

V ZR 132/58

Verkündet am 21. Oktober 1959
Hirth, Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

In dem Rechtsstreit

des Landwirts Édvard R [REDACTED] in H [REDACTED],
B [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Arbeiter Karl R [REDACTED] jun. in H [REDACTED],
B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 21. Oktober 1959 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Schuster,
Dr. Rothe, Dr. Freitag und Offterdinger
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom 9. Juli
1958 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Halbgeschwister.

Der Beklagte war seit 1932 Eigentümer eines Anwesens in S [REDACTED], Gemeinde W [REDACTED], das mit Vertrag vom 7. Februar 1938 für Zwecke der Wehrmacht zum Preis von 21 000 RM an das Deutsche Reich verkauft wurde. Als Ersatz für das verkaufte Anwesen wurde ebenfalls zum Preis von 21 000 RM von jüdischen Eigentümern ein Bauernhof in H [REDACTED] erworben. Nach dem ursprünglichen Vertrag vom 8. Februar 1938 sollte der Bauernhof durch die Parteien gemeinschaftlich erworben werden. Auf Betreiben der Landwirtschaftsbehörden wurde jedoch der Vertrag am 7. Juli 1938 dahin abgeändert, daß allein der Kläger Eigentümer des Hofes werden sollte. Entsprechend ist auch die Eintragung im Grundbuch erfolgt. Zur Bezahlung des Kaufpreises wurden 14 000 RM aus dem durch den Verkauf des Anwesens in S [REDACTED] erlangten Kaufpreis und der Erlös aus dem Verkauf einer zu dem Hof in Holzhausen gehörenden Scheune in Höhe von 4 000 RM verwendet. Von dem Restkaufpreis von 3 000 RM haben die Verkäufer 1 200 RM erlassen. Wer die verbleibenden 1 800 RM gezahlt hat, ist unter den Parteien streitig.

Nach Kriegsende verlangte der Beklagte von dem Kläger eine klar festgelegte Mitbeteiligung an dem Hof in H [REDACTED]. Der hierwegen von dem Beklagten eingeleitete Rechtsstreit endete mit einem gerichtlichen Vergleich vom 10. September 1948, nach dem die Hofstelle gemeinschaftliches Eigentum der Parteien je zur ideellen Hälfte und die unbebauten Grundstücke nach Loszetteln hälftig geteilt werden sollten. Der Kläger blieb zwar weiterhin als Eigentümer sämtlicher Grundstücke im Grundbuch eingetragen. Er wurde jedoch rechtskräftig zur Herausgabe der nach der Verlosung auf den Beklagten entfallenden Hälfte der unbebauten Grundstücke verurteilt. Diese Grundstücke befinden sich auch im Besitz des Beklagten.

- 3 -

Im Jahre 1949 leiteten die früheren jüdischen Eigentümer des Hofes bzw. deren Rechtsnachfolger gegen den Kläger als den im Grundbuch eingetragenen Eigentümer ein Restitutionsverfahren ein; es endete mit einem gegen den Kläger ergangenen Versäumnisurteil vom 23. Oktober 1953, durch das die Kaufverträge vom 8. Februar und 7. Juli 1938 einschließlich der Auflassung für nichtig erklärt wurden und der Kläger zur Einwilligung in die Berichtigung des Grundbuchs und zur Herausgabe der Grundstücke an die Restitutionsberechtigten verurteilt wurde.

Mit notariellem Vertrag vom 23. April 1954 verkauften die Restitutionsberechtigten die gesamten zu dem Hof in H [REDACTED] gehörenden Grundstücke zum Preise von 9 000 DM an den Beklagten und ließen ihm die Grundstücke auf.

Gestützt hierauf hatte der Beklagte in einem Vorprozeß (9 O 224/54 - 3 U 86/55 - V ZR 111/56) von dem Kläger die Herausgabe der Hofstelle und der dem Kläger nach dem Vergleich vom 10. September 1948 zugefallenen Grundstücke verlangt. Das Landgericht hatte die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht dagegen den Kläger entsprechend dem Klageantrag verurteilt. Auf dessen Revision hat der erkennende Senat mit Urteil vom 3. April 1957 die Klage wegen fehlenden Rechtsschutzbedürfnisses als unzulässig abgewiesen, weil der Beklagte sich als Rechtsnachfolger der Restitutionsberechtigten nach § 727 ZPO eine vollstreckbare Ausfertigung des Versäumnisurteils vom 23. Oktober 1953 erteilen lassen und auf Grund dieser die Herausgabe der Grundstücke im Wege der Zwangsvollstreckung betreiben könne.

