

VI ZR 160/60

V e r k ü n d e t
am 11. Juli 1961
Romacker, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2201 038

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

In dem Rechtsstreit

des Immobilienmaklers Ralph W. [REDACTED] in M. [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Rechtsanwalt Dr. Josef R. [REDACTED] in M. [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],
als Testamentsvollstrecker nach dem Kaufmann Herbert Ernst
I. [REDACTED] aus M. [REDACTED]-K. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 11. Juli 1961 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Kleinewefers, Hanebeck, Dr. Bode,
Heinrich Meyer und Dr. Pfretzschner

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten Weiss gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe
vom 15. Juni 1960 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte Weiss trägt die Kosten der Revision, und
zwar gesamtschuldnerisch mit dem Beklagten Krämer,
soweit dieser für die Kosten der Revision haftet.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger als Testamentsvollstrecker des am ■. ■ 1959 in M■■■■ verstorbenen kaufmännischen Angestellten Herbert L■■■■ verlangt vom Beklagten W■■■■ Schadensersatz wegen Mitwirkung bei ungetreuer Testamentsvollstreckung des inzwischen aus dem Rechtsstreit ausgeschiedenen Beklagten Rudolf Kr■■■■ in M■■■■ ■■■, ■■.

L■■■■ hatte durch Testament vom 29. Mai 1959 den Kreisverein M■■■■ des Deutschen Roten Kreuzes zu seinem Alleinerben eingesetzt und Kr■■■■ zum Testamentsvollstrecker bestellt mit dem Auftrag, den Nachlaß zu versilbern und den Erlös nach Abzug einer Vergütung von 5 % an den Erben auszukehren. Zum Nachlaß gehörte das Grundstück Ia■■■■ Straße ■ in M■■■■. Kr■■■■ verkaufte es laut Urkunde vom 18. September 1959 an die Eheleute G■■■■ in M■■■■. Als Kaufpreis wurde der Betrag von 46.500 DM beurkundet. Bei den Kaufverhandlungen war der Beklagte W■■■■ beteiligt.

Kr■■■■ wurde durch Beschluß vom 21. Oktober 1959 aus dem Amt des Testamentsvollstreckers entlassen, an seiner Stelle wurde der Kläger eingesetzt.

Der Kläger hat vorgetragen, die Beklagten hätten von den Erwerbern des Grundstücks aufgrund mündlicher Vereinbarung über den beurkundeten Kaufpreis hinaus 15.000 DM bekommen und behalten.

Der Kläger hat beantragt,
die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen,
15.000 DM nebst 4 % Prozeßzinsen an ihn zu zahlen.

- 3 -

Die Beklagten haben beantragt,
die Klage abzuweisen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Beklagten antragsgemäß verurteilt. Der Beklagte W. verfolgt mit seiner Revision den Klagabweisungsantrag weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

Das Berufungsgericht billigt die Feststellung des Landgerichts, daß Kr. strafrechtlich eine Untreue und der Beklagte W. Beihilfe dazu begangen hat. Es hält die Aussagen des Käufers G., seiner Ehefrau und seines Schwagers für glaubhaft, daß die Beklagten zusätzlich zum protokollierten Kaufpreis 15.000 DM erhalten haben.

I.

a) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe eine Reihe vorgetragener Umstände unbeachtet gelassen, die gegen die Glaubwürdigkeit der Eheleute G. sprächen, und damit gegen § 286 ZPO verstoßen. Der Ehemann G. habe keine ausreichenden Mittel gehabt, um den Kaufpreis zu zahlen. Noch am 25. September 1959 habe er die am 1. Oktober 1959 fälligen 31.500 DM nicht aufgebracht gehabt. Es sei nicht redlich, ohne Mittel ein wertvolles Grundstück zu kaufen. Der Verdacht



liege nahe, daß er das "Schwarzgeld" konstruiert habe, um über die Geldnot hinwegzukommen. Widersprüchlich sei es, daß er 15.000 DM zusätzlich bezahlt haben wolle, obwohl er schon den protokollierten Preis als übersetzt bezeichnet habe. Im Haftprüfungstermin und im Rechtsstreit vor dem Landgericht habe er wahrheitswidrig ausgesagt, er habe nicht versucht, irgendwie von dem Kaufpreis wegzukommen. Vor dem Schöffengericht habe er dann zugeben müssen, daß er von vornherein beabsichtigt habe, das "Schwarzgeld" von dem protokollierten Kaufpreis abzusetzen.

Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt: "... G [REDACTED] kann auch nicht deshalb als in der Hauptsache unglaubwürdig hingestellt werden, weil er nachträglich versucht hat, die bezahlten 15.000 DM auf den Kaufpreis anzurechnen und er davon bei seiner Vernehmung im Haftprüfungstermin noch nichts wissen wollte." Damit ist das Vorbringen des Beklagten zwar knapp, aber ausreichend beschrieben.

Ein näheres Eingehen konnte schon deshalb entbehrt werden, weil die Tatsachen, die der Beklagte den Angriffen gegen G [REDACTED] Glaubwürdigkeit zugrunde legt, zum großen Teil nicht zutreffen.

1.) G [REDACTED] und seine Ehefrau haben den protokollierten Kaufpreis nicht als übersetzt bezeichnet. Die Revision bezieht sich auf die Niederschrift über die Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht. Dort heißt es: "Der gesamte Preis von DM 46.500 schien angemessen. - Die Angeklagten sagten, ich bekäme das Haus nur, wenn ich DM 15.000 unter der Hand zahlen würde. Auch dieser Preis schien mir noch angemessen."

