

Nachschlagewerk: ja

4

BGHZ: nein

ZPO § 286 B

Der Tatrichter ist grundsätzlich darin frei, welche Beweiskraft er den Indizien im einzelnen und in einer Gesamtschau für seine Überzeugungsbildung beimißt. Er hat jedoch die wesentlichen Gesichtspunkte für seine Überzeugungsbildung nachvollziehbar darzulegen. Ein revisionsrechtlich beachtlicher Verstoß gegen Denkgesetze liegt u.a. vor, wenn der Tatrichter die Ambivalenz der Indiztatsachen nicht erkennt oder ihnen Indizwirkungen zuerkennt, die sie nicht haben können.

BGH, Urteil vom 22. Januar 1991 - VI ZR 97/90 - OLG München

LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

4

IM NAMEN DES VOLKES.

VI ZR 97/90

URTEIL

Verkündet am:
22. Januar 1991
Herrwerth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Dr. Hanns-Ulrich B[REDACTED], T[REDACTED]-
straße [REDACTED], M[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Roland R[REDACTED], L[REDACTED]straße [REDACTED], B[REDACTED]

Klägers und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WIV

- 2 -

4

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Januar 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Dr. Macke, Dr. Lepa, Bischoff und Dr. Birkmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 7. Februar 1990 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 19. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



Tatbestand:

Der Kläger nimmt den beklagten Rechtsanwalt auf Ersatz eines Teils des Schadens in Anspruch, den er durch ein Grundstücksgeschäft erlitten haben will.

Die R.-AG und die S.-GmbH hatten in M. zwei Grundstücke erworben, die sie wieder verkaufen wollten. An diesen Grundstücken zeigte sich Klaus B. interessiert. B. stand mit dem Kläger, der in M. Immobilien erwerben wollte, in Kontakt. Am 14. Dezember 1986 trafen S., der Geschäftsführer der S.-GmbH, und der Beklagte, der die R.-AG vertrat, mit B. in dessen Haus zu Verkaufsverhandlungen zusammen. B. erklärte, er kaufe zusammen mit einem Partner, der eine Geldanlage suche; daß es sich bei diesem Partner um den Kläger handelte, sagte B. nicht. Man vereinbarte für beide Grundstücke einen Kaufpreis von insgesamt 5,9 Mio. DM. Bei den Verhandlungen äußerte B. den Wunsch, einen höheren Kaufpreis notariell beurkunden zu lassen; die Differenz zwischen dem wahren Kaufpreis von 5,9 Mio. DM und dem zu beurkundenden höheren Preis sollte der Beklagte an die M.-Baufinanzanstalt in Vaduz/Liechtenstein überweisen lassen. Auf seine Frage, welchem Zweck diese Geldtransaktion dienen sollte, erhielt der Beklagte von B. keine klare Antwort. S. fragte den Beklagten, ob das Schwierigkeiten mache; dieser erklärte, ein Verkäufer könne mit dem Kaufpreis grundsätzlich machen, was er wolle, zumindest zivilrechtlich. Auf Wunsch des B. bestätigte der Beklagte am 15. Dezember 1986 die Zusatzvereinbarung in einem an B. zur Weiterleitung gerichteten Fernschreiben. In diesem Schreiben heißt es u.a. wie folgt:

"...Sollte die Vertragsurkunde einen höheren Kaufpreis als DM 5.900.000,-- ausweisen, so verpflichte ich mich unwiderruflich, den Notar anzuweisen, den Differenzbetrag zwischen DM 5.900.000,-- und dem ausgewiesenen Kaufpreis an die Firma M.-Baufinanzanstalt, vertr. d. RA ..., auszubezahlen. Die Auszahlung dieses Betrages wird mit Eingang des Kaufpreises auf dem Notaranderkonto fällig. Die Auszahlung erfolgt ebenfalls vom Notaranderkonto. Der Notar wird bei Kaufvertragsabschluß diesbezüglich angewiesen. Die Zusage, die Differenz an die M.-Baufinanzanstalt auszubezahlen, wird durch etwaige im Vertrag vereinbarte Rückbürgschaften etc. nicht eingeschränkt.

Sollte bei den weiteren Vertragsvorverhandlungen ein höherer Kaufpreis als DM 5.900.000,-- vereinbart werden, so würden anschließend vereinbarte oder erzwungene Kaufpreisreduktionen zu Lasten der R.-AG gehen, also den Grundbetrag von DM 5.900.000,--, nicht aber den Differenzbetrag verringern...."