Der Beklagte hat sich daraufhin diese vollstreckbare Ausfertigung erteilen lassen und betreibt aus ihr die Zwangsvoll-



streckung. Hiergegen wendet sich der Kläger mit der vorliegenden Klage. Er hält die Zwangsvollstreckung wegen eines ihm zustehenden Zurückbehaltungsrechts für unzulässig und trägt zur Begründung vor: Die Parteien hätten durch ihre Vereinbarung im Jahre 1938 (über den gemeinschaftlichen Erwerb und die gemeinschaftliche Bewirtschaftung des Hofes in H [REDACTED]) eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts gegründet. Diese sei durch die Teilungsvereinbarung in dem Vergleich vom 10. September 1948 nicht aufgelöst worden, da der Vergleich infolge Versagung der Genehmigung durch das Amt für kontrollierte Vermögen nichtig gewesen sei. Aus diesem Grund habe der Beklagte durch den Kaufvertrag mit den Restitutionsberechtigten vom 23. April 1954 die Grundstücke nur für die Gesellschaft zurückerwerben können. Der Kaufvertrag sei in Wirklichkeit nur ein Nachzahlungsvergleich gewesen. Bei dem vereinbarten Kaufpreis von nur 9 000 DM für den Hof, der einen Wert von 30 000 DM habe, sei die im Jahre 1938 von den Parteien gemeinsam geleistete Zahlung von 21 000 RM berücksichtigt und berechnet worden. Von diesem Betrag stehe ihm daher die Hälfte mit 10 500 DM zu. Außerdem stehe ihm ein Anspruch auf Aufwendungsersatz in Höhe von 2 510 DM zu.

Der Kläger hat deshalb beantragt,
die Zwangsvollstreckung aus dem Versäumnisurteil
des Landgerichts in Koblenz vom 23. Oktober 1953
- 8 Cr 2332/49 - für unzulässig zu erklären.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er macht geltend: Der Kläger habe seine Treuepflicht aus dem Gesellschaftsverhältnis verletzt und damit die zwischen den Parteien bestehenden vertraglichen Beziehungen vernichtet.

In dem vorausgegangenen Restitutionsverfahren habe nämlich der Kläger, obwohl der Kaufvertrag vom 8. Februar 1938 vor dem Stichtag (nach Art. 3 Abs. 3 MRVO 120 - FrZ - 14. Juni 1938) abgeschlossen gewesen sei, nicht versucht, mit dieser Einwendung der Restitutionsklage entgegenzutreten. Der Kläger sei von Anfang an darauf bedacht gewesen, den jüdischen Voreigentümern den Grundbesitz zum Nachteil des Beklagten in die Hände zu spielen. Dem Kläger stehe allenfalls ein Anspruch auf Rückzahlung der Hälfte des abgewerteten Kaufpreises, somit ein Betrag von 990 DM zu.

Gegenüber dieser Forderung hat der Beklagte mit Gegenansprüchen aus der Nutzung des Hofes durch den Kläger aufgerechnet. Ersatzpflichtige Aufwendungen des Klägers auf den Hof werden von dem Beklagten bestritten.

Die Klage blieb in den Vorinstanzen ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter.

Der Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Die Vollstreckungsgegenklage ist nach § 767 ZPO zulässig, da, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, das von dem Kläger gegen die Zwangsvollstreckung aus dem rechtskräftigen Versäumnisurteil vom 23. Oktober 1953 geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht gegenüber dem Beklagten erst mit dem Abschluß des Kaufvertrags zwischen den Restitutionsberechtigten und dem Beklagten vom 23. April 1954 entstanden ist.

2. In sachlicher Hinsicht geht das Berufungsgericht von dem übereinstimmenden Vortrag der Parteien aus, sie hätten im Jahre 1938 den gemeinschaftlichen Erwerb des Hofes in H. und dessen gemeinschaftliche Bewirtschaftung vereinbart und damit eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts im Sinne des § 705 BGB begründet. Diese Auffassung des Berufungsgerichts ist frei von Rechtsirrtum und wird auch von der Revision nicht beanstandet.

