

Für das Nachschlagewerk:
Nicht für die Amtliche Sammlung:

Gesetz: BGB § 138 Abs 2

Rechtssatz: 1. Bei der Prüfung, ob ein auffälliges Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung vorliegt, ist von einem Vergleich der objektiven Werte auszugehen; eine aus der Notlage sich ergebende Minderung des Wertes für den Bewucherten darf nicht berücksichtigt werden.

2. Für den Wuchertatbestand genügt die Ausbeutung einer Notlage vorwiegend politischer Art jedenfalls dann, wenn diese Notlage eine schwere Gefährdung auch der wirtschaftlichen Existenz mit sich bringt; ob es ausreicht, wenn eine Gefahr nur für Leben, Gesundheit oder Ehre besteht, bleibt dahingestellt.

Aktenzeichen: V ZR 108/52

Urteil des BGH vom 4. Dezember 1953

OLG Köln

Verkündet
am 4. Dezember 1953
[REDACTED], Ju-
stizobersekretär als
Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Verwaltungsbeamten Ferdinand M [REDACTED], B[REDACTED]
[REDACTED], H[REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Albert K [REDACTED] in O [REDACTED], U [REDACTED], Post
I [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -
[REDACTED]

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 4. Dezember 1953 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. v. Nor-
mann, Dr. Heck, Schuster und Dr. Großmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Ur-
teil des 5. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts in Köln vom 24. April 1952 wird auf
Kosten des Beklagten zurückgewiesen mit der
Maßgabe, daß zu Nr 1 des Urteilsausspruchs
die Auflassung an den Kläger und seine Ehe-
frau Josepha geborene E [REDACTED] als Miteigen-
tümer je zur Hälfte zu erfolgen hat.

von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger und seine Ehefrau waren Miteigentümer je zur Hälfte des von ihnen bewohnten und für sie im Grundbuch eingetragenen Hausgrundstücks H [REDACTED] Nr. [REDACTED] in B [REDACTED]-F [REDACTED]. Durch notariellen Vertrag vom 9. Oktober 1945 verkauften sie dieses Grundstück an den Beklagten, dem es anschliessend aufgelassen wurde. Als Kaufpreis wurden 4 000 RM angegeben. Der Beklagte übergab den Verkäufern sofort einen Scheck über diesen Betrag. Unbestritten war jedoch vereinbart, daß der Kläger und seine Ehefrau als Gegenleistung das von ihnen bereits besichtigte Behelfsheim des Beklagten in O [REDACTED], U [REDACTED] zu Eigentum erhalten sollten, und daß der übergebene Scheck nur als Sicherheit bis zu ihrem Einzug in dieses Haus dienen sollte. Dementsprechend wurde der Scheck nach dem am 17. Oktober 1945 erfolgten Einzug des Klägers in das Haus U [REDACTED] vernichtet.

Am Schlusse der notariellen Urkunde erklärten die Vertragsschließenden, daß sie nicht zu den Personen gehören, deren Vermögen nach dem MRG Nr 52 gesperrt sei. Für den Kläger traf dies nicht zu, jedoch wurde der Vertrag während des gegenwärtigen Rechtsstreits von der Militärregierung genehmigt. Daraufhin wurde der Beklagte am 27. Februar 1948 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen.

Der Kläger war seit dem 1. Mai 1933 Mitglied der NSDAP, auch gehörte er der SA-Reserve an und war zum Schluß Scharführer. Auf Grund einer Anzeige seines später im Felde gefallenen Sohnes wurde der in der Nachbarschaft des Hauses H [REDACTED] Nr. [REDACTED] wohnende Schreiner Johann Wilhelm D [REDACTED] durch Urteil des 3. Strafsenats



des Reichsgericht vom 7. Februar 1944 wegen Wehrkraftzersetzung zu 3 Jahren Zuchthaus verurteilt; er hat einen Teil dieser Strafe verbüßt, wurde aber infolge der Besetzung Deutschlands befreit. Unter dem Verdacht, bei dieser Anzeige mitgewirkt zu haben, wurde der Kläger auf eine am 19. September 1946 von D. [REDACTED] erstattete Anzeige wegen eines Verbrechens gegen die Menschlichkeit unter Anklage gestellt. Er wurde jedoch durch Urteil des Schwurgerichts Köln vom 22. November 1948 freigesprochen.

Mit der Klage verlangt der Kläger Rückauflassung des Hausgrundstücks H. [REDACTED] Nr. [REDACTED] und Herausgabe desselben nach der Auflassung Zug um Zug gegen Rückgabe des Hauses U. [REDACTED] an den Beklagten. Er macht geltend, der Beklagte habe ihn zu dem Vertragsschluß gezwungen, indem er ihm vorgehalten habe, er (Kläger) werde wegen der Denunziation des D. [REDACTED] aus seinem Hause gewiesen und verhaftet, seine Familie in einer Baracke untergebracht werden, er (Beklagter) sei aber bereit, ihm zu helfen und das belastende Material verschwinden zu lassen, wenn er in den Austausch der beiden Häuser einwillige. Außerdem habe der Beklagte ihm vorgespiegelt, das Haus U. [REDACTED] stehe auf eigenem Boden; erst nachträglich habe der Kläger erfahren, daß das Grundstück, auf dem das Behelfsheim errichtet sei, der Zeugin He. [REDACTED] gehöre und daß der Beklagte es nur gepachtet habe. Aus diesem Sachverhalt leitet der Kläger das Recht ab, den Vertrag wegen Bedrohung und arglistiger Täuschung anzufechten. Weiter macht er geltend, der Vertrag vom 9. Oktober 1945 sei wegen Verstoßes gegen die guten Sitten und wegen Wuchers nichtig; die Nichtigkeit stützt er auch auf Verletzung der Formvor-

schrift des § 313 BGB und des § 117 BGB, da der vereinbarte Tauschvertrag nicht beurkundet, der beurkundete Kauf um 4 000 Rm nicht gewollt gewesen sei.

Der Beklagte ist der Klage in allen Punkten entgegengetreten. Eine Bedrohung hat er bestritten: Die Initiative zu dem Austausch der Häuser sei von dem Kläger ausgegangen, der darauf gedrängt habe, aus der Nachbarschaft des D. fortzukommen, und befürchtet habe, er werde mit seiner Familie aus dem Hause entfernt und in eine Baracke eingewiesen. Über die Eigentumsverhältnisse an dem Hause U. sei der Kläger genau unterrichtet gewesen; denn bei der Beurkundung des Vertrages habe es der Notar abgelehnt, die Verpflichtung des Beklagten zur Übereignung dieses Hauses zu beurkunden, da es auf fremdem Boden stehe und nicht für den Beklagten im Grundbuch eingetragen sei. Wucher komme nicht in Betracht; das 1944 erbaute und moderne Behelfsheim U. sei dem 120 Jahre alten und sehr mangelhaft unterhaltenen Hause H. Nr. gleichwertig gewesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers änderte das Oberlandesgericht diese Entscheidung ab und erkannte zugunsten des Klägers. Die Revision des Beklagten strebt die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils an; der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

In der mündlichen Verhandlung hat der Kläger, der seine Befugnis, auch die Rechte seiner Ehefrau im Klageweg geltend zu machen, anfänglich aus § 1380 BGB hergeleitet hatte, mit Rücksicht auf die seit dem 1.4.1953 eingetretene Änderung des gesetzlichen Güterrechts sich darauf berufen, daß seine Ehefrau ihn ermächtigt habe,

ihre Rechte im eigenen Namen geltend zu machen. Der Beklagte hat diese Behauptung zugestanden und erklärt, keine Einwendungen hiergegen zu erheben.

