

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 373/97

URTEIL

Verkündet am:
4. Dezember 1998
T o r k a ,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 1998 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Lambert-Lang, Tropf, Schneider und Prof. Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 5. November 1997 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Rechtsvorgänger des Beklagten zu 1 war Eigentümer eines Hofgrundstücks (im folgenden: Grundstück I) und in der Nähe liegender landwirtschaftlicher Nutzflächen (im folgenden: Grundstück II). An dem Grundstück I hatte er dem Kläger ein dingliches Vorkaufsrecht eingeräumt.

Nachdem der Beklagte zu 1 den Grundbesitz durch Erbfall erworben hatte, holte er, vertreten durch den Beklagten zu 2, zum Zwecke der Veräußerung Angebote ein. Zuvor hatte er ein

Wertgutachten erstellen lassen, das das Grundstück I mit etwa 300.000 DM und das Grundstück II mit rund 190.000 DM bewertete.

Der Kläger bekundete sein Interesse am Ankauf des mit dem Vorkaufsrecht belasteten Grundstücks und bot dafür mit Schreiben vom 8. Juli 1993 180.000 DM. Der Beklagte zu 2 lehnte das Angebot mit Schreiben vom 15. Juli 1993 unter Hinweis auf erheblich bessere Angebote ab.

Mit notariellem Vertrag vom 30. August 1993 verkaufte der Beklagte zu 1 das Grundstück I zu einem Kaufpreis von 350.000 DM an die Beklagten zu 3 und 4. Mit einem weiteren, unmittelbar anschließend beurkundeten Vertrag vom selben Tage, verkaufte der Beklagte zu 1 auch das Grundstück II an die Beklagten zu 3 und 4, und zwar für 20.000 DM.

Anfang September 1993 erhielt der Kläger im Hinblick auf sein Vorkaufsrecht den Kaufvertrag über das Grundstück I übersandt. Bei dem Beklagten zu 2 erkundigte er sich danach, ob für das Grundstück II auch bereits ein Kaufinteressent vorhanden sei. Das verneinte der Beklagte zu 2 bewußt wahrheitswidrig. Erst, als der Kläger für dieses Grundstück ein Angebot über 75.000 DM unterbreitete, teilte ihm der Beklagte zu 2 mit, es sei "mittlerweile" an einen "anderen" Interessenten verkauft.

Mit Schreiben vom 27. Oktober 1993 übte der Kläger sein Vorkaufsrecht aus, und mit notariellem Vertrag vom 12. November 1993 erwarb er zu den Bedingungen des Kaufvertrages mit den Beklagten zu 3 und 4 das Grundstück I.



Der Kläger macht geltend, die Beklagten zu 3 und 4 hätten von vornherein beide Grundstücke zum Gesamtkaufpreis von 350.000 DM erwerben wollen. Um ihm die Ausübung seines Vorkaufsrechts zu verleiden, hätten sie auf Vorschlag des Beklagten zu 2 die Verträge - wie geschehen - aufgespalten. Das sei ihnen die Zahlung weiterer 20.000 DM wert gewesen. Daß die Trennung der Verträge auf einer Manipulation beruhe, zeige sich auch darin, daß der Preis für das Grundstück I viel zu hoch und der für das Grundstück II unrealistisch zu niedrig festgelegt worden sei. Er ist der Auffassung, die Beklagten seien ihm als Gesamtschuldner zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der ihm durch das als sittenwidrig zu qualifizierende Verhalten entstanden sei.

Seine auf Zahlung von 124.543 DM nebst Zinsen gerichtete Klage hat in den Vorinstanzen keinen Erfolg gehabt. Mit der Revision verfolgt er sein Klageziel weiter.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält einen Schadensersatzanspruch nach § 826 BGB unter dem Gesichtspunkt der Vereitelung des Vorkaufsrechts nicht für gegeben. Der Kläger habe den ihm obliegenden Beweis dafür, daß die Beklagten die Grundstückspreise in der von ihm vorgetragenen Weise manipuliert hätten, nicht geführt. Bei diesem Beweisergebnis scheide auch ein Anspruch des Klägers gegen den Beklagten zu 1 unter dem Gesichtspunkt einer positiven Vertragsverletzung aus.

II.

