

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 40/63

URTEIL

Verkündet am

29. Juni 1965,
Symalla, Justiz-
hauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Witwe Agnes F [REDACTED] in Z [REDACTED], St [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Hans B ö [REDACTED] in M [REDACTED],
L [REDACTED] Allee [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Juni 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Schuster, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Dr. Grell für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 8. Januar 1963 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Wegen des Sachverhalts wird auf den Tatbestand und die Entscheidungsgründe des Urteils des Senats vom 15. Juni 1960, V ZR 32/59 Bezug genommen, durch welches das erste Berufungsurteil vom 6. November 1958 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen wurde.

Dieses hat nach Vernehmung des Zeugen S. [REDACTED] und Einholung eines Sachverständigengutachtens des Architekten H. [REDACTED] über den Verkehrswert des in Frage stehenden Grundstücks beim Abschluß des Kaufvertrags vom 13. September 1951, sowie nach persönlicher Anhörung des Sachverständigen mit Urteil vom 8. Januar 1963 die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts erneut zurückgewiesen.

- 3 -

Mit ihrer auch hiergegen eingelegten Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter. Der Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Der Senat hat das erste Berufungsurteil aufgehoben, weil das Berufungsgericht in zwei Fällen das Vorbringen der Klägerin übergangen hatte. Im ersten Fall handelte es sich um den der Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe gegen die von dem Beklagten vorgenommene Bewertung des Anwesens mit 20 000 DM keine Einwendungen erhoben, widersprechenden Vortrag über einen höheren Wert des Anwesens. Im zweiten Fall war das Berufungsgericht ohne Eingehen auf den Vortrag, das Haus habe bis zum 30. September 1951 einen Überschuß von rund 2 000 DM und bis Ende 1952 einen solchen von 4 082,67 DM abgeworfen, von der mangelnden Rentabilität des Hauses ausgegangen.

a) Was den Wert des Anwesens am 13. September 1951 anbetrifft, so vermag das Berufungsgericht dem Gutachten des Sachverständigen, der den Verkehrswert auf 30 000 DM errechnet hat, nicht in vollem Umfang zu folgen. Es kommt auf Grund der von ihm im einzelnen aufgeführten Umstände zu dem Ergebnis, daß der Verkehrswert des Anwesens im Jahre 1951 zwar etwas höher als 20 000 DM, keinesfalls aber über 27 000 DM einzuschätzen sei, und folgert hieraus, daß damit, ohne daß es einer weiteren Begründung bedürfe, von einem auffälligen Mißverhältnis zwischen dem in der Kaufurkunde niedergelegten Kaufpreis und dem Ver-



kehrswert des Anwesens nicht mehr gesprochen werden könne. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts fehlt es auch an einem weiteren Merkmal des § 138 Abs. 2 BGB, nämlich an dem Nachweis, daß der Beklagte eine Notlage, den Leichtsinnsinn oder die Unerfahrenheit der Klägerin ausgebeutet habe. Zur Begründung führt es insoweit aus, die Klägerin sei, wie der Beklagte unbestritten vorgetragen habe, Inhaberin eines oder mehrerer Grundstückshandelsgeschäfte und daher durchaus in der Lage, den Wert von Grundstücken richtig und sachlich einzuschätzen; sie sei also auf diesem Gebiet nicht unerfahren; daß sie etwa in Notlage gewesen sei, oder gar aus Leichtsinnsinn ihre Zustimmung zum Kaufvertrag gegeben habe, habe sie selbst nicht behauptet.

b) Die Behauptung der Klägerin, das Haus habe bis zum 30. September 1951 einen Überschub von rund 2 000 DM und bis Ende 1952 einen solchen von 4 082,67 DM abgeworfen, wird für sich allein vom Berufungsgericht nicht als ausreichender Beweis für die Behauptung der Klägerin angesehen, der Beklagte habe sie durch eine übertriebene und unrichtige Darstellung über den Zustand und die Rentabilität des Hauses in arglistiger und gegen die guten Sitten verstoßender Weise veranlaßt, ihre nachträgliche Genehmigung zu dem von dem Beklagten mit sich selbst abgeschlossenen Kaufvertrag zu erteilen. Der Beklagte habe, so führt das Berufungsgericht aus, durch ein Gutachten des Helfers in Steuersachen B vom 16. April 1956 nachgewiesen, daß seit der Währungsreform bis zum 30. September 1951 kaum wesentliche Reparaturen an dem stark verwahrlosten Haus durchgeführt worden seien; mit Recht weise der Beklagte darauf hin, daß selbst dann, wenn ein rechnerischer Überschub von ein paar hundert Mark vorhanden gewesen wäre, dies wirtschaftlich nichts besagt

hätte, da auf der anderen Seite das Anwesen dringender Reparaturen im Anschlag von 20 000 DM bedurft habe; diese Tatsache habe der Beklagte insbesondere durch die Vernehmung des Zeugen S. belegen können, wonach ein Verkauf an diesen Zeugen in der Hauptsache an den hohen Wiederherstellungskosten gescheitert sei.

