arglistig erscheinen lassen. Die Einrede der Arglist greift somit nicht durch.

4.) Was die Revision in diesem Zusammenhange sonst noch gegen die Annahme der Nichtigkeit des Kaufvertrages vorbringt, liegt auf tatsächlichem Gebiet und kann in dieser Instanz nicht berücksichtigt werden. Das bezieht sich sowohl auf die Behauptung, der Kaufpreis habe dem wirklichen Werte des Wagens entsprochen, weil die Taxe sich auf den Wagen ohne Reifen bezogen und eine Rekonstruktion dargestellt habe, als auch auf die, daß der Wagen bei der Überführung verunglückt sei und erst habe repariert werden müssen.

II. Einen Schadensersatzanspruch aus unerlaubter Handlung (§ 263 StGB i V mit § 823 Abs 2, § 826 BGB) hat das Berufungsgericht verneint, weil ein arglistiges Verhalten des Beklagten bei Abschluß des Kaufvertrages nicht nachweisbar sei. Diese auf tatsächlichem Gebiet liegende und in der Revisionsinstanz nicht nachprüfbare Feststellung trägt bereits die angefochtene Entscheidung. Ob der Kläger selbst den unrechtmäßigen Erwerb des Wagens durch den Beklagten gekannt hat, ist demgegenüber belanglos; denn die Schadensersatzpflicht des Beklagten nach den §§ 323 Abs 2, 826 hängt zunächst von seinem Verhalten bei Vertragsschluß ab. Erst dann, wenn die Arglist des Beklagten bejaht würde, käme es auf die Kenntnis des Klägers von den

wirklichen Umständen des Ersterwerbes an.

III. Da auch gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß eine ungerechtfertigte Bereicherung des Beklagten durch dessen der seinerzeitigen Leistung des Klägers entsprechende Zahlung von 280 DM weggefallen sei, Bedenken weder bestehen noch erhoben worden sind, mußte die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO als unbegründet zurückgewiesen werden.

Dr. Canter

Dr. Delbrück

Dr. Haidinger

Dr. Fischer

Dr. Winkelmann