Im Notartermin am 17. Dezember 1986, zu dem B. mit dem Kläger sowie S. und der Beklagte erschienen waren, wurde zunächst ein Gesamtkaufpreis von 9,25 Mio. DM genannt. Diesen Preis handelte der Kläger auf 9,1 Mio DM herunter. Der Kläger zahlte diesen Betrag vereinbarungsgemäß auf ein Notaranderkonto. Entgegen der Zusatzvereinbarung wies der Beklagte den Notar bei Kaufvertragsabschluß nicht an, den Differenzbetrag zwischen dem wahren und dem beurkundeten Kaufpreis in Höhe von 3,2 Mio. DM an die M.-Baufinanzanstalt auszus zahlen; dies geschah erst mit Schreiben vom 27. Januar 1987. B. hob den Betrag ab und tauchte mit dem Geld unter. Später wurden die beiden Kaufverträge aufgehoben. Der Kläger erhielt den Differenzbetrag von 3,2 Mio. DM nicht zurück.

Mit der Klage verlangt der Kläger von dem Beklagten einen Teilbetrag von 1.130.000 DM nebst Zinsen als Schadensersatz. Er behauptet, von der zwischen B. und dem Beklagten

getroffenen Zusatzvereinbarung nichts gewußt und den beurkundeten Kaufpreis von 9,1 Mio. DM für den wahren Preis gehalten zu haben. Der Beklagte habe an den Machenschaften des B. in sittenwidriger Weise mitgewirkt; spätestens im Notartermin habe er erkannt, daß ihm - dem Kläger - die Zusatzvereinbarung nicht bekannt gewesen sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist der Beklagte dem Kläger nach § 826 BGB zum Schadensersatz verpflichtet. Der Beklagte habe dem ahnungslosen Kläger bewußt seine Absprache mit B. verheimlicht; er habe erkannt, daß der Kläger über den wahren Kaufpreis von nur 5,9 Mio. DM und die Zusatzvereinbarung über den "Rückfluß" der 3,2 Mio. DM an die M.-Baufinanzanstalt in Liechtenstein nicht informiert gewesen sei. Dies folgert das Berufungsgericht aus folgenden Umständen:

Der Beklagte habe gewußt, daß der Kläger der eigentliche Geldgeber gewesen sei. Obwohl er den Kläger nicht einmal namentlich gekannt habe und ohne Aufklärung der Finanzkraft des B. habe der Beklagte in den Verhandlungen vom 14. Dezember 1986 auf eine Bankgarantie verzichtet, die er

zunächst gefordert habe. Der erfolgreiche Versuch des Klägers, den im Notartermin genannten Kaufpreis von 9,25 Mio. DM auf 9,1 Mio. DM herunterzuhandeln, habe dem Beklagten offenbart, daß der Kläger den hohen Kaufpreis für den tatsächlichen Preis gehalten und die Vereinbarung über den "Rückfluß" von 3,2 Mio. DM nicht gekannt habe. B. habe das Wagnis, dem Kläger die Vereinbarung über den "Rückfluß" der 3,2 Mio. DM zu verheimlichen, auch nur dann auf sich nehmen können, wenn er sich des Schweigens des Beklagten habe sicher sein können. Im übrigen hätte es für den Beklagten nahegelegen, sich den Sinn des Geldmanövers von dem Kläger erklären zu lassen. Stattdessen habe er nach seinem eigenen Vortrag alles daran gesetzt, auch S. an einer solchen Aufklärung zu hindern; er habe S. angewiesen, sich über das Geldmanöver nicht weiter zu vergewissern. Auffallend sei auch, daß die Vereinbarung über die Auszahlung des Differenzbetrages nicht in den Kaufvertrag aufgenommen worden sei, obwohl sich der Beklagte gegenüber B. verpflichtet habe, den Notar schon bei Kaufvertragsabschluß entsprechend anzuweisen. Außerdem spreche die Schnelligkeit, mit der die Verhandlungen bei dem Notar abgewickelt worden seien, dafür, daß der Kläger über die Zusatzvereinbarung nicht habe aufgeklärt werden sollen. Darüber hinaus habe der Beklagte bei dem Geldmanöver auch aktiv mitgewirkt; er habe, ohne mit dem Kläger Verbindung aufzunehmen, allein auf die Anweisung des B. hin den Differenzbetrag statt auf ein Konto der M.-Baufinanzanstalt in Liechtenstein auf ein solches der Firma bei der Commerzbank in M. überweisen lassen. Jedenfalls sei das Verhalten des Beklagten als leichtfertig und gewissenlos und damit als sittenwidrig im Sinne von § 826 BGB zu werten.