2. Die von Amts wegen gebotene materiell-rechtliche Nachprüfung des angefochtenen Urteils wirft zunächst die Frage auf, ob ein Rechtsgeschäft, das jemand erlaubterweise als Bevollmächtigter eines anderen mit sich selbst abschließt, überhaupt nach § 138 Abs. 2 nichtig sein kann, wie das Berufungsgericht annimmt und von den Parteien offensichtlich nicht bestritten wird. Die Frage ist zu verneinen, weil die Vorschrift des § 138 Abs. 2 BGB begriffsnotwendig das Vorhandensein von mindestens zwei Beteiligten voraussetzt. Nach allgemeiner Ansicht in Rechtsprechung und Schrifttum ist jedoch das erlaubte Insichgeschäft im Sinne des § 181 BGB, wie das Berufungsgericht in seinem ersten Urteil auch nicht verkannt hat, dann nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig, wenn der Bevollmächtigte durch das Rechtsgeschäft den Vollmachtgeber zum eigenen Vorteil bewußt schädigt (RG SeuffArch 81 Nr. 49; 86 Nr. 91; BGB RGRK 11. Aufl. § 181 Anm. 26; Palandt, BGB 24. Aufl. § 181 Anm. 4 a; Erman, BGB 3. Aufl. § 181 Anm. 13; Schlegelberger/Vogels, BGB § 181 Anm. 15 und § 167 Anm. 23). Daß diese Voraussetzungen hier gegeben sind, ist aus den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu entnehmen. Von der Revision ist auch nicht gerügt worden, daß das Berufungsgericht einen dahingehenden Vortrag der Klägerin übergangen hat.

Die Frage, ob etwa anderes dann zu gelten hat, das Insichgeschäft also auch nach § 138 Abs. 2 BGB nichtig sein

kann, wenn der Vollmachtgeber, wie das Berufungsgericht dies hier unangegriffen feststellt, das Rechtsgeschäft nachträglich genehmigt (oder nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in seinem ersten Urteil zu dem Rechtsgeschäft vorher seine Einwilligung erteilt) hat, kann dahingestellt bleiben, da auch im Falle der Bejahung der Anwendbarkeit des § 138 Abs. 2 BGB die Angriffe der Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Kaufvertrag vom 13. September 1951 könne nicht nach dieser Vorschrift als nichtig behandelt werden, unbegründet sind.

a) Die Revision sieht insoweit zunächst eine Verletzung des § 286 ZPO darin, daß das Berufungsgericht von dem Gutachten des Sachverständigen abgewichen ist. Sie meint, dies hätte nur geschehen dürfen, wenn das Berufungsgericht eine größere Sachkunde als der Sachverständige besessen und wenn es zu den Einzelberechnungen des Sachverständigen Stellung genommen hätte. Die Rüge ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat seine Abweichung von dem Gutachten ohne Rechtsverstoß, insbesondere ohne daß ihm der Vorwurf mangelnder Sachkunde gemacht werden kann, wie folgt begründet: Es sei unbestritten, daß die Klägerin das Anwesen im Jahre 1938 um 27 000 RM gekauft habe. In der Zwischenzeit bis zum Vertragsabschluß habe sich aber, wie sich nicht nur aus der Vernehmung des Zeugen S■■■■, sondern auch aus dem Gutachten des Sachverständigen selbst entnehmen lasse, der Zustand des gesamten Anwesens, nämlich der Gebäude, des Zubehörs und des Gartens einschließlich der Umzäunung durch die ständige Belegung mit 39 Personen, Beschädigung durch drei Luftangriffe und eine Explosion, Belegung als Durchgangslager für DP usw. wesentlich verschlechtert. Diese Umstände im Zusammenhang mit der im

Jahre 1951 auch noch für bebaute Grundstücke bestehenden Preisbindung müßten zwangsläufig dazu führen, den Verkehrswert für das Jahr 1951 jedenfalls unter den Kaufpreis des Jahres 1938 einzuschätzen. Hinzu komme noch, daß der Zeuge S. als Kaufinteressent im Jahre 1953 (richtig wohl: 1950) für das gesamte Grundstück mindestens 16 000 DM, höchstens jedoch 25 000 DM geboten habe. Wenn der Verkehrswert derjenige Wert sei, der durch Angebot und Nachfrage im Handelsverkehr bestimmt werde, so könne auch diese Tatsache nicht unberücksichtigt bleiben.