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß ein auf die Vereitelung des Vorkaufsrechts angelegtes Verhalten von Vorkaufsverpflichtetem und Drittem die Voraussetzungen einer sittenwidrigen Schädigung erfüllen und somit eine Schadensersatzverpflichtung nach § 826 BGB begründen kann. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat diese Möglichkeit neben der Sanktion des § 138 BGB eröffnet, um dem von einem sittenwidrigen Verhalten Betroffenen umfassenden Rechtsschutz zu gewähren und die erlittenen Nachteile schadensersatzrechtlich auszugleichen (vgl. BGH, Urt. v. 5. Dezember 1974, II ZR 24/73, WM 1975, 325, 328; ebenso MünchKomm-BGB/ Mertens, 3. Aufl., § 826 Rdn. 92; vgl. auch BGHZ 99, 101, 106 f). Auf dieser deliktsrechtlichen Grundlage kann der Anspruch gegen alle Beklagten gerichtet werden.

2. Nicht zu beanstanden ist ferner der Ansatz des Berufungsgerichts, daß die Annahme einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung im konkreten Fall voraussetzt, daß die Beklagten - so wie es der Kläger dargestellt hat - im bewußten Zusammenwirken die Kaufpreise in den getrennt beurkundeten Verträgen manipuliert haben, um durch einen unangemessen hohen Kaufpreis für das Grundstück I den Kläger von der Ausübung des Vorkaufsrechts abzuhalten und für die Beklagten zu 3 und 4 einen wirtschaftlichen Ausgleich durch einen viel zu niedrigen Preis für das Grundstück II zu schaffen. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht auch die Beweislast für das

Vorliegen der die Haftung begründenden Umstände nicht verkannt. Sie obliegt dem Kläger (vgl. MünchKomm-BGB/Mertens § 826 Rdn. 104). Für die Anwendung der Grundsätze des Anscheinsbeweises besteht keine Berechtigung. Die von der Revision angeführten Umstände mögen bei der Beweismwürdigung zugunsten des Klägers in die Waagschale fallen, sie lassen jedoch nicht nach allgemeiner Lebenserfahrung typischerweise auf eine Manipulation mit Schädigungsvorsatz schließen.

3. Mit Erfolg macht die Revision jedoch geltend, daß das Berufungsgericht seine Auffassung, dem Kläger sei der Beweis für eine Manipulation der Preise beider Grundstücke nicht gelungen, auf eine nicht tragfähige Grundlage stützt. Es hat angenommen, die Beklagten hätten in zulässiger Weise - vom Kläger unwiderlegt - vorgetragen, der Kaufpreis von 350.000 DM für das Grundstück I sei von vornherein nur für dieses Grundstück, nicht für beide Grundstücke zusammen, geboten worden. Die Revision beruft sich demgegenüber zu Recht darauf, daß die Beklagten in erster Instanz zugestanden haben (§ 288 ZPO), daß die Angebote aller Interessenten - mit Ausnahme des Klägers - einen Gesamtpreis für beide Grundstücke zum Gegenstand hatten. Dies steht der erst in zweiter Instanz erhobenen Behauptung der Beklagten, der von den Beklagten zu 3 und 4 gebotene Preis habe sich nur auf das Grundstück I bezogen, entgegen. Soweit das Berufungsgericht die Voraussetzungen eines prozessualen Geständnisses verneint hat, ist das rechtsfehlerhaft. Dies kann das Revisionsgericht prüfen (BGH, Urt. v. 12. März 1991, XI ZR 85/90, NJW 1991, 1683; Urt. v. 1. April 1992, IV ZR 154/91, NJW 1992, 2818, 2820).

a) Ein Zugestehen des gegnerischen Parteivortrags im Sinne des § 288 ZPO setzt eine ausdrückliche oder konkludente Erklärung voraus. Ein bloßes Schweigen, ein Nichtbestreiten im Sinne von § 138 Abs. 3 ZPO, genügt nicht (BGH, Urt. v. 7. März 1983, VIII ZR 331/81, NJW 1983, 1496, 1497; Urt. v. 12. März 1991, XI ZR 85/90, NJW 1991, 1683). Ausreichend ist, daß die Erklärung in einem Schriftsatz enthalten ist, auf den die Partei in der mündlichen Verhandlung Bezug genommen hat, § 137 Abs. 3 ZPO (vgl. OLG Hamm WM 1990, 1105, 1106 f; Zöllner/Greger, ZPO, 20. Aufl., § 288 Rdn. 5; Thomas/Putzo, ZPO, 21. Aufl., § 288 Rdn. 4).

b) Diese Voraussetzungen sind hier gegeben.

aa) Der Kläger hat stets vorgetragen, daß sich sein Angebot allein auf das Grundstück I bezogen habe, während die Angebote der anderen Interessenten einen Gesamtpreis für beide Grundstücke enthielten. Dies hat er durch eine Reihe von Indizien, die auch das Berufungsgericht nicht übersieht, untermauert. Von diesem Klägervortrag ist auszugehen.

Entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung steht dem nicht entgegen, daß das Landgericht im Tatbestand seines Urteils als Behauptung des Klägers festgehalten hat, die Beklagten zu 3 und 4 hätten zunächst (nur) für das Grundstück I 350.000 DM geboten. Zwar erbringt der Tatbestand des landgerichtlichen Urteils für das Vorbringen erster Instanz grundsätzlich Beweis gemäß § 314 Satz 1 ZPO (Senat, Urt. v. 10. November 1995, V ZR 179/94, WM 1996, 89). Das gilt aber nicht für widersprüchliche Feststellungen (BGH, Urt. v. 5. November 1968, VI ZR 179/67, LM ZPO § 314 Nr. 2). Solche wi-

dersprüchlichen Feststellungen enthält das erstinstanzliche Urteil für sich genommen nicht. Die Widersprüchlichkeit ergibt sich aber aus der Begründung der Entscheidung vom 13. August 1996 über den von dem Kläger gestellten Tatbestandsberichtigungsantrag. In dieser Entscheidung heißt es ausdrücklich, daß die Kammer "den Sachvortrag der Parteien falsch gewürdigt" und zu Unrecht festgestellt habe, "es sei unstreitig, daß die Beklagten zu 3 und 4 zunächst nur Interesse am Grundstück I gehabt hätten". Es sei übersehen worden, daß der Klägervortrag dahin gegangen sei, daß sich der gebotene "Kaufpreis von 350.000 DM auf das gesamte Grundstück" (gemeint sind offensichtlich die Grundstücke I und II) bezogen habe. Auch wenn das Landgericht - unzutreffend - gemeint hat, den Tatbestand gleichwohl nicht berichtigen zu können, weil sonst den Entscheidungsgründen die Grundlage entzogen werde, so steht aber außer Frage, daß der ursprünglich festgestellte Sachverhalt nach Auffassung des Landgerichts nicht dem Parteivortrag entsprach. Dem gleichwohl formal aufrechterhaltenen Tatbestand kann mit Rücksicht auf die entgegenstehenden Ausführungen in der Entscheidung über den Berichtigungsantrag eine Beweiskraft nicht zuerkannt werden.

Das gilt auch, obwohl der Kläger sich mit seinem Antrag nicht unmittelbar gegen die referierte Feststellung im Tatbestand gewendet hat, sondern gegen die damit zusammenhängende Folgerung in den Entscheidungsgründen, es sei unstreitig, daß die Beklagten zu 3 und 4 zunächst nur für das Grundstück I Interesse bekundet hätten. Denn die Ausführungen im Beschluß über den Tatbestandsberichtigungsantrag stehen beiden Urteilspassagen entgegen, den Feststellungen im Tatbestand ebenso wie in den Entscheidungsgründen.

bb) Die Beklagten zu 1 und 2 haben das wie folgt zugestanden, wobei aus den soeben dargelegten Gründen das landgerichtliche Urteil keine entgegenstehende Tatbestandswirkung entfaltet. Mit Schriftsatz vom 5. September 1994 haben sie vortragen lassen, es stehe fest, daß "die Beklagte zu 1 mit allen Interessenten, auch mit dem Beklagten zu 3, bis zum Schluß immer nur über den Gesamtpreis verhandelt" habe, "wobei das Angebot der Beklagten zu 3 und 4 von 350.000 DM das beste" gewesen sei. Der Beklagte zu 3 habe später noch 20.000 DM draufgelegt, um einen Interessenten, dessen Angebot bei 340.000 DM gelegen habe, aus dem Felde zu schlagen. Dieser Vortrag läßt nur den Schluß darauf zu, daß die Beklagten zu 1 und 2 den Klägervortrag bestätigen. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Vortrag könne im Sinne des späteren Beklagtenvortrags auch dahin verstanden werden, es habe sich um einen "Gesamtpreis" für das die Hofanlage nebst zugehörigen Obstwiesen umfassende Grundstück I gehandelt, liegt fern. Sie ist auch nicht mit dem weiteren Prozeßverhalten vereinbar. Der Kläger hat den dargestellten Vortrag der Beklagten zu 1 und 2 im Schriftsatz vom 14. Oktober 1994 ausdrücklich aufgegriffen und auf das Zugeständnis hingewiesen. Dem sind die Beklagten zu 1 und 2 nicht entgegengetreten und haben am 23. April 1996 vor dem Landgericht mündlich verhandelt.

cc) Die Beklagten zu 3 und 4 haben mit Schriftsatz vom 4. April 1996 vorgetragen, der Beklagte zu 2 (handelnd für den Beklagten zu 1) habe "die Grundstücke als Paket" angeboten, "anderenfalls die Obstwiesen und das Weideland nicht vermarktungsfähig" gewesen seien. Es liegt auf der Hand, daß sich dann ihr Angebot auf dieses Gesamtpaket, also auf beide Grundstücke, bezog. So haben sie auch vorgetragen. Zum einen haben sie mit

Schriftsatz vom 5. September 1994 darauf hingewiesen, daß sie ein großes Interesse an den vorkaufsrechtsfreien Flächen, also an dem Grundstück II, gehabt hätten, und sodann vortragen lassen: "Wie wichtig den Beklagten der Erwerb der Grundstücke war, zeigt sich an dem Umstand, daß sie ihr ursprüngliches Angebot in Höhe von DM 350.000 nochmals um weitere DM 20.000 für diese Flächen erhöhten." Das kann nur als Gesamtpreis für beide, als "Gesamtpaket" angebotene Grundstücke verstanden werden, zumal auch der Vortrag der Beklagten zu 1 und 2 diesen Inhalt hatte (s.o.) und das argumentativ gleichgelagerte Vorbringen der Beklagten zu 3 und 4 eine Differenzierung hierzu nicht erkennen läßt. Auch die Beklagten zu 3 und 4 haben auf der Grundlage dieses Sachvortrags mündlich verhandelt.

c) Damit fehlt der Beweismwürdigung des Berufungsgerichts die Grundlage. Die Darstellung des Klägers ist daher anhand der vorgetragenen Umstände, deren Bedeutung das Berufungsgericht nicht grundsätzlich verkannt hat, neu zu würdigen. Dabei wird das Gericht den weiteren Umstand zu berücksichtigen haben, daß die Beklagten zu 1 und 2 bislang die Aufforderung unbeachtet gelassen haben, das schriftliche Angebot der Beklagten zu 3 und 4, deren Durchschrift letztere weggeworfen haben wollen, vorzulegen (§§ 425, 427 ZPO).

III.

Ob neben einer deliktsrechtlichen Haftung gegen den Beklagten zu 1 auch ein Anspruch nach vertragsrechtlichen Grundsätzen in Betracht kommt - wofür die Revision in Fortführung der Senatsrechtsprechung zu Geschäften zur Umgehung des Vor-

kaufsfalls eintritt (vgl. BGHZ 115, 335; Urt. v. 20. März 1998, V ZR 25/97, WM 1998, 1189) -, bedarf keiner Entscheidung. Der Senat hat in jenen Urteilen kaufähnliche Verträge zwischen Vorkaufsverpflichtetem und Drittem als den Vorkaufsfall begründend angesehen, wenn dadurch das Vorkaufsrecht umgangen, der wirtschaftlich gewollte Kaufvertrag verschleiert werden sollte. In Anlehnung an diese Rechtsprechung könnte möglicherweise angenommen werden, daß sich der Beklagte zu 1, wenn er die Bedingungen des Vorkaufsfalles treuwidrig zu Lasten des Klägers verändert hat, jenem gegenüber so behandeln lassen muß, als habe er sich korrekt verhalten und beide Grundstücke zu einem Gesamtpreis von 370.000 DM verkauft (§§ 242, 162 BGB, vgl. BGHZ 115, 335, 340). Die Interessen des Klägers würden dann durch § 508 BGB geschützt. Es ist aber nicht ersichtlich, daß dies im konkreten Fall zu einer für den Kläger günstigeren, weil von geringeren Voraussetzungen abhängigen Lösung führen würde. Denn ein solches treuwidriges Verhalten wäre - ebenso wie bei einem Anspruch aus § 826 BGB - nur anzunehmen, wenn der Beklagte zu 1, handelnd durch den Beklagten zu 2 (§ 31 BGB), vorsätzlich

und im Bewußtsein, den Kläger zu schädigen, die behaupteten
Preismanipulationen vorgenommen hat, um nämlich dem Kläger die
Ausübung des Vorkaufsrechts zu erschweren oder zu verleiden.

Hagen

Lambert-Lang

Tropf

Schneider

Krüger