Das Berufungsgericht hat keinen Anlaß gesehen, auf einen nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 15. Januar 1990, in dem der Beklagte unter Beweisantritt behauptet hatte, der Kläger habe die Vereinbarung über den "Rückfluß" des Differenzbetrages an die M.-Baufinanzanstalt vor der Weiterleitung dieses Betrages gekannt, die mündliche Verhandlung wiederzueröffnen.

II.

Das Berufungsurteil hält den Verfahrensrügen der Revision nicht stand.

1. Ein Schadensersatzanspruch des Klägers gegen den Beklagten aus § 826 BGB setzt voraus, daß der Beklagte bei den Kaufvertragsverhandlungen und der Abwicklung der Verträge gewußt oder damit gerechnet hat, daß der Kläger die Zusatzvereinbarung nicht gekannt hat. Das Berufungsgericht hat auf das Wissen des Beklagten aus einer Reihe von Indizien geschlossen. Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg mit ihrer Verfahrensrüge aus § 286 Abs. 1 ZPO.

Der Tatrichter ist grundsätzlich darin frei, welche Beweiskraft er den Indizien im einzelnen und in einer Gesamtschau für seine Überzeugungsbildung beimißt. Revisionsrechtlich ist seine Würdigung jedoch darauf zu überprüfen, ob er alle Umstände vollständig berücksichtigt und nicht gegen Denk- oder Erfahrungssätze verstoßen hat. Um diese Überprüfung zu ermöglichen, hat der Tatrichter die wesentlichen Gesichtspunkte für seine Überzeugungsbildung nachvollziehbar

darzulegen (§ 286 Abs. 1 S. 2 ZPO). Ein Verstoß gegen die Denkgesetze liegt u.a. dann vor, wenn der Tatrichter Indiztatsachen, die sich zwanglos mit dem gegensätzlichen Vortrag beider Parteien vereinbaren lassen, nur als mit dem Vortrag einer Partei für vereinbar hält, also in ihrer Ambivalenz nicht erkennt oder ihnen Indizwirkungen zuerkennt, die sie nicht haben können.

a) Danach können die Erwägungen des Berufungsgerichts keinen Bestand haben. Die Indiztatsachen, auf die das Berufungsgericht seine Schlußfolgerung stützt, der Beklagte habe erkannt, daß der Kläger über den wahren Kaufpreis und die Abrede über den "Rückfluß" von 3,2 Mio. DM an die M.-Baufinanzanstalt nicht informiert gewesen sei, erweisen sich zum Teil als ambivalent, zum Teil kommt ihnen eine Indizwirkung überhaupt nicht zu.

Aus dem vom Berufungsgericht als "merkwürdig" bezeichneten Verzicht des Beklagten auf die zunächst geforderte Bankgarantie kann weder allein noch im Zusammenhang mit anderen Umständen gefolgert werden, daß der Beklagte die Rolle und Pläne des B. durchschaut hat. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte auf die Bankgarantie erst verzichtet, als B. ihm in der Verhandlung vom 14. Dezember 1986 einen Kontoauszug über ein Guthaben von 54 Mio. DM seines Partners (des Klägers) vorgelegt hatte. Dies rechtfertigt allenfalls den Schluß, daß der Beklagte angesichts der Finanzkraft der Käuferseite die Abwicklung der Kaufverträge auch ohne eine Bankgarantie als finanziell gesichert angesehen hat.

Daß der Kläger im Notartermin den zu beurkundenden Kaufpreis von 9,25 auf 9,1 Mio. DM heruntergehandelt hat, mußte dem Beklagten entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht offenbaren, daß der Kläger diesen Kaufpreis für den wahren gehalten und folglich von der Vereinbarung über den "Rückfluß" der 3,2 Mio. DM an die M.-Baufinanzanstalt keine Kenntnis gehabt hat. Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß der Kläger an einem Herunterhandeln des hohen Kaufpreises durchaus auch dann ein Interesse hatte, wenn ihm die Absprache über den "Rückfluß" des Differenzbetrages bekannt war. In dieser im übrigen fernschriftlich an B. "zur Weiterleitung" fixierten Vereinbarung war nämlich bestimmt, daß eine Kaufpreisreduktion zu Lasten der R.-AG ging, so daß sich der Kaufpreis von 5,9 Mio. DM verringerte. Das Verhalten des Klägers im Notartermin ist daher kein Indiz, das schon für sich allein den Schluß auf ein betrügerisches Vorgehen des Beklagten ihm gegenüber trägt. Das hat das Berufungsgericht verkannt, weil es den Inhalt der Zusatzvereinbarung unberücksichtigt läßt. Der Tatrichter verstößt gegen § 286 ZPO, wenn er die Ambivalenz eines Indizes im Bezugsrahmen des gegebenen Sachverhalts nicht berücksichtigt.