2.) Die von der Revision angezogene Niederschrift enthält nicht die Aussage G■■■■, daß er v o n v o r n h e r e i n beabsichtigt habe, das Schwarzgeld vom Kaufpreis abzusetzen. G■■■■ hat vielmehr erklärt: "Ich habe geglaubt, ich könnte von der Kaufpreissumme die bereits gezahlten DM 15.000,- abziehen und dann noch die Grundschuld. ... Den obengenannten Plan faßte ich, als ich mit Direktor Ian■■■■ [von der kreditierenden Bank] zusammenkam und er mich fragte, ob die DM 15.000 nun anzurechnen seien. Ich wollte das Schwarzgeld abziehen, da ich in Schwierigkeiten war." Die Tatsache, daß G■■■■ diesen Gedanken n a c h t r ä g l i c h faßte, hat das Berufungsgericht berücksichtigt.

3.) Es hat darüber hinaus angenommen, daß G■■■■ v e r s u c h t hat, das Schwarzgeld vom Kaufpreis abzusetzen, obwohl seine vom Beklagten angeführte Aussage vor dem Schöffengericht nur von der A b s i c h t spricht: "Dies alles war ein Gedanke von mir. Ich habe darüber aber nichts verlauten lassen. ... Es kann sein, daß ich darüber mit meiner Frau gesprochen habe." Wenn man diese von der Revision - unrichtig - angeführten Aussagen zugrunde legt, dann war die frühere Aussage G■■■■, er habe nicht v e r s u c h t, von dem Kaufpreis wegzukommen, objektiv nicht falsch.

b) Die Revision bemängelt ferner, das Berufungsgericht habe G■■■■ Interesse am Ausgang des Rechtsstreits außer acht gelassen. G■■■■ hat mit dem Kläger einen Vergleich geschlossen, wonach er 6.500 DM zahlt, wenn der Kläger im Rechtsstreit unterliegt. Das Berufungsgericht hat diesen Umstand zwar nicht erörtert. G■■■■ Interesse am Rechtsstreit ist aber so offenbar, daß hierüber keine Worte verloren zu werden brauchten.

Es ist nichts ersichtlich, was zu der Annahme führen könnte, das Berufungsgericht habe sein Interesse übersehen.

II.

Die Revision rügt schließlich, weder das Landgericht noch das Oberlandesgericht hätten festgestellt, der Beklagte W. habe von vornherein gewußt und gewollt, daß die angeblich gezahlten 15.000 DM nicht dem Nachlaß zufließen sollten.

Die Rüge greift nicht durch.

Unstreitig ist, daß der Beklagte W. an den Kaufverhandlungen beteiligt war. Das Berufungsgericht billigt ferner die Feststellung des Landgerichts, daß die Beklagten neben dem beurkundeten Preis weitere 15.000 DM von den Käufern verlangt und bekommen haben und daß der Beklagte W. sich einer Beihilfe zur Untreue schuldig gemacht hat. Das Landgericht hat diese Würdigung damit begründet, daß Weiss gemeinsam mit Kr. das Geld in Empfang genommen und beim Zählen geholfen habe und daß ihm bekannt gewesen sei, daß Kr. das Geld veruntreut habe.

Allerdings haben weder das Landgericht noch das Oberlandesgericht diese Feststellung mit einzelnen Umständen untermauert. Darin liegt aber kein solcher Mangel des Berufungsurteils, daß er seinen Bestand erschütterte. Beide Beklagten haben sich einheitlich dahin verteidigt, daß sie kein "Schwarzgeld" verlangt und bekommen haben. Der Tatrichter ist vom Gegenteil überzeugt. Danach konnte er den Schluß ziehen, daß der einheitlichen unwahren Verteidigung ein einheitliches In-

teresse entsprach; daß also auch der Beklagte W. die Bestrafung und die Inanspruchnahme wegen unerlaubter Handlung befürchtete.

Der Tatrichter hätte Anlaß zu weitergehenden Erörterungen gehabt, wenn irgend ein vernünftiger Grund ersichtlich gewesen wäre, der das Prozeßverhalten des Beklagten W. auf andere Weise hätte erklären können. Die von der Revision angedeutete Möglichkeit, daß W. zwar von dem Schwarzgeld, nicht aber von der Untreue gewußt haben könne, reicht dazu nicht aus.

Zur Erläuterung verweist die Revision darauf, daß in der vergangenen Zeit die Preisvorschriften häufig Schwarzpreise veranlaßt haben. Preisvorschriften sind aber auf den Verkehr mit bebauten Grundstücken seit der Verordnung PR 75/52 vom 28. November 1952, BGBl I 792, nicht mehr anzuwenden.

Hätte der Beklagte W. dennoch den Schwarzpreis nur wegen vermeintlichen Verstoßes gegen frühere Preisvorschriften oder aus ähnlichen den Kläger nicht berührenden Gründen für bedenklich gehalten, dann hätte er es kaum unterlassen, sich hiermit zu verteidigen, als er wegen strafbarer Beteiligung an einem Vergehen gegen §§ 246, 266 StGB zur Verantwortung gezogen und in einem Verfahren, das durch drei Instanzen ging, zu beträchtlicher Strafe verurteilt wurde. Aber auch im gegenwärtigen Rechtsstreit hat er sich in den Vorinstanzen hierauf nicht berufen. Das Berufungsgericht brauchte nicht den Gedanken in seine Erwägungen einzubeziehen, daß W. das alles dem Beklagten Kr. zuliebe getan habe.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 100 Abs. 4 ZPO.

Dr. Kleinewefers

Hanebeck

Dr. Bode

Bundesrichter H.Meyer
ist beurlaubt und ver-
hindert zu unterzeich-
nen. Dr.Kleinewefers

Dr. Pfretzschner