

II ZR 27/51

2367 045

Verkündet
am 20. Februar 1952
Hirth, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle.

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

I n d e m R e c h t s s t r e i t

des Steuer- und Wirtschaftsberaters Dr. jur. Kurt vom E.,
I., M. Allee,

Beklagten, Berufungs-
und Revisionsklägers,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Witwe Erna M., I. S. str.,

Klägerin, Berufungs-
und Revisionsbeklagte,

-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 16. Februar 1952 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Canter und der Bun-
desrichter Dr. Drost, Dr. Haidinger, Dr. Kuhn und Artl
für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 7. November
1950 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 26. Februar 1948 schloß die Klägerin mit dem Beklagten, der früher Regierungsrat beim Finanzamt in Lübeck war, einen Vertrag auf Übernahme der Bücherrevisorpraxis ihres verstorbenen Mannes. Nach diesem Vertrage hatte der Beklagte die Klägerin in der Weise zu entschädigen, daß er sie bis zum 31. Dezember 1962 mit 20 % an den Roheinnahmen der bei der Übernahme vorhandenen Mandate und mit 5 % an den Neumandaten, insoweit jedoch mit mindestens 360 RM jährlich, zu beteiligen hatte. Die letztere Beteiligung sollte beim Tode der Klägerin und dem Erwerb des Inventars durch den Beklagten erlöschen. § 6 des Vertrages berechtigt den Beklagten, die ihm überlassenen Büromaschinen und das Büroinventar am 31. Dezember 1957 oder beim Tode der Klägerin käuflich zu übernehmen. § 5 des Vertrages bestimmt, daß für diese Gegenstände kein besonderer Mietzins geschuldet werde, die Miete vielmehr als durch die der Klägerin gewährte Beteiligung abgegolten gelte. Der Beklagte sieht die Vereinbarung über die 5 %-ige Beteiligung insoweit als nach § 138 BGB nichtig an, als sie über einen Betrag von 360 DM jährlich hinausgeht. In diesem Umfange macht er auch Fehlen und Wegfall der Geschäftsgrundlage geltend. Die Klägerin verlangt Feststellung, daß die Beteiligungsvereinbarung auch im vom Beklagten für nichtig gehaltenen Umfange rechtswirksam sei. Der Beklagte hat den Vertrag auch wegen Irrtums angefochten und -inderung, Zurückbehaltung und Aufrechnung geltend gemacht. Er begründet dies alles damit, daß ihm ein bestimmter Ertrag der Praxis zugesichert, eine Praxis des zugesagten Umfanges jedoch nicht überlassen worden sei. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

26

- 3 -

Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

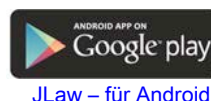
Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht stellt fest, daß sich der Beklagte bei Abschluß des Vertrages vom 26. Februar 1948 nicht, wie er behauptet hatte, in einer Notlage befunden habe. Diese Feststellung ist rechtlich nicht zu beanstanden und wird von der Revision nicht angegriffen. Damit scheidet der Absatz 2 des § 138 BGB aus.

II. Der Beklagte begründet seine Ansicht, daß die Klausel über die 5 %-ige Beteiligung nichtig sei, mit der Behauptung, diese Beteiligung habe die Miete für das übernommene Inventar sein sollen und stehe zu dessen Nutzungswert in einem so übermüssigen Mißverhältnis, daß diese Zusage sittenwidrig sei. Das Berufungsgericht leitet aus dem Unterschied zwischen dem vom Beklagten gefertigten Vertragsentwurf und dem zustande gekommenen Vertrag, sowie aus dem Inhalt der Vertragsurkunde und des Schreibens des Beklagten vom 23. Februar 1949 her, daß die Beteiligung an dem Neugeschäft nicht als Miete für die übernommene Büroeinrichtung, sondern als Teil des Preises für die Übernahme der Praxis vereinbart und die Benutzung der Büroeinrichtung als durch den Gesamtpreis abgegolten betrachtet worden sei. Diese Erwägungen liegen auf tatsächlichem Gebiet; ein Rechtsfehler ist nicht erkennbar. Was die Revision hiergegen vorbringt, läuft auf eine andere tatsächliche Beurteilung des geschlossenen Vertrages



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



hinaus. Dem ist die Revisionsinstanz verschlossen.

III. Das Berufungsgericht beurteilt die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Verkauf der Praxis eines Bucherrevisors als sittenwidrig anzusehen ist, nach den vom Reichsgericht für den Verkauf einer Arzt- oder Rechtsanwaltspraxis in Band 153, 283 ff (vgl auch 161, 153) aufgestellten Grundsätzen. Es meint ausserdem, daß dasjenige, was in erheblicher Masse standeswidrig sei, auch als sittenwidrig angesehen werden müsse. Diese beiden rechtlichen Gesichtspunkte bedurften jedoch keiner Entscheidung. Die zuständige Landeskammer für das wirtschaftliche Prüfungs- und Treuhandwesen hat den Parteivertrag dahin begutachtet, daß auch die vereinbarte Beteiligung an den Neuaufträgen nicht als standeswidrig angesehen werden könne. Dem hat sich das Berufungsgericht angeschlossen und damit die Sittenwidrigkeit des Vertrages verneint. Dieser tatsächliche Grund trägt die Entscheidung; rechtliche Bedenken gegen ihn bestehen nicht und werden auch von der Revision nicht erhoben.

IV. Den Einwand des Fehlens der Geschäftsgrundlage begründet der Beklagte damit, daß aus alten Mandaten ein Jahresumsatz von 50.000 RM dem Vertrage zu Grunde gelegt worden sei, daß er aber nur Mandate mit einer Einnahme von 25.000 RM übertragen erhalten habe. Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Beklagte von dem ihm für 1947 angegebenen Umsatz von 62.000 RM für seine Kalkulationen ausgegangen sei und hiervon nach seiner eigenen Erklärung etwa je 6.000 RM für das Abspringen von Kunden und für den Wegfall von Treuhandgeschäften abgesetzt habe. Es führt aus, daß der Beklagte mit Beträgen dieser Höhe nicht den Weg-

fall der Geschäftsgrundlage begründen könne. Das Berufungsgericht stellt weiter fest, daß Gewinnermittlungszahlen nicht zur Grundlage des Vertrages gemacht worden seien. Es folgert dies daraus, daß die Liste der übernommenen Kunden erst etwa 3 Monate nach Vertragsschluß aufgestellt worden sei, daß der Beklagte bereits längere Zeit in der Praxis gearbeitet habe, bevor die Beteiligung der Klägerin endgültig festgesetzt worden sei und daß die Gewinnermittlung für 1947 allenfalls eine Kalkulationsgrundlage für den Beklagten selbst, aber nicht Vertragsgrundlage geworden sei. Diese Feststellung ist denkgesetzlich möglich und widerstreitet auch nicht, wie die Revision meint, der Lebenserfahrung.

Auch wenn der Beklagte, wie eine Ausübung des Fragerechts ergaben haben soll, der Klägerin ausdrücklich erklärt hat, er gehe von einem Bestand von Altmandaten von etwa 50.000 RM aus, so bedeutet diese Äusserung nicht, daß sie mehr als eine Mitteilung des Kalkulationsergebnisses des Beklagten war und zur Vertragsgrundlage gemacht worden ist.

Die Revision hat auch nicht recht, wenn sie Übergehung der Beweisantritte der Seite 6 der Berufungsbeurteilung rügt. Dort hat sich der Beklagte dafür, daß er die Übernahme von etwa 50.000 RM Altmandaten in einer für die Klägerin erkennbaren Weise zur Vertragsgrundlage gemacht habe, auf Parteivernehmung und die Vorlegung der "Aufstellung mit den Berechnungen" berufen. Seine eigenen Berechnungen - andere bestanden nicht - waren zur Führung dieses Beweises untauglich, da die Klägerin diese Berechnungen nur entweder gekannt oder nicht gekannt haben kann.

Über die Erkennbarkeit, daß der Beklagte die Übernahme von 50.000 RM Altmandaten zur Vertragsgrundlage gemacht habe, konnte nur der Beklagte selbst vernommen werden. Die beentragte Parteivernehmung konnte daher nur die des Beklagten bedeuten. Sie stand im Eressen des Berufungsgerichts, und, daß davon ein rechtlich falscher Gebrauch gemacht worden wäre, behauptet die Revision nicht.

In Höhe von etwa 10.000 RM ist es deshalb nicht zu einem Übergang von Altmandaten auf den Beklagten gekommen, weil Altmandate dieser Höhe für den Sohn und den Schwiegersohn der Klägerin abgezweigt worden sind. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, hat der Beklagte hierin zwar im ersten Rechtszuge eine wesentliche Veränderung der Vertragsgrundlage gesehen, diesen Standpunkt aber im zweiten Rechtszuge aufgegeben. Auch die Revision erhebt gegen diesen Entscheidungsgrund keine Bedenken.

Unter dem Gesichtspunkt des Fehlens oder des Wegfalls der Vertragsgrundlage kann daher der Klage der Erfolg nicht versagt werden.

V. Irrtumsanfechtung, Minderung, Zurückbehaltung und Aufrechnung sind unberechtigt, da nur ein unbeachtlicher Irrtum im Beweggrund, nämlich in der Schätzung, in Betracht kommt und ein bestimmter Praxisertrag nicht Inhalt des Vertrages geworden ist. Inso weit erhebt die Revision auch keine Angriffe.

Die Revision war daher mit der Kostenfolge
des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Canter Dr. Drost

Dr. Kuhn Artl.

Landesrichter
Dr. Haidinger ist
durch Beurlaubung an
der Unterschrift ver-
hindert.

Dr. Canter