Das Argument des Berufungsgerichts, die Kenntnis des Beklagten von der Ahnungslosigkeit des Klägers ergebe sich auch daraus, daß sich B. auf das mit seinem Geldmanöver verbundene Risiko nur habe einlassen können, wenn er des Schweigens des Beklagten während des Vertragsabschlusses habe sicher sein können, ist ebensowenig zwingend. Wenn B. auf das Schweigen des Beklagten vertraut hat, so mußte dies nicht seinen Grund darin haben, daß der Beklagte in einen

Plan des B. eingeweiht war, den Kläger zu täuschen. Vielmehr konnte B. auch darauf vertrauen, daß der Beklagte die Sache deshalb nicht erneut zur Sprache bringen werde, weil er mit seinem Aufklärungsversuch bereits im Gespräch vom 14. Dezember 1986 gescheitert war. Für eine solche Einstellung des Beklagten konnte insbesondere sprechen, daß es sich bei der Vereinbarung über den "Rückfluß" des Differenzbetrages um ein Internum auf der Käuferseite handelte, das dem Beklagten als Interessenvertreter der Verkäufer gleichgültig war. Zudem will der Beklagte hinter der Transaktion steuerliche Gründe vermutet haben; auch das kann seine Zurückhaltung bei der Einflußnahme auf den Text der notariellen Vereinbarung erklären. Überdies dürfte es unüblich sein, im Verlauf eines Kaufvertragsabschlusses vor dem Notar die Motive des Vertragspartners zu hinterfragen.

Gleiches gilt für die Erwägung des Berufungsgerichts, für den Beklagten habe es nahegelegen, den Kläger nach dem Sinn des Geldmanövers zu fragen. Auch dieser Umstand ist ambivalent. Der Beklagte kann diese Frage nicht nur deshalb unterlassen haben, weil er B. decken wollte, vielmehr ist es ebenso gut möglich, daß er sich für das Schweigen entschieden hat, weil er nach seinem mißglückten Klärungsversuch weitere Fragen für zwecklos gehalten hat. Hinzu kommt, wie gesagt, daß sich die Absprache über den "Rückfluß" des Differenzbetrages in den Augen des Beklagten, der für die R.-AG zum Zwecke des Vertragsabschlusses an dem Notartermin teilnahm, als ein seinem Interessenbereich entrücktes Internum der Käuferseite dargestellt haben kann.

Mit Recht rügt die Revision, daß sich das Berufungsgericht auch auf die Erwägung stützt, der Beklagte habe nach seinem eigenen Vortrag den Geschäftsführer S. an einer Aufklärung gehindert und ihn angewiesen, sich über das Geldmanöver nicht weiter zu vergewissern. Der Beklagte hatte unter Beweisantritt vorgetragen, er habe auf dem Rückweg von dem Gespräch am 14. Dezember 1986 mit S. über den Sinn des "Rückflusses" des Differenzbetrages an die M.-Baufinanzanstalt diskutiert; das Gespräch habe damit geendet, daß man eine nähere Aufklärung nicht erhalten könne und sich nicht wegen der Probleme der Käufer den Kopf zerbrechen solle (GA 17). Aus diesem Vortrag läßt sich für sich allein nur der Schluß ziehen, daß der Beklagte aus Resignation oder Desinteresse dafür eintrat, daß die Verkäuferseite von weiteren Aufklärungsversuchen absehen solle. Hingegen zwingt dieses Vorbringen nicht zu dem Schluß, daß der Beklagte - das betrügerische Vorgehen des B. durchschauend - durch Schweigen dem B. habe die Möglichkeit verschaffen wollen, den Kläger zu schädigen.