Aus dieser Begründung ergibt sich zugleich, daß das Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision nicht einfach in dem Kaufpreis von 1938 den Höchstbetrag des Verkehrswerts von 1951 erblickt hat. Es ist zu diesem Höchstbetrag vielmehr auf Grund der von ihm im einzelnen aufgeführten Umstände gekommen. Es ist auch die weitere Rüge unbegründet, die Auffassung des Berufungsgerichts (daß der Verkehrswert im Jahre 1951 keinesfalls über 27 000 DM und damit über den Kaufpreis vom Jahre 1938 einzuschätzen sei) würde voraussetzen, daß die Grundstückspreise von 1938 bis 1951 eine fallende Tendenz gehabt hätten. Denn wenn das Berufungsgericht trotz der von ihm aufgeführten, den Grundstückswert erheblich mindernden Umstände zu seiner Auffassung gekommen ist, dann liegt dieser eine steigende Tendenz der Grundstückspreise zugrunde, weil das Berufungsgericht offensichtlich ohne die von ihm aufgeführten wertmindernden Umstände zu einem höheren Verkehrswert im Jahre 1951 gekommen wäre.

Soweit die Revision meint, das Berufungsgericht habe zu Unrecht für die Herabsetzung des im Gutachten des Sach-

verständigen ermittelten Grundstückswertes die Tatsache der Abnutzung des Hauses berücksichtigt, weil diese der Sachverständige in seinem Gutachten schon in vollem Umfang ausgewertet habe, wird ihr von der Revisionserwiderung mit Recht entgegengehalten, daß das Berufungsgericht neben den Berechnungen des Sachverständigen gesonderte Betrachtungen über den Grundstückswert angestellt und deshalb den abgenutzten Zustand nicht etwa doppelt in Anrechnung gebracht habe.

Der Umstand, daß der Beklagte das Grundstück am 21. März 1956 für 55 000 DM weiter veräußert hat, bildet entgegen der Meinung der Revision keinen Anhaltspunkt für den Verkehrswert des Grundstücks am 13. September 1951.

Was die von der Revision erbetene Nachprüfung anbelangt, ob die durch den Preisstop niedrig gehaltenen Grundstückspreise von 1951 sich überhaupt als zuverlässiger Wertmesser eigneten, so wird zunächst von der Revisionserwiderung mit Recht darauf hingewiesen, daß das Berufungsgericht wesentlich auf die Minderung im Zustand des gesamten Anwesens seit 1938 abgestellt und nur ergänzend noch die den Verkehrswert auch beeinflussende Preisbindung herangezogen hat. Aber auch hiervon abgesehen ergibt sich aus der damals noch bestehenden Preisbindung nichts zugunsten der Revision. Die Tatsache, daß ein Stoppreis gilt und der Gegenstand daher nicht frei verwertet werden kann, wirkt sich in der Regel auch wertmindernd aus, so daß der seinerzeitige Verkehrswert nicht nach einem Verkaufspreis bemessen werden kann, der ohne Preisbindung erzielt worden wäre (vgl. Urteil des Senats vom 23. März 1965, V ZR 65/62, WM 1965, 526). Hinzu kommt hier, daß der Kaufvertrag bereits vom 13. September 1951 datiert,

die Aufhebung der Preisbindung für bebaute Grundstücke aber erst durch die Verordnung vom 28. November 1952 (BGBl I 792) erfolgte. Im übrigen liegt bei einem den Stopppreis übersteigenden wahren Wert des Kaufgegenstandes eine Anstößigkeit weniger in der Preisbemessung als darin, daß zur Unzeit verkauft worden ist (Urteil des Senats aaO S. 11). Hierfür ergeben sich aber weder aus den Feststellungen des Berufungsgerichts irgendwelche Anhaltspunkte, noch hat die Revision gerügt, daß das Berufungsgericht einen dahingehenden Vortrag übersehen hat. Lediglich der Hinweis auf die Lebenserfahrung und den am 21. März 1956 erfolgten Weiterverkauf des Grundstücks für 55 000 DM, worauf sich die Revision insoweit beruft, reicht nicht aus, unter dem Gesichtspunkt des unzeitgemäßen Verkaufs des Grundstücks eine Sittenwidrigkeit des Kaufvertrags vom 13. September 1951 anzunehmen.