3. Diese zwischen den Parteien bestehende Gesellschaft erachtet das Berufungsgericht durch den Abschluß des gerichtlichen Vergleichs vom 10. September 1948 als aufgelöst. Die Versagung der Genehmigung des Vergleichs durch das Amt für kontrollierte Vermögen steht ^{dem} nach der Auffassung des Berufungsgerichts nicht entgegen, weil nur die in dem Vergleich vereinbarte Aufteilung der Grundstücke, nicht aber auch die Auflösung der Gesellschaft genehmigungspflichtig gewesen sei und die Parteien, wovon nach den Umständen des Falles auszugehen sei, die Auflösung ihres Gesellschaftsverhältnisses auch für den Fall der Versagung der Genehmigung des Vergleichs hätten vereinbaren wollen. Das Berufungsgericht entnimmt dies daraus, daß die Parteien nach dem Abschluß des Vergleichs die ihnen zugeteilten Grundstücke selbständig und in ihrem eigenen Interesse bewirtschaftet und damit die Auflösung der Gesellschaft auch tatsächlich durchgeführt hätten.

Soweit die Revision sich gegen diese Ausführungen mit der Bitte um Nachprüfung der Auffassung des Berufungsgerichts wendet, die Verweigerung der Genehmigung des Vergleichs durch das Amt für kontrollierte Vermögen habe nur eine Hemmung des Vergleichsvollzugs zur Folge gehabt, bedarf es keiner Erörterung, weil das Berufungsgericht nicht dieser Auffassung ist, die in dem Vergleich vereinbarte Aufteilung der Grundstücke vielmehr wegen der Versagung der Genehmigung als unwirksam erachtet. Wenn die Revision meint, in diesem Falle

hätte die Gesellschaft zwischen den Parteien fortbestanden, so übersieht sie, daß nach der Auffassung des Berufungsgerichts die von den Parteien in dem Vergleich vereinbarte Auflösung der Gesellschaft durch die Unwirksamkeit des Vergleichs im übrigen nicht berührt wurde. Diese aus § 139 BGB sich ergebende Auffassung enthält aber keinen Rechtsirrtum und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

4. Das Berufungsgericht führt sodann aus:

Die Gesellschaft habe nach ihrer Auflösung gemäß § 730 Abs. 2 BGB als Abwicklungs- und Auseinandersetzungsgesellschaft fortbestanden. Die Auseinandersetzung des Grundbesitzes sei indessen hinfällig geworden, da der Grundbesitz durch das Restitutionsverfahren für die Gesellschaft verloren gegangen sei. An seine Stelle sei nach Art. 7 MRVO 120 (FrZ) der Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises von 19 800 RM getreten. Von diesem nach §§ 13 Abs. 3, 16 Abs. 1 UmstG im Verhältnis 10 : 1 umgestellten Anspruch stehe dem Kläger die Hälfte, somit ein Betrag von 990 DM zu und es könne davon ausgegangen werden, daß dem Kläger gegen den Beklagten ein Anspruch in dieser Höhe zugestanden habe. Aus dem Umstand, daß der Beklagte den Grundbesitz von den Restitutionsberechtigten für nur 9 000 DM erworben habe, könne der Kläger einen höheren Anspruch gegen den Beklagten nicht herleiten, da die Restitutionsberechtigten über das an sie zurückgefallene Eigentum an dem Hof in H [REDACTED] unbeschränkt hätten verfügen und deshalb die Grundstücke an jeden Dritten und damit auch an den Beklagten zu frei vereinbarten Bedingungen hätten veräußern können. Eine Verpflichtung des Beklagten gegenüber dem Kläger, den Hof für sich und den Kläger gemeinschaftlich zu erwerben, habe nicht bestanden. Eine solche Verpflichtung lasse sich insbesondere nicht aus den Rechtsbeziehungen herleiten, wie sie vor der Beendigung des Restitutionsverfahrens zwischen den Parteien bestanden hätten. Sie hätte nur auf Grund einer neuen Vereinbarung zwischen den Parteien entstehen können. Daß eine solche Verein-

barung, sei es auch nur stillschweigend, getroffen worden sei, habe der Kläger nicht schlüssig behauptet. Sein Vortrag, er habe dem Beklagten die weitere Interessenvertretung gegenüber den Restitutionsberechtigten überlassen, reiche zur Begründung einer solchen Vereinbarung nicht aus, sei aber auch durch sein Verhalten in dem Restitutionsverfahren widerlegt. In diesem Verfahren habe der Kläger sich gegen die Beteiligung des Beklagten an dem Rechtsstreit gewehrt und ihn gänzlich auszuschließen versucht, um den Rechtsstreit im Sinne seines (an die Wiedergutmachungskammer des Landgerichts gerichteten) Schreibens vom 9. Juni 1953 (in dem er sich zur Rückgabe des Grundbesitzes an die Restitutionsberechtigten entsprechend deren Antrag bereit erklärte) zu beenden.