Als nicht tragfähig erweist sich die Überlegung des Berufungsgerichts, die Schnelligkeit des Vertragsabschlusses lasse erkennen, daß der Beklagte die Aufklärung des Klägers über die Zusatzabsprache habe verhindern wollen. Der Beklagte hat vorgetragen, B. habe zur Bedingung gemacht, daß der Vertragsabschluß noch im Jahre 1986 stattfinde, außerdem sei der Notartermin auf Initiative des B. zustandegekommen (GA 17/18). Dies hat der Kläger nicht substantiiert bestritten. Das Berufungsgericht konnte daher nicht davon ausgehen, daß die Schnelligkeit, mit der die Vertragsverhandlungen abgewickelt worden sind, auf das Betreiben des Beklagten

zurückzuführen ist. Damit entfällt von vornherein die Möglichkeit, hieraus Folgerungen zu Lasten des Beklagten zu ziehen.

Nicht verwertbar für einen Rückschluß auf das Beweisthema ist auch der Umstand, daß die Zusatzabsprache nicht in den Kaufvertrag aufgenommen worden ist. Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß dies nicht vereinbart war. In dem Fernschreiben heißt es lediglich, daß der Notar "bei Kaufvertragsabschluß diesbezüglich angewiesen" werde.

Ferner ist für das Beweisthema nicht aussagekräftig, daß der Beklagte, ohne mit dem Kläger Verbindung aufzunehmen, auf die Anweisung des B. den Differenzbetrag auf ein Konto der M.-Baufinanzanstalt bei der Commerzbank in M. statt auf ein Konto dieser Firma in Liechtenstein hat überweisen lassen. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die Wahl eines anderen Kontos einen Rückschluß auf die Kenntnis des Beklagten von dem Informationsdefizit des Klägers erlauben sollte; im einen wie im anderen Fall blieb die M.-Baufinanzanstalt der Empfänger des Betrages. Im übrigen war B. gegenüber dem Beklagten schon im Gespräch vom 14. Dezember 1986 als derjenige aufgetreten, der bestimmte, auf welches Konto die Überweisung des Differenzbetrages vorzunehmen war.

Auch der von der Revisionserwiderung in der mündlichen Verhandlung geltend gemachte Umstand, daß es ein ungewöhnliches Verhalten darstelle, daß der Beklagte als Rechtsanwalt an einem notariellen Vertrag mitgewirkt hat, in dem das Gewollte nicht beurkundet worden ist, trägt den Schluß auf ein betrügerisches Vorgehen des Beklagten zum Nachteil

des Klägers für sich allein nicht. Dieses Verhalten kann einerseits für die Verschleierung des wahren Kaufpreises gegenüber dem Kläger sprechen. Ihm kann aber auch zugrunde gelegen haben, daß der Beklagte annahm, daß in Verfolgung eines ihm unklaren Zweckes der Transaktion die Deklaration auch des "Rückflusses" als Kaufpreis auch vom Kläger, der gemeinsam mit B. als Gesellschafter einer aus ihnen bestehenden Gesellschaft bürgerlichen Rechts "Objekt S." auftrat, so gewollt war.

b) Die Ambivalenz der einzelnen Indizien bedeutet allerdings nicht, daß sie für die Beweiswürdigung ohne Bedeutung wären. Vielmehr können diese Indiztatsachen durchaus im Rahmen der Prüfung, ob sich aus den Indizien in ihrer Gesamtheit und in Verbindung mit dem übrigen Prozeßstoff, insbesondere dem unstreitigen Sachverhalt, eine tragfähige Aussage für das Beweisthema entnehmen läßt, Bedeutung gewinnen. Dies bedarf indes einer nachvollziehbaren, sich mit der Ambivalenz der Indiztatsachen auseinandersetzenen, Begründung (§ 286 Abs. 1 S. 2 ZPO). Daran fehlt es hier.

III.

Das Berufungsurteil war daher aufzuheben, und die Sache war zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, um ihm Gelgenheit zu geben, nach Maßgabe der vorstehenden Erwägungen erneut eine Beweiswürdigung vorzunehmen. Dabei hat der Senat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 S. 2 ZPO Gebrauch gemacht. Im Rahmen der erneuten Verhandlung kann das Berufungsgericht dem Beweisantrag des Beklagten, im Schriftsatz vom 15. Januar 1980

nachgehen. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob es auf grober Nachlässigkeit i.S. von § 528 Abs. 2 ZPO beruht, daß der Beklagte den Zeugen erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung in der Vorinstanz benannt hat. Denn eine Verzögerung der Erledigung des Rechtsstreits, wie sie § 528 Abs. 2 ZPO voraussetzt, ist mit der Vernehmung des Zeugen nicht verbunden (vgl. Senatsurteil vom 8. Januar 1991 - VI ZR 109/90 - zur Veröffentlichung vorgesehen).

Dr. Steffen

Dr. Macke

Dr. Lepa

Bischoff

Dr. Birkmann