Entscheidungsgründe:

I.

Nach Art 117 Abs 1 GrundG sind die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts, die beim gesetzlichen Güterstand des Bürgerlichen Gesetzbuches dem Ehemann das Recht geben, das eingebrachte Gut seiner Ehefrau zu verwalten und zu nutzen, mit Ablauf des 31. März 1953 außer Kraft getreten, da sie dem Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau widersprechen; diese Rechtsänderung ist auch in der Revisionsinstanz zu beachten (BGHZ 10, 266). Damit hat der Kläger aber nicht die Befugnis verloren, den gegenwärtigen Rechtsstreit zu Ende zu führen; vielmehr ist die Ehefrau hinsichtlich der Befugnis zur gerichtlichen Geltendmachung ihrer Rechte als Rechtsnachfolgerin ihres Ehemanns im Sinne des § 265 ZPO anzusehen, der gegenüber die Entscheidung Rechtskraft hat (RGZ 135, 291). Es bedarf daher keines Zurückgreifens auf die dem Kläger von seiner Ehefrau erteilte Ermächtigung.

II.

Das Berufungsgericht hat den Klaganträgen unter dem Gesichtspunkt des Wuchers (§ 138 Abs 2 BGB) stattgegeben, ohne zu beachten, daß in diesem Falle nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts nicht nur der Kaufvertrag, sondern auch das Erfüllungsgeschäft (die Auflassung) nichtig ist (RGZ 109, 201; RGRK § 138 Anm 2 Abs 3; § 125 Anm 1 c mit Nachweisen aus der Rechtsprechung). War die Auflassung nichtig, so ist das Eigentum nicht übergegangen, und es hätte auf Berichtigung des Grundbuchs durch Wieder-

eintragung des Klägers als Eigentümer geklagt werden können. Nach der Rechtsprechung kann aber der Eigentümer statt der Grundbuchberichtigung Auflassung verlangen; der Verpflichtete wird in der Regel dadurch nicht beschwert, daß statt des dinglichen Anspruchs aus § 894 BGB der schuldrechtliche Bereicherungsanspruch geltend gemacht wird (RGZ 139, 353 355; RG Warn 1929, Nr 44; RGRK § 894 Anm 3).

III.

Das Berufungsgericht hat den Tatbestand des Wuchers wie folgt begründet: Es sei bewiesen, daß der Kläger im Zeitpunkt des Vertragsschlusses sich in einer Notlage befunden habe. Als ehemaliger Parteigenosse und SA-Scharführer, zudem der Mitwirkung an der Denunziation des D. verdächtig, sei der Kläger erheblich belastet gewesen. Der Beklagte habe zugegeben, kurze Zeit vor Abschluß des Vertrages mit drei vom Wohnungsamt ausgestellten Wohnungsnachweisen, darunter einem für die Wohnung des Klägers, zu ihm gekommen zu sein, um seine Wohnung zu übernehmen. Nach den damaligen Verhältnissen habe es sich nur darum handeln können, daß der Kläger wegen seiner politischen Belastung aus seiner Wohnung ausgewiesen werde, um politisch Verfolgten Platz zu machen. Wenn dem Beklagten die Belastung des Klägers auch nicht im einzelnen näher bekannt gewesen sein möge, so habe er doch jedenfalls gewußt, daß so gewichtige Gründe gegen ihn vorlägen, daß das Wohnungsamt über seine Wohnung verfügen zu können glaubte. Diese Notlage allein mache es verständlich, daß der Kläger sich auf Verhandlungen über einen Haustausch einließ. Daß dem Kläger daran gelegen sein mußte, für längere Zeit aus dem Blickfeld des Nachbarn D. zu verschwinden, hätte es nur erklären können, wenn er einem Tausch der Wohnungen zustimmte. Um ihn zu einer Abgabe des 1922 erworbenen Hausgrundstücks zu

bewegen, hätten besondere Bemühungen des Beklagten hinzukommen müssen, zumal das auf fremdem Boden errichtete Behelfsheim U[REDACTED] nach der Beweisaufnahme wesentlich weniger wert gewesen sei als das Anwesen H[REDACTED]. Für diese Bewertung verweist das Berufungsgericht auf die Besichtigung durch den Berichterstatter und das Gutachten des Sachverständigen Heu[REDACTED], der den Verkehrswert des Anwesens H[REDACTED] auf 6 925 DM, den des Behelfsheims auf nur 2 050 DM geschätzt habe.

Aus diesen Umständen schließt das Berufungsgericht, daß der Kläger bei Vertragsschluß nicht vernünftigen Sinnes gewesen sei und unter Zwang und Drohung gehandelt habe. Es glaubt daher den Aussagen der wiederholt, zuletzt in der Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht als Zeugin vernommenen Ehefrau des Klägers und dessen damit übereinstimmenden Angaben bei seiner Vernehmung als Partei, daß der Beklagte durch Hinweis auf die den Eheleuten K[REDACTED] bevorstehenden Schwierigkeiten sie veranlaßt habe, dem Haustausch zuzustimmen. So gelangt das Berufungsgericht dazu, eine Ausbeutung der Notlage durch den Beklagten festzustellen.

Die Revision rügt Verletzung des materiellen Rechts, insbesondere des § 138 BGB, und greift die Feststellungen des Berufungsgerichts als verfahrenswidrig wegen Verstoßes gegen § 286 ZPO an.

1. Erste Voraussetzung des Wuchertatbestandes ist ein auffälliges Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung. Das Berufungsgericht bejaht dies, indem es sich das Gutachten des Sachverständigen Heu[REDACTED] zu eigen macht. Die Revision wendet gegen dieses Gutachten und die auf ihm beruhenden Feststellungen ein, daß sie nicht den Zustand der beiden Besitzungen zur Zeit des Vertragsschlusses zu Grunde

legen. Das Berufungsgericht habe es unterlassen, den Zustand der beiden Häuser im Herbst 1945 aufzuklären, infolgedessen habe der Sachverständige kein zutreffendes Bild vor sich gehabt. Das Berufungsgericht hätte weitere Erhebungen vornehmen und ein Obergutachten einholen müssen. Der Beklagte habe aber vorgetragen gehabt, daß das Haus H[REDACTED] im Oktober 1945 sich in einem völlig verwahrlosten Zustand befunden habe; die dafür benannten Zeugen (Dö[REDACTED], jung und alt, S[REDACTED]) seien nicht gehört worden. Umgekehrt habe der Beklagte in das Haus U[REDACTED] erhebliche Mittel investiert, die im einzelnen belegt gewesen seien; er habe behauptet, daß der Kläger dieses Haus nach der Übernahme völlig vernachlässigt habe und darauf die ungewöhnlich niedrige Einschätzung durch den Sachverständigen zurückzuführen sei. Der Kläger habe selbst dem Haus H[REDACTED] weniger Wert beigemessen als dem Behelfsheim U[REDACTED] in seinem damaligen Zustand; der Zeuge Kr[REDACTED] habe bekundet, daß der Kläger sich dahin geäußert habe, der größere Wert des Hauses U[REDACTED] werde bei dem Tauschgeschäft dadurch ausgeglichen, daß der Beklagte das Eigentum an dem Grund und Boden des Anwesens H[REDACTED] miterwerbe. All das habe das Berufungsgericht unbeachtet gelassen.

a) Der Revision ist zuzugeben, daß das Berufungsgericht keine ausdrückliche Feststellung darüber trifft, wie der Zustand der beiden Tauschobjekte im Oktober 1945 gewesen ist. Daß es aber auf diesen Zeitpunkt ankam, hat das Berufungsgericht offensichtlich nicht verkannt, denn es hat in dem Beweisbeschluß vom 27. Februar 1950 (Bl 180 GA) dem Sachverständigen ausdrücklich den Auftrag erteilt, ein Gutachten über die Verkehrswerte der beiden Häuser zur Zeit des 9. Oktober 1945 zu erstatten. Daß der Sachverständige seine Aufgabe auch in diesem Sinne verstanden hat, ergibt

schon die wörtliche Wiederholung des Beweissatzes zu Beginn seines Gutachtens vom 6. Juni 1951 (Bl 289 GA). Es geht dies aber auch aus dem Inhalt des Gutachtens hervor. So hat der Sachverständige den Bauwert der beiden Häuser in der Weise errechnet, daß er den Friedenspreis für den Kubikmeter umbauten Raumes mit dem Bauindex für 1945 (Indexzahl 200) vervielfacht und als Ergebnis dieser Berechnung den Preis im Jahre 1945 bezeichnet hat (S 3, 9 dieses Gutachtens, Bl 291, 297 GA). Damit stimmt überein, daß er von dem auf 6 925,- DM errechneten "effektiven Verkehrswert" des Anwesens H. [REDACTED] einen Betrag von 260,- DM absetzt als Ausgleich für Verbesserungen, die der Beklagte bzw. dessen Ehefrau vorgenommen habe (Estrich im Kellerfußboden, Ziegelmauer); mit diesem Abzug hat der Sachverständige offensichtlich den Jetztwert des Anwesens auf den Verkehrswert im Zeitpunkt des Besitzwechsels zurückführen wollen. In derselben Richtung liegt schließlich die Bemerkung des Sachverständigen hinsichtlich des Hauses U. [REDACTED]: ein einigermaßen gut gebautes Haus weise nicht nach fünf Jahren solche Mängel auf (Gutachten S 7 Bl 295 GA); auch diese Bemerkung läßt erkennen, daß es dem Sachverständigen darauf ankam, aus dem Zustande im Herbst 1950 auf den Wert des Hauses im Herbst 1945 zu schließen. Unter diesen Umständen muß angenommen werden, daß die von dem Sachverständigen ermittelten Werte sich auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses bezogen, mag der Sachverständige das auch in seinen Zusammenstellungen (S 7, 11 des Gutachtens, Bl 295, 299 GA) nicht ausdrücklich ausgesprochen haben. Da das Berufungsgericht die Ergebnisse des Sachverständigen übernommen hat, wäre es unerheblich, wenn es in Abweichung von dem bei der Anordnung der Begutachtung eingenommenen Standpunkt bei der Beurteilung des Beweisergebnisses übersehen haben sollte, daß es darauf ankam, nicht die Jetztwerte, sondern die Verkehrswerte im Oktober 1945 gegenüber-

zustellen. Aber auch abgesehen hiervon muß angenommen werden, daß das Berufungsurteil den Wert im Oktober 1945 seiner Entscheidung zugrunde legen wollte; denn es hat ausdrücklich den von dem Sachverständigen Heu[REDACTED] gemachten Abzug von 260,- DM für die während der Besitzzeit des Beklagten von diesem vorgenommenen Verbesserungen des Anwesens H[REDACTED] Nr. [REDACTED] übernommen. Im übrigen lassen weder die eingereichten Schriftsätze noch der Tatbestand des Berufungsurteils erkennen, daß der Beklagte gegen die Art der Berechnung der Verkehrswerte durch den Sachverständigen und die Ergebnisse seines Gutachtens Einwendungen erhoben hätte. Das Berufungsgericht konnte daher unbedenklich von diesem Gutachten ausgehen.

Damit erledigt sich zugleich die Rüge der Revision, es hätte ein weiteres Gutachten (Obergutachten) eingeholt werden müssen. Die Zuziehung eines Sachverständigen steht im Ermessen des Gerichts (§ 144 ZPO), und diese Ermessensfreiheit gilt in besonders hohem Maße für die Einholung eines Obergutachtens, zu der nur in Ausnahmefällen eine verfahrensrechtliche Pflicht besteht (Urteil des erkennenden Senats vom 14. Juli 1953 - V ZR 97/52 - BGHZ 10, 226; zu dem hier in Rede stehenden Teil nur MDR 1953, 605 veröffentlicht). Diese Unterlassung könnte nur dann einen Verfahrensverstoß begründen, wenn gegen die Unparteilichkeit oder die Sachkunde des vernommenen Sachverständigen Bedenken vorgetragen worden wären, die die Beurteilung durch eine andere Persönlichkeit angezeigt erscheinen ließen. In dieser Hinsicht hat der Beklagte nichts vorgebracht.

b) Die Revision macht geltend, es sei vorgetragen gewesen, daß das Haus H[REDACTED] sich beim Einzug des Beklagten in einem völlig verwahrlosten Zustand befunden habe, und rügt, daß die für diese Behauptung angebotenen Be-

weise nicht erhoben worden seien. Diese Rüge ist nicht begründet. Den Zeugen Dö[REDACTED] (jung), dessen Vernehmung die Revision vermißt, hat der erste Richter (Bl 73 GA) zu anderen Fragen gehört. Das Berufungsgericht hat in der Folge umfangreiche Beweiserhebungen durchgeführt, die ersichtlich zu einer erschöpfenden Aufklärung des Sachverhalts führen sollten. Unter diesen Umständen mußte der Beklagte den Beweisantritt wiederholen, wenn er auf den bereits in der Klageerwiderung (Bl 13 R GA) benannten Zeugen zurückgreifen wollte. Die Akten lassen nicht erkennen, daß das geschehen sei; im Gegenteil fehlt ein Hinweis auf diesen Zeugen in dem Schriftsatz vom 30. Oktober 1949 (Bl 130 GA), in dem der Beklagte für das Berufungsverfahren die noch nicht erledigten Beweisangebote aus dem ersten Rechtszuge zusammengestellt hatte. - Der von dem Beklagten weiter benannte Zeuge S[REDACTED] ist von dem Berufungsgericht vernommen worden, hat aber nach der Niederschrift über seine Vernehmung (Bl 173 R GA) nichts Sachdienliches bekunden können. Im Anschluß an seine Vernehmung hat der Beklagte nach derselben Niederschrift erklärt, seit 1945 sei in dem Hause H[REDACTED] nicht viel geändert worden. Auf diese Erklärung hin mußte das Berufungsgericht annehmen, daß der Zustand des Hauses bei den Besichtigungen durch den Sachverständigen sich nicht wesentlich von dem zur Zeit des Vertragsschlusses unterschied, und daß die von dem Beklagten vorgenommenen Verbesserungen durch die in dem Gutachten Heu[REDACTED] in Rechnung gestellten Abzüge von 260,- DM hinreichend berücksichtigt seien. Der Beklagte hätte auch substantiiert geltend machen müssen, welche Aufwendungen über die in dem Sachverständigen-gutachten berücksichtigten beiden Punkte hinaus er gemacht oder aus welchen Gründen sonst die Bewertungsgrundlage während seiner Besitzzeit sich verändert habe. Da in dieser Hinsicht nichts vorgetragen worden war, ist es nicht

zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht es unterlassen hat, den Zeugen Dö[REDACTED] (alt) zu hören, der nur vor der Durchführung der Beweisaufnahme im Berufungsverfahren und auch nur in allgemeiner Form für die Verwahrlosung des Hauses H[REDACTED] benannt worden war; auch dieser Beweisantritt ist, soweit erkennbar, nach der eingehenden Beweisaufnahme des Berufungsurteils nicht wiederholt worden.

Zu Unrecht rügt die Revision, das Alter des Hauses sei nicht berücksichtigt worden: Auf Seite 10 seines Gutachtens hat der Sachverständige Heu[REDACTED] das Alter des Hauses auf 100 Jahre geschätzt, er hat also ein solches Alter zu Grunde gelegt und auch in seinem Gutachten entsprechende Abschreibungen vorgenommen.

c) Für das Haus U[REDACTED] gelangt Heu[REDACTED] zu einem Verkehrswert von 2 050 DM einschließlich eines früher von dem Beklagten erstellten Wochenendhäuschens und eines offenen Schuppens; einen Bodenwert setzt der Sachverständige hier naturgemäß nicht ein. Die Revision rügt, es sei vorgetragen gewesen, daß der Kläger das Haus seit 1945 habe verkommen lassen, hierauf sei die niedrige Bewertung zurückzuführen. In der Tat macht der Sachverständige einen Abzug in Höhe von 1 850 DM von dem oben genannten Verkehrswert für die Beseitigung von Mängeln, wovon 250,- DM auf das Wochenendhäuschen, 1 600 DM auf das Behelfsheim entfallen. Die Durchsicht seines Gutachtens ergibt jedoch, daß diese Mängel nicht in erheblichem Umfange durch schlechte Unterhaltung hervorgerufen sein können. Der Sachverständige setzt auseinander, es handle sich um ein während des Krieges infolge Mangels an Dacharbeiten und Materialien recht und schlecht als Notunterkunft aufgebautes Behelfsheim, die verwendeten

Materialien (Beton, Mauerwerk, Dachziegel) seien nicht einwandfrei, die Ausführung entspreche nicht den Regeln der Technik und des Handwerks, die Grundrißgestaltung sei unzulänglich, das Fachwerk nicht handwerksgerecht abgebunden, Fenster, Türen, Fußboden und Treppe ließen viel zu wünschen übrig. Das Steigungsverhältnis der Treppe verstoße gegen baupolizeiliche Vorschriften, ebenso die Elektroinstallation und der Schornstein, die als baupolizeilichwidrig erneuert werden müßten. Nach dem Sachverständigen fehlt die Schutzdecke, der Treppenaufgang hat unverputzte Wände; das vordere Dach zeige anstelle der üblichen Zinkrinne eine aus zwei Brettern zusammengeschlagene Holzrinne, am Stalldach fehle eine Reihe von Dachziegeln; das ganze Holz des Fachwerks sei bislang nicht gestrichen worden, sodaß die Substanz zerstört werde. Außenputz und Anstrich fehlten, ebenso sanitäre Installation. Abschließend spricht sich der Sachverständige dahin aus, daß ein einigermaßen gut gebautes Haus nach 5 Jahren derartige Mängel nicht aufweise. Die Ausführungen des Sachverständigen lassen erkennen, daß die von ihm wertmindernd berücksichtigten Umstände ganz überwiegend auf schlechte Bauweise und mangelhafte Errichtung und nicht auf mangelnde Unterhaltung während der Besitzzeit des Klägers zurückgehen. Bei dieser Sachlage hätte der Beklagte im einzelnen darlegen müssen, inwiefern die Berücksichtigung der behaupteten Vernachlässigung des Hauses durch den Kläger zu einer anderen Beurteilung geführt haben würde. Auch in dieser Hinsicht hat der Beklagte nach Eingang des Gutachtens keine Darlegungen gemacht; daher ist ein Verfahrensverstoß nicht darin zu erblicken, daß das Berufungsgericht die Feststellungen des Sachverständigen übernimmt.

Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe

den substantiierten Vortrag des Beklagten übersehen, er habe erhebliche Investitionen im Wert von 4 000 - 5 000 RM auf das Haus U[REDACTED] gemacht; für die Einzelheiten seien teils Belege vorgelegt, teils Beweis angetreten worden. Das Berufungsgewicht erwähnt diese Behauptung und meint, der Sachverständige habe die Leistungen des Beklagten nicht außer Acht gelassen; jedoch lassen die Akten nicht erkennen, daß die beiden in Betracht kommenden Schriftsätze des Beklagten vom 6. November und vom 20. Dezember 1950 (Bl 208, 233) mit den angeschlossenen Belegen dem Sachverständigen zur Kenntnis gebracht worden sind. Allein es kam nicht darauf an, welche Aufwendungen der Beklagte gemacht, sondern darauf, welchen Wert er durch diese Aufwendungen hergestellt hat. Nur unter dem Gesichtspunkt hätte eine Aufgliederung der Entstehungskosten für die Beurteilung des Sachverständigen von Bedeutung sein können, daß der Sachverständige auf die Qualität des Mauerwerks und der sonstigen Bauteile Rückschlüsse zugunsten eines höheren Wertanschlages hätte ziehen können. Das hätte der Beklagte darlegen müssen. Er hat es aber unterlassen, in dieser Hinsicht etwas vorzutragen. So kann er sich nicht mit Erfolg dagegen wehren, wenn das Berufungsgewicht darauf nicht eingegangen ist.

d) Die Revision macht weiter geltend, bei dem Vergleich von Leistung und Gegenleistung unter dem Gesichtspunkt eines auffälligen Mißverhältnisses dürfe nicht nur der objektive Wert der beiden Leistungen verglichen, es müsse auch das subjektive Interesse des Klägers daran berücksichtigt werden, aus der Nachbarschaft des D[REDACTED] fortzuziehen und der befürchteten Exmittierung durch die Behörden zuvorzukommen. Diese Erwägung ist unrichtig. Schrifttum und Rechtsprechung sind darüber einig, daß das

Merkmal des Mißverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung im Falle des § 138 Abs 2 BGB ein rein objektives ist. Damit soll nicht ausgeschlossen werden, außer dem objektiven Wert der beiderseitigen Leistungen auch die persönlichen Verhältnisse des Bewucherten in Betracht zu ziehen (RG JW 1905, 366 RG Grachof 46, 899), die Berücksichtigung dieser Verhältnisse ist jedoch für die Beurteilung der Frage von Bedeutung, ob die "Ausbeutung einer Notlage" vorliegt; die Höhe des erlangten Vermögensvorteils ist grundsätzlich nach dem Verkehrswert des von dem Bewucherten versprochenen oder gewährten Gegenstandes zu berechnen (RGRK § 138 Anm 2). Der Gedanke der Revision müßte dazu führen, in einer großen Zahl von Fällen, in denen ein Gegenstand mit Rücksicht auf eine Notlage unter dem objektiven Wert verkauft wird, den Wuchertatbestand zu verneinen mit der Begründung, die Ungewißheit, ob der Verkäufer in seiner Notlage sich die Sache erhalten könne, sei wertmindernd in Betracht zu ziehen. Die Revision erkennt, daß gerade unterbunden werden soll, daß die Notlage des Bewucherten ausgebeutet wird; es geht daher nicht an, eine durch die Notlage herbeigeführte Minderung des Wertes für den Bewucherten bei dem Vergleich der beiderseitigen Leistungen in Rechnung zu stellen.

e) In letzter Linie macht die Revision geltend, es sei vorgetragen und durch den Zeugen Kr. bestätigt worden, daß der Kläger selbst das Haus U. für wertvoller gehalten habe als das Haus H.; er habe ausgesprochen, daß der Mehrwert des von ihm erworbenen Behelfs- heims dadurch ausgeglichen werde, daß der Beklagte den Grund und Boden des Anwesens H. dazuerwerbe. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag und die Bekundungen des Zeugen Kr. nicht, wie die Revision meint, übersehen, sondern ausgeführt: Äußerungen des Klägers Dritten gegenüber,

daß er mit dem Haustausch zufrieden sei, seien angesichts der als bewiesen anzusehenden Tatsachen ohne Bedeutung, der Kläger werde auch Dritten gegenüber kaum eingestanden haben, sich auf ein schlechtes Geschäft eingelassen zu haben. Das Berufungsgericht hat also die Behauptung des Beklagten und das Zeugnis des Kr. [REDACTED] berücksichtigt; welche Bedeutung es diesem Zeugnis beimessen wollte, war Sache der freien Beweiswürdigung, die in der Revisionsinstanz nicht überprüft werden kann.

2. Daß eine Notlage bei dem Kläger vorgelegen habe, bejaht das Berufungsgericht mit dem Hinweis auf seine allgemeine politische Belastung durch die frühere Mitgliedschaft in der Partei und SA wie auch seine besondere Belastung durch den Verdacht, bei der Anzeige gegen D. [REDACTED] mitgewirkt zu haben. Dem Beklagten waren bereits ein Radioapparat und ein Motorrad beschlagnahmt, er selbst trotz seines Alters von damals 55 Jahren als Waldarbeiter verpflichtet worden. Wenn dem Beklagten die Wohnung des Klägers vom Wohnungsamt zum Bezug nachgewiesen worden sei, - so fährt das Berufungsgericht fort - könne es sich nur darum gehandelt haben, den Kläger wegen seiner politischen Belastung aus der Wohnung zu entfernen, wie das in jener Zeit häufig geschehen sei, um für politisch Unbelastete oder Verfolgte Platz zu schaffen. Diese Notlage des Klägers sei zwar politischer Art gewesen, habe aber auch wirtschaftliche Auswirkungen gehabt, die eine Notlage im Sinne des § 138 Abs 2 BGB begründeten.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind rechtlich bedenkenfrei; sie tragen auch dem Umstande Rechnung, daß nach herrschender Ansicht der Begriff der Notlage im Sinne des Wuchertatbestandes eine Bedrohung der wirtschaftlichen Existenz voraussetzt. Der Begriff der Notlage ist ein

Rechtsbegriff, dessen Anwendung im Revisionsverfahren nachzuprüfen ist. Ob die Notlage auf wirtschaftlichem Gebiet liegen muß, ist zweifelhaft. Für den Tatbestand des Wuchers im Sinne des Strafrechts (§§ 302 a, 302 e StGB) haben Rechtsprechung und Rechtslehre so gut wie einhellig daran festgehalten, daß eine Notlage nur dann gegeben sei, wenn eine wirtschaftliche Bedrängnis, eine dringende die wirtschaftliche Existenz bedrohende Geldverlegenheit vorliege (RG StR 71, 326; 76 193 = DR 1942 1466; DR 1944 903; DJust 1938, 44); der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in einem Urteil vom 31. Januar 1952 (5 StR 14/52, LM Nr 1 zu § 302 d StGB mit Anmerkung von Neumann) sich diesem Standpunkt angeschlossen, der u.a. auch im Leipziger Kommentar (6./7. Aufl 1951 Bd II Anm II 1 zu § 302 a), von Franck (18. Aufl Anm IV 1 zu § 302 a), Kohlrausch-Lange (1950 Anm III zu § 302 e), Niethammer (Lehrbuch des besonderen Teiles S 363) vertreten wird; abweichend Schönke, Strafrecht 2. Aufl Anm V 1 zu § 302 a unter Hinweis auf das österreichische Recht; Mezger, Strafrecht II, 181. Für § 138 Abs 2 BGB sind die Ansichten immerhin geteilt. Der Leipziger Kommentar betont aaO, daß der Begriff der Notlage in den §§ 302 a, 302 e StGB dieselbe Bedeutung habe wie in § 138 Abs 2 BGB; in beiden Fällen bezeichne er "eine dringende Geldnot, welche die wirtschaftliche Existenz des von ihr Betroffenen bedroht". Diese Ausführungen werden durch die Rechtsprechung des Reichsgerichts getragen (JW 1905, 75; 1911, 576; 1915, 574; JR 1927 Nr 342; DJZ 1934 145). Auf demselben Standpunkt stehen RGRK § 138 Nr 2 Abs 3 und Strohal bei Planck (§ 138 Anm 103 1 b); dagegen vertreten Riezler bei Staudinger (§ 138 Anm 35), von Tuhr (Bd II 2 S 40), Oertmann Anm U 3 b zu § 138 und Nipperdey - Enneccerus (§ 179 Anm 3) die Ansicht, die Notlage im Sinne des § 138 Abs 2 BGB

brauche nicht eine wirtschaftliche zu sein, er genüge als Notlage auch eine solche, die eine Gefahr für Leben, Gesundheit oder Ehre mit sich bringe. Es mag zweifelhaft sein, ob die Vielgestaltigkeit der im Verfolg der politischen Ereignisse seit 1933 entstandenen Not nicht angezeigt erscheinen lassen könnte, von einem Standpunkt abzugehen, der nur eine wirtschaftliche Notlage für schutzwürdig hält. Der vorliegende Fall zwingt nicht zu einer Entscheidung dieser Frage. Denn wenn auch das Berufungsgericht ins Einzelne gehende Feststellungen über die wirtschaftlichen Folgen der dem Kläger drohenden Notlage nicht trifft, so stellt es doch fest, daß sie sich auch auf wirtschaftliche Gebiete habe auswirken müssen, und das reicht aus. Es bedarf keiner weiteren Ausführung, daß die Verhaftung des Klägers und die Exmittierung seiner Familie ihn unter den Verhältnissen des Oktober 1945 auch in seiner wirtschaftlichen Existenz aufs schwerste gefährdet hätte. - Es ist auch nicht eingewandt worden, daß der Beklagte die dem Kläger und seiner Familie drohenden Nachteile übertrieben und ihn dadurch in eine objektive nicht berechnete Angst versetzt habe. Daher kann dahingestellt bleiben, ob eine nur in der Einbildung des Betroffenen, nicht aber in Wirklichkeit vorhandene Notlage ausreichen könnte, den Tatbestand des § 138 Abs 2 BGB zu erfüllen. Daß dem Beklagten die Wohnung des Klägers H. [REDACTED] vom Wohnungsamt zum Bezug "nachgewiesen" worden war, ergibt übrigens, daß die Angst vor einer Exmittierung nicht unberechtigt war; und daß die Befürchtung vor einer Anzeige des D. [REDACTED] nicht unbegründet war, geht daraus hervor, daß dieser den Kläger später in der Tat angezeigt und dadurch ein Strafverfahren gegen ihn in Gang gebracht hat. Die Revision hat insoweit keine Einwendungen erhoben. Daß das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang den Brief des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Klägers Rechtsanwalt T. [REDACTED] vom 8. August 1946 (Bl 139 = 614 GA) nicht verwertet, wie

die Revision ausstellt, ist ohne Bedeutung.

3. Dagegen wendet sich die Revision mit Nachdruck gegen die Annahme, der Beklagte habe die Notlage des Klägers ausgebeutet.

Das Berufungsgericht hatte hierzu des näheren ausgeführt: Möge auch dem Beklagten die Belastung des Klägers im einzelnen nicht bekannt gewesen sein, so habe er doch jedenfalls aus der in seinen Händen befindlichen Zuweisung des Wohnungsamtes gesehen, es liege etwas derart Wichtiges gegen den Kläger vor, daß das Wohnungsamt sich berechtigt glaube, über seine Wohnung zu verfügen. So verständlich ein Wohnungstausch gewesen wäre, so sei doch die Zustimmung des Klägers zu einem Haustausch nicht ohne besondere Bemühungen des Beklagten denkbar gewesen, schon im Hinblick auf den geringeren Wert des eingetauschten Behelfsheims. Alle diese Umstände sprächen dafür, daß der Kläger nur unter dem Druck einer Notlage sich auf den Haustausch eingelassen habe. Daher verdienten die im wesentlichen übereinstimmenden Bekundungen seiner wiederholt als Zeugin vernommenen Ehefrau Glauben. Sie habe im ersten Rechtszuge bekundet: Im Herbst 1945 sei der Beklagte in ihre Wohnung gekommen und habe erklärt, er komme vom Wohnungsamt und wolle die Wohnung ansehen; gegen den Kläger liege ein Haftbefehl vor, die Familie müsse die Wohnung räumen, sie werde auf die Straße gesetzt und in eine Baracke eingewiesen. Am folgenden Tage habe der Beklagte bei einem zweiten Besuch in Anwesenheit des Klägers weiter erklärt, er (Beklagter) spiele eine Rolle bei der kommunistischen Partei, er sei bereit dafür zu sorgen, daß der Kläger nicht verhaftet werde, falls die Eheleute K. ihm das Anwesen H. übertrügen; dafür werde er seinerseits die den

Ehemann K[REDACTED] belastenden Akten verschwinden lassen. Als der Kläger darauf nicht gleich habe eingehen wollen, habe der Beklagte erklärt, er solle sich beeilen, sonst würde er verhaftet. Der Beklagte habe auch erklärt, Eigentümer des Grundstücks zu sein, auf dem das Haus U[REDACTED] stehe, nur wegen der Schließung der Grundbuchämter sei es noch nicht auf seinen Namen eingetragen worden. Im zweiten Rechtszuge habe die Ehefrau des Klägers diese Aussagen im wesentlichen aufrecht erhalten und hinzugefügt, sie und ihr Ehemann seien durch die Äußerungen des Beklagten stark unter Druck gesetzt worden, unter diesem Druck hätten sie sich auf den Haustausch eingelassen. In der Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht habe der Kläger, als Partei vernommen, im wesentlichen dasselbe bekundet. - Den Aussagen der Eheleute K[REDACTED] schenkt das Berufungsgericht Glauben, zumal sie durch die Aussage der Zeugin Mü[REDACTED] unterstützt würden; diese Zeugin, die dem Beklagten bei seinem ersten Besuch die Tür geöffnet hatte, habe die Ehefrau des Klägers 1 - 2 Stunden später weinend angetroffen und von ihr erfahren, man wolle die Familie aus der Wohnung setzen und ihren Ehemann verhaften. Auch der Zeuge Sch[REDACTED], der die Ehefrau K[REDACTED] im Walde auf der Suche nach ihrem Ehemann getroffen habe, habe ausgesagt, daß sie aufgeregt gewesen sei, geweint und erzählt habe, der Beklagte wolle ihrer Familie helfen, wenn ihm das Anwesen H[REDACTED] verkauft werde; derselbe Zeuge habe weiter bekundet, als Frau K[REDACTED] ihren Mann getroffen hatte, habe sie berichtet, daß der Beklagte ihr mitgeteilt habe, es liege ein Haftbefehl gegen den Kläger vor, M[REDACTED] wolle ihn aber beschützen, wenn er ihm sein Haus verkaufe. Auch die Notariatssekretärin W[REDACTED] habe, als die Parteien sich zur Beurkundung des Vertrages auf das Notariat begaben, den Ein-

druck gehabt, die Verkäufer stünden unter Zwang. - Alle diese Bekundungen - so fährt das Berufungsurteil fort - ließen erkennen, daß die Eheleute K[REDACTED] das Auftreten des Beklagten im wesentlichen richtig wiedergegeben hätten und daß der Beklagte tatsächlich unter Ausnutzung der Notlage des Klägers sich dessen Hausgrundstück habe übereignen lassen. Das Berufungsgericht erklärt, daß es bei dieser Sachlage keine Bedenken gehabt habe, den Eheleuten K[REDACTED] auch ohne Beeidigung zu glauben. Daß der Kläger selbst zu einem Tausch der Häuser gedrängt habe, wie der Beklagte behauptet, sei nicht glaubhaft und widerlegt.

Die Revision greift diese Feststellungen in mehrfacher Hinsicht an.

a) Zunächst rügt sie: Der Beklagte habe Beweis angetreten, daß er erst im Herbst 1945 nach B[REDACTED] gekommen sei und ihm zur Zeit der Vertragsverhandlungen von den politischen Belastungen des Klägers nichts bekannt gewesen sei; die hierfür benannten Beweise seien zu Unrecht nicht erhoben worden. Diese Rüge übersieht, daß das Berufungsurteil (§ 6) unterstellt, dem Beklagten sei die Belastung des Klägers im einzelnen nicht bekannt gewesen. Umgekehrt schließt das Berufungsgericht aus der von dem Beklagten zugestandenen Tatsache, daß er mit einem Nachweis des Wohnungsamts zu dem Kläger gekommen sei, um seine Wohnung zu übernehmen, der Beklagte sei darüber klar gewesen, daß gegen den Kläger etwas Gewichtiges vorliegen müsse. Dieser Schluß aus dem eigenen Vorbringen des Beklagten lag im Rahmen der dem Berufungsgericht vorbehaltenen freien Beweiswürdigung; er rechtfertigt die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe gewußt, daß der Kläger sich in einer Notlage befand. Unter diesen Umständen war der vom Beklagten angebotene Entlastungsbeweis dafür, daß ihm Ein-

zelheiten nicht bekannt gewesen seien, nicht erheblich. Dasselbe gilt von der Behauptung des Beklagten, die Wohnung sei ihm ohne sein Zutun zugewiesen worden; auch diesen Beweis brauchte das Berufungsgericht nicht zu erheben.

b) Weiter beanstandet die Revision, es sei eine Reihe von Beweisangeboten unbeachtet geblieben, deren Erhebung ergeben hätte, daß der Anstoß zu dem Haustausch von dem Kläger ausgegangen sei. So sei Beweis dafür angetreten gewesen, daß der Kläger bereits während des Krieges von B[REDACTED] habe fortziehen wollen. Aber auch abgesehen hiervon habe der Beklagte Beweis angetreten, daß der Kläger selbst den Tausch vorgeschlagen habe.

Wenn das Berufungsgericht der Behauptung nicht nachgegangen ist, der Kläger habe sich schon während des Krieges mit Umzugsabsichten getragen, so liegt darin kein Verfahrensverstoß. Nach den Feststellungen des Berufungsurteils ist der Kläger zu dem Haustausch im Oktober 1945 nicht dadurch bestimmt worden, daß er aus nicht näher bekannten Erwägungen heraus früher einmal daran gedacht hat, von B[REDACTED] wegzugehen, sondern durch die ihm infolge seiner politischen Belastung und insbesondere von der Familie D[REDACTED] drohende Gefahr. Dagegen war die Behauptung, der Kläger selbst habe den Tausch der Häuser vorgeschlagen erheblich. Der Begriff der Ausbeutung setzt allerdings ein angriffsweises Vorgehen des Ausbeutenden nicht voraus; es genügt, daß eine sich bietende Gelegenheit ausgenutzt wird (RGRK § 138 Anm 2 mit Nachweisen), und so würde die Anwendung des § 138 Abs 2 BGB auch nicht notwendig ausgeschlossen sein, wenn sich ergeben hätte, daß es der Kläger war, der von sich aus den Tausch der beiden Häuser anbot. Für die Bewertung des Gesamtbildes des Verhaltens des Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Ausbeutung konnte die Beweisfrage aber doch er-

hebliche Bedeutung gewinnen. Das Berufungsgericht ist ihr jedoch nachgegangen, und die beiden Zeugen, deren Vernehmung die Revision vermißt, sind gehört worden. Der Zeuge Karl Dö[REDACTED] ist auf Grund Beweisbeschlusses des ersten Richters vom 19. März 1948 am 8. Oktober 1948 (Bl 72) zu diesem Punkt vernommen worden, hat jedoch nichts Sachdienliches bekundet. In demselben Beweisbeschuß hat der erste Richter die Vernehmung der weiter benannten Ehefrau des Beklagten zu diesem Punkt und zu anderen Beweisfragen angeordnet; sie ist vernommen worden (Bl 73 GA), die Niederschrift über ihre Vernehmung ergibt, daß sie sich hierzu geäußert hat. Ob das Berufungsgericht die in erster Linie zu anderen Fragen benannte Zeugin zu diesem Punkte nochmals hören wollte, stand in seinem Ermessen (§ 398 Abs 1 ZPO); aus der Unterlassung kann umsoweniger ein Verfahrensverstoß hergeleitet werden, als nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Ehefrau des Beklagten bei den entscheidenden Besuchen des Beklagten in der Wohnung des Klägers nicht zugegen gewesen ist.

c) Die Revision weist daraufhin, der Kläger habe einer Reihe von Zeugen gegenüber betont, daß es ihm mit dem Umzug eilig sei; er habe gefürchtet, daß ihm bei dem Erwerb des Behelfsheims ein anderer zuvorkomme, und habe seinen Unwillen darüber geäußert, als ein anderer, gleichfalls aus politischen Gründen zur Räumung seiner Wohnung gehaltener früherer Parteigenosse R[REDACTED] sich ebenfalls für das Haus U[REDACTED] interessierte. Die Revision rügt, daß R[REDACTED] und eine hierzu weiter benannte Zeugin Kö[REDACTED] nicht gehört worden seien, und daß dieser Vortrag überhaupt nicht berücksichtigt worden sei.

Das Berufungsgericht setzt sich mit diesem Vorbringen in der Tat nicht auseinander, es führt lediglich aus: daß der

Kläger zu dem Haustausch gedrängt habe, sei unglaublich und widerlegt. R. sollte bezeugen, daß seine Bewerbung um das Haus U. von dem Beklagten zurückgewiesen worden sei, weil dieser sich bereits mit dem Kläger geeinigt hatte; diese Behauptung war für das Verhältnis zwischen den Parteien und insbesondere für die Frage, ob der Beklagte die Notlage des Klägers ausgenutzt hatte, ohne Bedeutung; das Berufungsgericht brauchte ihr nicht nachzugehen. In das Wissen der Zeugin Kö. war gestellt, der Kläger habe mit Bezug auf die Bemühungen des R. um das Behelfsheim geäußert: "Das müßt ihr einmal begreifen, ein PG will dem andern das Haus streitig machen." Auch diese Behauptung war nicht geeignet, die Beurteilung des Sachverhalts durch das Berufungsgericht entscheidend zu beeinflussen. Wenn Gefahr bestand, daß die Familie des Klägers aus der Wohnung entfernt und auf die Straße gesetzt oder in eine Baracke eingewiesen wurde, so mußte dem Kläger naturgemäß daran gelegen sein, dem auszuweichen; für diesen Fall war die Unterkunft in dem Behelfsheim U. immer noch vorzuziehen. Es ist daher verständlich, daß der Kläger unwillig darüber war, daß diese Aussicht durch die Bemühungen des R. vereitelt zu werden drohte. Wenn der Kläger dem zuvorkommen wollte und gerade unter diesem Gesichtspunkt den Umzug betrieb, so bestätigt das nur die Notlage, in der er sich befand, steht aber der Annahme des Berufungsgerichts nicht entgegen, daß der Beklagte diese Notlage ausgebeutet habe. Was das Berufungsgericht dem Beklagten als Wucher zum Vorwurf macht, ist ja gerade, daß er die Notlage des Klägers dazu ausnützte, gegen die Notunterkunft in dem Behelfsheim sich das Eigentum an dem wesentlich wertvolleren Anwesen H. Nr. zu verschaffen. Diese Beurteilung hätte es nicht ändern können, wenn die Beweisaufnahme ergeben hätte,

daß auch andere ehemalige Parteigenossen sich in einer ähnlichen Notlage befanden und zwischen ihnen und dem Kläger ein Wettstreit um das Behelfsheim U. entstand. Es ist daher ohne Bedeutung, daß das Berufungsgericht auf diese Behauptungen nicht eingegangen ist; übrigens hat das Berufungsgericht den hierfür in erster Linie benannten Zeugen G. vernommen (Bl 173 R), wie die Revision nicht verkennet, jedoch hat er nach der Niederschrift über seine Vernehmung nichts von Belang bekundet.

Die Revision weist in diesem Zusammenhang daraufhin, die Zeugen O. und Kr. hätten sich dahin ausgesprochen, daß der Kläger mit dem Tausch zufrieden gewesen sei. Wenn das Berufungsgericht diesen Bekundungen angesichts des übrigen Beweisergebnisses keine Bedeutung beigemessen hat, so liegt das im Rahmen der ihm vorbehaltenen freien Beweiswürdigung. Die Aussage der Ehefrau des Beklagten, die sich im selben Sinne ausgelassen hat, hat das Berufungsgericht im unmittelbaren Anschluß an die Erörterung der Bekundungen der beiden vorgenannten Zeugen behandelt, es hat sie also nicht übersehen. Der von der Revision gerigte Verfahrensverstoß, diese Aussagen seien nicht oder nicht genügend berücksichtigt, ist ebenfalls nicht begründet.

d) Schließlich macht die Revision geltend: Die Beteiligung der Ehefrau des Klägers am Rechtsstreit lasse es bedenklich erscheinen, daß das Berufungsgericht ihrer Aussage Glauben geschenkt habe; diese Aussage habe von jeher nur als Parteibehauptung gewertet werden dürfen. Nachdem aber jetzt das Prozeßführungsrecht des Mannes weggefallen sei, trete die wirtschaftliche Parteistellung seiner Ehefrau noch schärfer hervor. Betrachte man sie als Partei, so könne ihre Vernehmung nicht das Maß

von Wahrscheinlichkeit begründen, was Voraussetzung dafür gewesen wäre, den Kläger selbst als Partei zu vernehmen. -- Dieser Revisionsangriff fällt in sich zusammen, da, wie oben unter I.) ausgeführt, die Befugnis des Ehemannes, den Rechtsstreit zu Ende zu führen, nicht weggefallen ist; an der Stellung seiner Ehefrau zum Rechtsstreit hat sich somit nichts geändert. Im übrigen wird die Verwertung der Aussage einer Zeugin nicht dadurch ausgeschlossen, daß sie nach ihrer Vernehmung zur Partei geworden ist. Das Zeugnis ist in einem solchen Falle nach wie vor zu berücksichtigen; maßgebend ist, welche Stellung der Vernommene im Zeitpunkt seiner Vernehmung eingenommen hatte (Stein-Jonas-Schönke § 373 Anm II). Der inneren und wirtschaftlichen Beteiligung der Ehefrau des Klägers am Rechtsstreit hat das Berufungsgericht bei der Beweiswürdigung jedoch Rechnung getragen.

4. Unter Hinweis auf die Entscheidung des Großen Zivilsenats des Reichsgerichts RGZ 150, 1 macht die Revision noch geltend, die Feststellungen des Berufungsurteils reichten nicht aus; zu dem objektiven Merkmal eines auffälligen Mißverhältnisses von Leistung und Gegenleistung müsse noch das subjektive Merkmal einer verwerflichen Sinnesart auf Seiten des Wucherers treten, um die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts nach § 138 BGB zu begründen. Eine solche verwerfliche Sinnesart sei bei dem Beklagten nicht festgestellt und lasse sich auch nicht feststellen. Diese Ausführungen verkennen sowohl den Inhalt des Berufungsurteils wie den der erwähnten Entscheidung. Zwar erwähnen die Entscheidungsgründe des Berufungsurteils nur § 138 BGB als ganzen, sie haben aber eindeutig den Tatbestand des Abs 2 dieser Bestimmung (Wucher) im Auge. In diesem Zusammenhang stellt das Berufungsgericht die Ausbeutung einer Notlage fest und sieht darin die subjektive Voraussetzung des Wuchers erfüllt. Neben dem Tatbestand der Ausbeutung einer

Notlage bedurfte es nicht noch der Feststellung einer besonders verwerflichen Sinnesart auf Seiten des Beklagten; diese Feststellung liegt notwendig in der Würdigung des Verhaltens des Beklagten als Ausbeutung. Die von der Revision angeführte Entscheidung RGZ 150, 1 betrifft auch nicht den Fall des Wuchers, sondern spricht nur aus, daß ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung für sich allein nicht genüge, um die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts nach § 138 BGB zu begründen; seien die übrigen Merkmale des Wuchers nicht festzustellen (§ 138 Abs 2 BGB), so müsse wenigstens ein verwerfliches Verhalten des einen Teils gegeben sein, wenn eine Nichtigkeit nach § 138 Abs 1 BGB angenommen werden solle. Da im vorliegenden Falle die Nichtigkeit nicht aus § 138 Abs 1 BGB hergeleitet wird, kommt der in dieser Entscheidung ausgesprochene Rechtssatz im vorliegenden Falle nicht zur Anwendung.

5. Nach dem Ausgeführten sind die Angriffe der Revision in vollem Umfang unbegründet. Die Revision war daher mit der aus § 97 ZPO sich ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen. Dabei war durch eine Berichtigung der Formel des angefochtenen Urteils klarzustellen, daß die von dem Beklagten zu erklärende Rückauffassung entspre-

chend den bis zur Auflassung an den Beklagten bestehenden Verhältnissen an den Kläger und seine Ehefrau als Miteigentümer je zur Hälfte zu erfolgen habe.

Dr. Tasche

Dr. v. Normann

Dr. Heck

Schuster

Dr. Großmann