Die Revision macht dem Berufungsgericht sodann zum Vorwurf, es habe den Vortrag der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 6. August 1962 nicht gewürdigt, daß bei dem Verkauf eines Grundstückes in unmittelbarer Nachbarschaft des streitigen Grundstücks, der zudem fast um die gleiche Zeit, nämlich am 27. Februar 1952 erfolgt sei, für den Quadratmeter 4 DM bezahlt worden seien, während der Sachverständige in seinem Gutachten lediglich einen Quadratmeterpreis von 1 DM angesetzt habe. Auch diese Rüge ist nicht begründet. Nachdem der auf Antrag der Klägerin zur Erläuterung seines Gutachtens geladene Sachverständige (Protokoll vom 9. August 1962) den Vortrag der Klägerin nicht bestätigt hat, weil für den anderen Verkauf besondere wirtschaftliche Gründe maßgebend gewesen seien und er deshalb nicht als Vergleichsverkauf angesehen werden könne,

bestand für das Berufungsgericht kein Anlaß mehr, auf den sonach nicht bewiesenen Vortrag der Klägerin in Ihrem Schriftsatz vom 6. August 1952 noch besonders einzugehen.

Unbegründet ist auch die hiermit in Zusammenhang stehende Rüge, das Berufungsgericht habe den weiteren Vortrag der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 11. Dezember 1962 (S. 1/2) nicht gewürdigt, der Sachverständige habe bei seiner Vernehmung, ohne daß dies in das Protokoll aufgenommen worden sei, zugegeben, daß bei einer Teilung des Grundstücks ein erheblich höherer Quadratmeterpreis gerechtfertigt gewesen wäre. Auf diesen Vortrag brauchte das Berufungsgericht schon deshalb nicht einzugehen, weil der Schriftsatz vom 11. Dezember 1962 erst nach der letzten mündlichen Verhandlung eingegangen ist und der Klägerin ausdrücklich nur zur Beweiswürdigung nachgelassen worden war. Bei dem als übergangen gerügten Vortrag handele es sich aber, da eine Berichtigung des Vernehmungsprotokolls nicht erfolgt ist, um das Vorbringen neuer und daher nicht zu berücksichtigender Tatsachen.

Inwiefern die von der Revision als übergangen gerügte Aussage des Zeugen S., das Haus hätte (im Jahre 1950) für 10 000 DM wieder hergestellt werden können, für die Feststellung des Verkehrswerts des Grundstücks im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrags von Bedeutung hätte sein können, ist nicht ersichtlich.

b) Aus dem von ihm festgestellten Verkehrswert des Grundstücks von höchstens 27 000 DM hat das Berufungsgericht gefolgert, daß das Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung nicht so groß sei, daß von einem auffälligen Mißverhältnis im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB gespro-

chen werden könne. Das ist frei von Rechtsirrtum. Nach der auch von der Revision zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (LM § 138 - Ba - BGB Nr. 4) kann, wenn wie hier der Wert der Gegenleistung $\frac{2}{3}$ des Wertes der Leistung übersteigt, ein Sittenverstoß (im Sinne des § 138 Abs. 1 BGB, wenn die weiteren Voraussetzungen des § 138 Abs. 2 BGB nicht gegeben sind) nur unter ganz besonderen Umständen, insbesondere persönlicher Art angenommen werden. Solche besonderen Umstände sind hier aber nicht festgestellt. Sie sind entgegen der Meinung der Revision auch nicht darin zu erblicken, daß der Beklagte erst 10 Monate nach dem Abschluß des Kaufvertrags der Klägerin die unbestimmte Erklärung abgegeben habe, er habe das Anwesen auf seinen Namen übernommen, und die Klägerin nach ihrem Schriftsatz vom 11. Dezember 1962 (S. 3) erst anläßlich der Vernehmung des Beklagten im Jahre 1953 von der Existenz eines Kaufvertrags überhaupt Kenntnis erhalten habe. Diese Umstände liegen, was von der Revision auch nicht verkannt wird, zeitlich nach dem Abschluß des Kaufvertrags und können deshalb bei der Prüfung der Frage von dessen Sittenwidrigkeit nicht ohne weiteres mit herangezogen werden. Bei dem Schriftsatz vom 11. Dezember 1962 handelte es sich zudem um einen nachgelassenen Schriftsatz, der, wie bereits unter a) ausgeführt, nur der Beweiswürdigung und nicht dem Vorbringen neuer Tatsachen dienen sollte. Soweit die Revision meint, die Gegenleistung des Beklagten habe nicht in dem nie gezahlten und nie verrechneten Kaufpreis von 20 000 DM, sondern in dem von dem Beklagten für das Haus aufgewendeten und von ihm mit 7 221,60 DM angegebenen Betrag bestanden, wendet sie sich in unzulässiger Weise gegen die tatrichterlichen Feststellungen des Berufungsgerichts. Dieses hat nämlich im übrigen ausdrücklich auf die Feststellungen

in seinem ersten Urteil Bezug genommen (BU S. 6). Dort ist aber, wie in der Revisionserwiderung mit Recht hervorgehoben wird, als Gegenleistung des Beklagten ein Kaufpreis von 20 000 DM festgestellt worden.

Unbegründet sind auch die Angriffe der Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die reine Behauptung der Klägerin über den aufgeführten Überschuß des Hauses könne nicht als ausreichender Beweis für die Behauptung der Klägerin angesehen werden, der Beklagte habe sie durch eine übertriebene und unrichtige Darstellung über den Zustand und die Rentabilität des Hauses getäuscht. Soweit die Revision darauf abstellt, der Beklagte habe der Klägerin vor dem Verkauf des Grundstücks an sich selbst erklärt, daß die Zinseinnahmen des Hauses nicht ausreichen, um die Steuer zu bezahlen und das Haus zu unterhalten, wendet sie sich unzulässigerweise gegen die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts dahin, es sei gerade nicht bewiesen, daß der Beklagte der Klägerin hinsichtlich des Hauses unrichtige Angaben gemacht habe. Auf den Inhalt des Schriftsatzes der Klägerin vom 11. Dezember 1962 kann sich die Revision auch hier nicht berufen, da dieser Schriftsatz, wie bereits mehrfach ausgeführt, der Klägerin lediglich zur Beweismwürdigung nachgelassen wurde. Anhaltspunkte dafür, daß das Berufungsgericht die Aussage des Zeugen S. [REDACTED] dahin übersehen hat, daß das Haus zu höchstens 10 000 DM (statt 20 000 DM wie das Berufungsgericht annimmt) habe wieder hergestellt werden können, liegen nicht vor. Es wird insoweit in der Revisionserwiderung mit Recht hervorgehoben, daß dem Urteil des Zeugen Sann eine weniger gründliche Untersuchung des Hauses zugrunde liegt als der Wertschätzung des Sachverständigen H. [REDACTED].

Im übrigen ist nicht ersichtlich, inwiefern für die hier in Frage stehende Auffassung des Berufungsgerichts von Bedeutung ist, ob die Wiederherstellungskosten 10 000 RM oder 20 000 DM betragen hätten.

Im übrigen hält auch die Auffassung des Berufungsgerichts, die Klägerin sei nicht unerfahren im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB gewesen, den Angriffen der Revision stand. Soweit die Revision rügt, die in der Schweiz wohnhafte schweizerische Klägerin habe über die Ertragslage der in Deutschland liegenden Grundstücke und über die entsprechenden Grundstückswerte keine Erfahrung besitzen können, ist ihr entgegenzuhalten, daß Unerfahrenheit im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB eine Eigenschaft ist, die auf Mangel an Lebenserfahrung und an Kenntnis geschäftlicher Dinge überhaupt oder auf einem beschränkten Gebiet menschlichen Wertens beruht und daß deshalb mangelnde Erfahrung in Ansehung einer besonderen Angelegenheit nicht genügt (BGB RGRK aaO § 138 Anm. 24 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts). Das Berufungsgericht hat deshalb eine Unerfahrenheit der Klägerin im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB ohne Rechtsirrtum mit der Begründung verneint, die Klägerin sei unbestritten Inhaberin eines oder mehrerer Grundstückshandelsgeschäfte. Ist aber die Klägerin nicht unerfahren gewesen, dann kommt es darauf nicht mehr an, ob sie sich durch ein Gefühl der Dankbarkeit, das die Revision aus der Aussage der Zeugin W. zu entnehmen glaubt, dazu hat bestimmen lassen, den Kaufvertrag zu genehmigen. Es sind deshalb auch die Voraussetzungen des Urteils des Reichsgerichts vom 15. Januar 1930 (HRR 1930 Nr. 693), auf das sich die Revision in diesem Zusammenhang beruft, nicht gegeben.

c) Die Auffassung des Berufungsgerichts, der auf Zahlung von 20 000 DM gerichtete Hilfsantrag sei mangels Rechtsschutzbedürfnisses unbegründet, weil die Klägerin wegen dieses Anspruchs schon auf Grund der vollstreckbaren Kaufvertragsurkunde gegen den Beklagten vollstrecken könne, ist frei von Rechtsirrtum.

3. Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Klägerin enthalten, war deren Revision somit mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Grell