Die Revision hält die Auffassung des Berufungsgerichts, der Beklagte sei nicht verpflichtet gewesen, den Grundbesitz für sich und den Kläger gemeinschaftlich zu erwerben, für rechtsirrtümlich. Sie meint, der Beklagte habe durch den Erwerb für sich allein nicht nur seine aus der Gesellschaftsverbinding mit dem Kläger sich ergebende Pflicht zur Gesellschaftstreue, die auch für die Dauer der Auseinandersetzungsgesellschaft gelte, verletzt, sondern zugleich gegen den auch für das Gesellschaftsverhältnis einschließlich der Auseinandersetzungsgesellschaft maßgebenden Grundsatz des § 242 BGB verstoßen.

Diese rechtlichen Schlußfolgerungen sind jedoch bei den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts, insbesondere bei den von diesem festgestellten, mit der Pflicht zur Gesellschaftstreue nicht zu vereinbarenden Verhalten des Klägers im Restitutionsverfahren nicht gerechtfertigt. Bei diesem Ergebnis ist entgegen der Meinung der Revision nicht von Bedeutung, um wieviel der von dem Beklagten bezahlte Kaufpreis von 9 000 DM hinter dem wirklichen Wert des von den Restitutionsberechtigten an den Beklagten

verkauften Grundbesitzes zurückblieb. Das Berufungsgericht hat daher, wenn es hierauf nicht eingegangen ist, weder seine Aufklärungspflicht nach § 139 ZPO verletzt noch gegen § 286 ZPO verstoßen. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang weitere Angriffe erhebt, kommt es auf diese nicht an, weil sie sich gegen Ausführungen in dem Berufungsurteil des Vorprozesses richten, auf die das Berufungsgericht nicht Bezug genommen und denen sich das Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision auch nicht "offensichtlich" angeschlossen hat. Dies ergibt sich schon daraus, daß das Berufungsgericht aus anderen Gründen dem Kläger nur die Hälfte des im Verhältnis 10 : 1 umgestellten Anspruchs auf Rückzahlung des an die jüdischen Voreigentümer bezahlten Kaufpreises zugebilligt hat, wie dies im Berufungsurteil des Vorprozesses geschehen ist.

5. Den dem Kläger gegen den Beklagten etwa zustehenden Anspruch in Höhe von 990 DM hat das Berufungsgericht durch die von dem Beklagten erklärte Aufrechnung mit höheren Gegenansprüchen aus der Nutzung der herauszugebenden Grundstücke durch den Kläger als getilgt angesehen. Das Berufungsgericht hat insoweit in vollem Umfang auf die Ausführungen in dem Berufungsurteil des Vorprozesses verwiesen. In diesem wurde die von dem Kläger geschuldete Nutzungsentschädigung zumindest mit folgenden Beträgen als gerechtfertigt bezeichnet:

- | | |
|--|---------------|
| a) für die Wohnung für die Zeit vom 23. April 1954 bis 23. Februar 1956 = 22 x 25 DM | 550 DM |
| b) für die Wirtschaftsgebäude für die Zeit vom 23. April 1954 bis 23. November 1955 = 19 x 10 DM | 190 DM |
| c) für 235,38 a Feld für die Jahre 1954 und 1955 | <u>260 DM</u> |
| | 1 000 DM. |

Diese Ausführungen, die vom Berufungsgericht dahin ergänzt werden, daß die Nutzungsentschädigung sich inzwischen noch er-

höht habe, enthalten keinen Rechtsirrtum und werden von der Revision auch nicht angegriffen.

6. Auch hinsichtlich des von dem Kläger geltend gemachten Anspruchs auf Ersatz von Aufwendungen in Höhe von 2 510 DM, auf den der Kläger sein Zurückbehaltungsrecht weiterhin stütze, hat das Berufungsgericht in vollem Umfang auf die Ausführung in dem Berufungsurteil des Vorprozesses verwiesen. Dort ist insoweit ausgeführt:

Die Aufwendungen, die dem Anspruch des Klägers zugrunde lägen, fielen in die Jahre 1939 bis 1952, also alle in die Zeit vor dem Abschluß des Restitutionsverfahrens. Für sie habe der Kläger von den Restitutionsberechtigten nur im Rahmen des Art. 6 MRVO 120 (FrZ) in der Fassung des Art. 1 MRVO 268 (FrZ) vom 29. September 1951 unter entsprechender Anwendung der Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Geschäftsführung ohne Auftrag Ersatz verlangen können. Hiernach habe der Restitutionsverpflichtete aber nur dann einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen, wenn diese die insgesamt bezogenen Nutzungen überstiegen. Aufwendungen und Nutzungen seien hiernach zu verrechnen. Es leuchte ohne weiteres ein, daß die Nutzungen aus dem Hof in der Zeit von 1938 bis zum Jahre 1953, d.h. über einen Zeitraum von 15 Jahren, wovon allein nahezu 5 Jahre nach der Währungsreform lägen, den von dem Kläger errechneten Betrag für Aufwendungen in Höhe von 2 510 DM nicht nur erreichten, sondern überstiegen. Außerdem trage der Kläger selbst vor, daß das Geld für die Aufwendungen aus den Erträgen des landwirtschaftlichen Betriebs aufgebracht worden sei. Dem Kläger hätten deshalb gegenüber den Restitutionsberechtigten Ansprüche auf Ersatz von Verwendungen nicht zugestanden. Dementsprechend ergebe sich ein solcher Anspruch auch nicht im Verhältnis zwischen dem Kläger und dem Beklagten, da dieser den Hof nur mit den Belastungen erworben habe, die zur Zeit seines Eigentumserwerbs zu Lasten der jüdischen Voreigentümer bestanden hätten.

Die Revision meint demgegenüber: Es möge zutreffen, daß im Verhältnis zwischen dem Rückerstattungsverpflichteten und dem Rückerstattungsberechtigten ein Anspruch des ersteren auf Aufwendungsersatz nur insoweit bestehe, als die Aufwendungen den Betrag der vom Rückerstattungsverpflichteten gezogenen Nutzungen überstiegen. Dieser Grundsatz gelte aber nicht für das Verhältnis zwischen dem Beklagten und dem Kläger. Wenn das Berufungsgericht annehme, der Beklagte sei infolge des Kaufvertrags einfach in die Rechtsstellung der Rückerstattungsberechtigten eingetreten, so sei dies nicht in dem vom Berufungsgericht gemeinten Sinne richtig. Der Beklagte sei vielmehr nach wie vor durch den Gesellschaftsvertrag gebunden und müsse die Vorteile, die ihm der Kaufvertrag vom 23. April 1954 gebracht habe, gemäß § 730 BGB als der Gesellschaft zukommend mit dem Kläger teilen. Denn der Kaufvertrag vom 23. April 1954 habe, da durch ihn u.a. der Anspruch der Gesellschaft auf Rückzahlung des im Jahre 1938 bezahlten Kaufpreises miterledigt worden sei, ein schwebendes bzw. ein zur Beendigung der Gesellschaft erforderliches neues Geschäft im Sinne des § 730 Abs. 2 Satz 1 BGB dargestellt.

Auch hiermit kann die Revision keinen Erfolg haben. Es ist bereits ausgeführt, daß der Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auf Grund des Gesellschaftsverhältnisses mit dem Kläger nicht verpflichtet war, den Grundbesitz für sich und den Kläger gemeinschaftlich zu erwerben. Der Kaufvertrag vom 23. April 1954 stand daher außerhalb der Abwicklungs- und Auseinandersetzungsgesellschaft, so daß der Kläger aus ihm keine Ansprüche herleiten kann. Für die Meinung der Revision, es sei in dem Kaufvertrag die Rückzahlung des im Jahre 1938 bezahlten Kaufpreises miterledigt worden, ergeben sich aus dem Wortlaut des Vertrags keine Anhaltspunkte. Ob eine solche Miterledigung aus den Umständen des Falles zu entnehmen ist, kann dahingestellt bleiben. Denn wenn diese Miterledigung zuträfe, so könnte der Klä-

ger, da der Anspruch auf Rückzahlung des an die jüdischen Voreigentümer bezahlten Kaufpreises im Verhältnis 10 : 1 umgestellt war, von dem Beklagten nur die Hälfte von 1 980 DM und damit nur 990 DM beanspruchen. Diesen Anspruch hat das Berufungsgericht aber, wie ebenfalls bereits ausgeführt, durch Aufrechnung mit höheren Gegenforderungen des Beklagten als getilgt angesehen.

Bei diesem Ergebnis kommt es auf die weiteren von der Revision in diesem Zusammenhang noch erhobenen Angriffe nicht mehr an.

7. Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil des Klägers enthalten, war dessen Revision mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger