

V_ZR_66/63

Verkündet
am 9. Dezember 1964
Symalla, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2186 027

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

In dem Rechtsstreit

des Gastwirts Heinrich Z [REDACTED] in A [REDACTED],
A [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Maria B [REDACTED] geb. K [REDACTED] in A [REDACTED],
A [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin sowie der Bundesrichter Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Freitag und Offterdinger für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 22. März 1963 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien betrieben seit 1947 auf einem aus zwei Parzellen bestehenden bebauten Grundstück in A [REDACTED] gemeinsam eine Gaststätte. Sie sind im Grundbuch als Eigentümer, und zwar als Gesellschafter des bürgerlichen Rechts, eingetragen. Am 13. Oktober 1960 schlossen die Parteien "zum Zwecke der Auflösung der Gesellschaft" einen notariellen Vertrag, in dem der Verkauf des Grundstücks vereinbart wurde. Die Auseinandersetzung sollte in der Weise erfolgen, daß der Beklagte von dem Verkaufserlös vorab 15 000 DM erhielt und der Restbetrag unter den Parteien je zur Hälfte aufgeteilt wurde. Rechtsanwalt B [REDACTED] in A [REDACTED] wurde von beiden Parteien unwiderruflich beauftragt, den Verkauf des Hauses in fünf Zeitungen zu veröffentlichen. Falls sich kein Kaufinteressent meldete, der 220 000 DM zu zahlen bereit war, sollte die Anzeige wiederholt werden. Für den Fall, daß auch nach der nochmaligen Veröffentlichung kein geeigneter Interessent vorhanden war, wurde in dem Vertrag der Notar Dr. K [REDACTED] in A [REDACTED] unwiderruflich beauftragt, das Grundstück im Wege der freiwilligen Versteigerung zu veräußern. Rechtsanwalt B [REDACTED] hat den Verkauf des Grundstücks nur einmal in drei Zeitungen bekanntgeben lassen, weil, wie die Klägerin behauptet, der Beklagte ebenso wie sie selbst auf weitere Anzeigen wegen deren Aussichtslosigkeit verzichtet habe.

Im Versteigerungstermin vom 19. Dezember 1960 erhielt ein durch Rechtsanwalt B [REDACTED] vertretener, namentlich nicht genannter Bieter für 128 000 DM den Zuschlag. Es handelte sich dabei um die Klägerin. In der von den Parteien und dem Rechtsanwalt B [REDACTED] unterzeichneten

notariellen Urkunde über die Versteigerung heißt es, daß die Auflassung bis zum 15. Januar 1961 erfolgen solle.

Die Klägerin hat, da der Beklagte die Auflassung verweigert hat, Klage erhoben mit dem Antrag, den Beklagten zu verurteilen, ihr die beiden Parzellen zu Alleineigentum aufzulassen und die Umschreibung im Grundbuch zu bewilligen.

Der Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt. Er macht geltend, die Klägerin habe mit Hilfe ihres Vertreters, des Rechtsanwalts B., durch sittenwidrige Manipulationen zu seinem Schaden das Grundstück an sich gebracht, indem sie ernsthaft Interessenten vom Kauf abgehalten, mit der an einem Erwerb des Besitztums interessierten Brauerei D. vor der Versteigerung Bietungsabsprachen getroffen und verschwiegen habe, daß die Verkaufsanzeige nicht vereinbarungsgemäß veröffentlicht worden sei. Gegen Ende der Versteigerung habe die Klägerin durch Rechtsanwalt B. die einzige Bieterin, die Firma E., veranlaßt, nicht mehr weiter zu bieten, so daß das Grundstück nicht zu einem höheren Preis hätte versteigert werden können.

Die Klägerin hat das Vorbringen des Beklagten bestritten. Sie hat vorgetragen, daß das Grundstück nicht mehr als 128 000 DM wert gewesen sei. Sie habe auch inzwischen den halben Anteil an dem Grundstück zum halben Versteigerungserlös an die Firma D. weiterveräußert.

Das Landgericht hat die Klage und eine vom Beklagten erhobene Widerklage auf Schadensersatz, die auf das Verhalten der Klägerin vor und bei der Versteigerung gestützt war, abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht dem Klageantrag stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.



Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Der Klägerin steht, wie das Oberlandesgericht ohne Rechtsirrtum ausführt, nach dem Kaufvertrag, der auf Grund des Zuschlags in der freiwilligen Versteigerung zwischen den Parteien zustandegckommen ist, ein Auflassungsanspruch gegen den Beklagten zu. Das Klagebegehren ist deshalb gerechtfertigt, es sei denn, daß der Kaufvertrag wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nichtig ist (§ 138 Abs. 1 BGB) oder die Geltendmachung des Auflassungsanspruchs eine unzulässige Rechtsausübung (§ 242 BGB) darstellt.

Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß eine bürgerlich-rechtliche Gesellschaft mit der Auflösung noch nicht beendet ist, sondern als Auseinandersetzungs-gesellschaft weiter besteht. Dies hat eine Änderung der Pflichten der Gesellschafter zur Folge. An die Stelle der Verpflichtung eines jeden Gesellschafters, den gemeinsamen Zweck zu fördern, tritt die Verpflichtung, eine sachgemäße und gerechte Auseinandersetzung zu ermöglichen und zu gewährleisten (RGZ 100, 165; BGHZ 1, 324, 332). Das Bestreben eines Gesellschafters, bei der Auseinandersetzung ein bisher beiden Gesellschaftern gehörendes Grundstück zu erwerben, ist für sich allein keinesfalls zu beanstanden. Das gilt auch für Vereinbarungen, die ein Gesellschafter mit einem Dritten über eine finanzielle Unterstützung beim Erwerb des Grundstücks trifft. Der Gesellschafter darf allerdings sein Ziel, ein Gesellschaftsgrundstück zu einem günstigen Preis zu erwerben, nicht dadurch zu erreichen versuchen, daß er den Zweck der freiwilligen Versteigerung, die auf die Erzielung eines möglichst hohen Erlöses gerichtet

ist, in unlauterer Weise vereitelt. Das Oberlandesgericht kommt auf Grund der Würdigung der in erster Instanz durchgeführten Beweisaufnahme zu dem Ergebnis, daß die Voraussetzungen für eine Nichtigkeit des Kaufvertrages und auch für eine unzulässige Rechtsausübung nicht gegeben seien. Die Bedenken der Revision hiergegen sind nicht begründet.

1. Das Oberlandesgericht läßt die Frage, ob der Beklagte durch Rechtsanwalt B. über die Zahl der Verkaufsanzeigen falsch unterrichtet worden ist oder ob er auf weitere Anzeigen verzichtet hat, offen, weil eine etwaige Pflichtverletzung des Rechtsanwalts B. nicht zu Lasten der Klägerin gewertet werden könne. Der Beklagte habe selbst nicht behauptet, daß die Klägerin insoweit bewußt mit Rechtsanwalt B. zusammengewirkt habe, um ihm zu schaden. Die Revision macht hierzu, indem sie eine Verletzung des § 123 Abs. 2 BGB rügt, lediglich geltend, daß die Klägerin, deren Vertreter Rechtsanwalt B. gewesen sei, die in dessen Verhalten liegende Täuschung des Beklagten, sich enthalten lassen müsse. Die Ausführungen des Berufungsgerichts sind jedoch frei von Rechtsirrtum. Die Revision übersieht, daß Rechtsanwalt B., soweit es sich um die Veröffentlichung der Anzeigen handelt, Vertreter beider Parteien war. Wenn Rechtsanwalt B. dem Beklagten die Zahl der Anzeigen verschwiegen und sich damit einer Pflichtverletzung schuldig gemacht haben sollte, könnte die Klägerin sich darauf berufen, daß dem Beklagten in der Person seines Vertreters (§ 166 BGB) die Zahl der Anzeigen bekannt gewesen sei (vgl. RGZ 74, 412, 414). Die Vorschrift des § 123 Abs. 2 BGB findet schon deshalb keine Anwendung, weil eine Anfechtung nicht erklärt ist.

2. Die Frage, ob ein Abkommen, durch das jemand im Versteigerungsverfahren andere vom Bieten abhält, gegen die guten Sitten verstößt, hängt von der Lage des einzelnen

Fallos ab. Zutreffend hebt die Revision unter Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 21. Februar 1961 (VI ZR 99/60, LM BGB § 826 (Gd) Nr. 17) hervor, daß eine Sittenwidrigkeit keine Ausschaltung aller in Betracht kommenden Bieter erfordert, sondern schon dann gegeben sein kann, wenn die Konkurrenz der Bieter nur geschmälert und insbesondere ein solcher Bieter ausgeschaltet werden soll, der bereit und in der Lage wäre, mehr zu bieten als die anderen. Ein solcher Fall liegt hier jedoch nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor.

a) Das Oberlandesgericht stellt auf Grund der Aussagen des Rechtsanwalts B., des Zeugen V., des persönlich haftenden Gesellschafters der Brauerei D., und des Rechtsanwalts Dr. K., der im Versteigerungstermin für die Firma D. aufgetreten ist, fest, daß zwischen der Klägerin und der Firma D. vor dem Versteigerungstermin keine Vereinbarungen getroffen worden sind, um der Klägerin einen billigen Erwerb des Grundstücks zu ermöglichen. Vergeblich versucht die Revision aus der Tatsache, daß nach dem zwischen der Klägerin und der Firma D. geschlossenen Vertrag vom 23. Dezember 1960 über den Verkauf des halben Anteils an dem Grundstück bei einem Barkaufpreis von 34 000 DM und einer Übernahme von Verbindlichkeiten in Höhe von 29 857,25 DM die Gegenleistung der Käuferin mit 59 857,25 DM angegeben ist, während sie bei richtiger Berechnung 63 857,25 DM beträgt, zu folgern, daß schon vor dem Versteigerungstermin zwischen den Beteiligten bestimmte Abreden zum Nachteil des Beklagten getroffen sein müßten. Das Oberlandesgericht hat zu der bei der Berechnung der Kaufsumme sich ergebenden Differenz von 4 000 DM Stellung genommen. Wenn es hieraus in tatrichterlicher Würdigung nicht die von der Revision für richtig gehaltene Schlußfolgerung gezogen, sondern geglaubt hat, der Inhalt des Vertrages vermöge nicht zu

beweisen, daß die drei vernommenen Zeugen übereinstimmend die Unwahrheit gesagt hätten, so ist das rechtlich nicht angreifbar.

b) Das gleiche gilt, soweit das Oberlandesgericht bei der Würdigung des Verhaltens des Vertreters der Klägerin im Versteigerungstermin auf Grund der Aussagen der Zeugen V. [REDACTED] und Dr. K. [REDACTED] zu einem anderen Ergebnis gekommen ist als das Landgericht. Das Berufungsgericht war nicht gehindert, die in erster Instanz durchgeführte Beweisaufnahme ohne erneute Vernehmung der Zeugen anders zu würdigen, als es das Landgericht getan hat. § 398 Abs. 1 ZPO, wonach das Prozeßgericht nach seinem Ermessen die wiederholte Vernehmung eines Zeugen anordnen kann, ist entgegen der Auffassung der Revision nicht verletzt. Das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26. September 1963 (II ZR 138/61, LM ZPO § 398 Nr. 2), auf das die Revision hinweist, betrifft einen anderen als den hier vorliegenden Fall. Das Oberlandesgericht hat, wie auch die Klägerin zutreffend ausführt, nicht etwa eine Glaubwürdigkeit von Zeugen angenommen, die das Landgericht für unglaubwürdig gehalten hätte, sondern lediglich aus den Zeugenaussagen andere Schlüsse gezogen. Das blieb ihm unbenommen.

Die Firma D. [REDACTED] war daran interessiert, mit dem Inhaber der Gaststätte irgendwie ins Geschäft zu kommen. Sie war bereit, der Klägerin durch Gewährung von Darlehen oder in anderer Weise zu helfen. In diese Richtung gingen die vor der Versteigerung geführten Verhandlungen zwischen der Klägerin und der Firma D. [REDACTED], wobei man sich, wie das Berufungsgericht feststellt, nur im Prinzip einig war, ohne daß feste Vereinbarungen darüber getroffen waren, ob und in welcher Weise die Firma D. [REDACTED] an der Gaststätte zu beteiligen sei.

Bei der Würdigung des Verhaltens des Vertreters der Klägerin im Versteigerungstermin geht das Oberlandesgericht von den Aussagen der Zeugen Dr. K. [REDACTED] und V. [REDACTED] aus. Dr. K. [REDACTED] hatte bekundet, er und Rechtsanwalt B. [REDACTED] hätten sich gegenseitig hochgeboten. Mit der Abgabe eines Gebots von 124 000 oder 125 000 DM habe er die ihm von der Firma D. [REDACTED] gesetzte Grenze erreicht gehabt. Nachdem dann Rechtsanwalt B. [REDACTED] 126 000 DM geboten habe, habe der Zeuge V. [REDACTED] ihm, Dr. K. [REDACTED], nach einigem Zögern gesagt, er solle noch 1 000 DM drauflegen. Als er daraufhin 127 000 DM geboten habe, sei Rechtsanwalt Dr. B. [REDACTED] an ihn herantreten mit der Frage, warum er ihn denn überbiete, sie seien sich doch im Prinzip einig und würden sich doch wohl verständigen können. Er, Dr. K. [REDACTED], habe hierauf keine Antwort gegeben. Entgegen der Auffassung des Landgerichts, daß sich nachträglich nicht feststellen lasse, ob die Firma D. [REDACTED] im Falle eines unbeeinflussten Verlaufs der Versteigerung nicht doch noch bereit gewesen wäre, höhere Gebote abzugeben und die Klägerin weiterhin zu überbieten, kommt das Berufungsgericht auf Grund der Beweisaufnahme zu dem Ergebnis, daß die Firma D. [REDACTED] durch die allgemein gehaltenen Abreden mit der Klägerin und insbesondere durch das Verhalten des Rechtsanwalts B. [REDACTED] im Versteigerungstermin nicht von der Abgabe weiterer Gebote abgehalten worden sei, weil der Zeuge V. [REDACTED] - abgesehen davon, daß er den Versuch des Rechtsanwalts B. [REDACTED], Rechtsanwalt Dr. K. [REDACTED] von der Abgabe weiterer Gebote abzuhalten, nicht gekannt habe - auf keinen Fall bereit gewesen sei, mehr als 127 000 DM zu bieten. Der Verlauf der Versteigerung sei deshalb durch die Abreden zwischen der Klägerin und der Firma D. [REDACTED] sowie auch durch das Verhalten des Rechtsanwalts B. [REDACTED] im Versteigerungstermin nicht beeinflußt worden. Gegenüber dieser Feststellung, die rechtlich nicht zu beanstanden ist, bedarf es keiner Erörterung der Frage, wer für die Behauptung, die

Klägerin habe die Firma D. [REDACTED] von Geboten abgehalten, im Falle einer Unklarheit beweispflichtig sein würde. Daß die Klägerin durch ihr Verhalten, wie die Revision meint, das Versteigerungsergebnis zum Nachteil des Beklagten mit Erfolg beeinflußt habe, trifft nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht zu. Die Frage, ob Rechtsanwalt B. [REDACTED] als Vertreter der Klägerin durch sein Vorgehen im Versteigerungstermin gegen seine Standespflichten und auch gegen die guten Sitten verstoßen hat, kann offen bleiben, weil das Verhalten des Rechtsanwalts B. [REDACTED] nicht ursächlich dafür war, daß Rechtsanwalt Dr. K. [REDACTED] keine weiteren Gebote mehr für die Firma D. [REDACTED] abgegeben hat.

c) Die weiteren auf eine Übergehung von Beweisanträgen gerichteten Rügen der Revision sind ebenfalls nicht begründet. Ob die Parteien ursprünglich sich über eine andere Art der Auseinandersetzung geeinigt hatten, als sie im Vertrag vom 13. Oktober 1960 vereinbart wurde, ist für die Entscheidung unerheblich, so daß es auf den Beweisantritt hierfür nicht ankam. Daß die Klägerin die Zeugen M. [REDACTED], C. [REDACTED] und O. [REDACTED] schuldhaft veranlaßt habe, keine Kaufangebote in Höhe von 220 000 DM abzugeben oder bei der Versteigerung nicht mitzubieten, hält das Oberlandesgericht nicht für bewiesen. Zu Unrecht rügt die Revision, das Berufungsgericht habe, soweit der Zeuge M. [REDACTED] in Betracht kommt, wesentlichen Prozeßstoff nicht beachtet. Es handelt sich dabei um die in erster Instanz durch das Zeugnis der Eheleute M. [REDACTED] und ein Schreiben des Ehemannes M. [REDACTED] vom 12. Januar 1961 unter Beweis gestellte Behauptung, daß M. [REDACTED] bereit gewesen sei, das Grundstück für 180 000 DM zu erwerben, daß er aber von einem solchen Gebot durch die Zusage des im Namen der Klägerin handelnden Zeugen P. [REDACTED] abgehalten worden sei. P. [REDACTED] habe dem Zeugen M. [REDACTED] erklärt, er bekomme das Grundstück in jedem Fall; wenn in der Versteigerung kein höheres Gebot als

180 000 M abgegeben werden sollte, werde die Versteigerung nicht stattfinden. P [REDACTED] und M [REDACTED] sind als Zeugen vernommen worden. Das Schreiben des Zeugen M [REDACTED] war bereits in erster Instanz vorgelegt. Einer Stellungnahme zu der Frage, ob etwaige Vereinbarungen des Zeugen M [REDACTED] mit dem Zeugen P [REDACTED], dem Bürovorsteher des Notars Dr. K [REDACTED], überhaupt zu Lasten der Klägerin gewertet werden könnten, bedarf es nicht. Das Oberlandesgericht folgert aus der Bekundung des Zeugen P [REDACTED] sowie aus der Tatsache, daß M [REDACTED] bei der Versteigerung anwesend war, ohne mitzubieten, daß M [REDACTED] nicht über die erforderlichen Geldmittel verfügt habe. Daß das Berufungsgericht nicht auf das Schreiben des Zeugen M [REDACTED] vom 12. Januar 1961 eingegangen ist und von einer erneuten Vernehmung des Zeugen wie auch von einer Vernehmung seiner Ehefrau Abstand genommen hat, stellt keinen Rechtsverstoß dar. Der Beweisantrag ist, obwohl bereits das Landgericht ausgeführt hatte, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme könne nicht davon ausgegangen werden, daß der Zeuge M [REDACTED] das Grundstück zu einem bestimmten höheren Preis gekauft hätte, in der Berufungsinstanz nicht wiederholt worden. Die in der Berufsungsbeantwortung enthaltene Bezugnahme auf den Schriftsatz erster Instanz vom 20. Juli 1962 bezieht sich auf einen anderen Punkt, nämlich auf die Veröffentlichung der Verkaufsanzeigen. Die Rüge, das Oberlandesgericht habe den im Schriftsatz vom 20. Juli 1962 enthaltenen Antrag auf Vernehmung des Zeugen B [REDACTED] über Äußerungen, die der Zeuge P [REDACTED] nach der Versteigerung gegenüber der Klägerin gemacht habe, übergangen, ist ebenfalls unbegründet, weil auch dieser Beweis-antrag in der Berufungsinstanz nicht wiederholt worden ist. Die allgemeine Bezugnahme der Berufsungsbeantwortung auf das erstinstanzliche Vorbringen genügt nicht.

3. Die Revision bittet schließlich um eine Prüfung der Frage, ob § 270 des Strafgesetzbuchs für die Preussischen

Staaten vom 14. April 1851 (PrGS 101) noch in Geltung ist. Diese Vorschrift bedroht mit Strafe denjenigen, der andere vom Mitbieten oder Weiterbieten bei einer von öffentlichen Behörden oder Beamten vorgenommene Versteigerung durch Gewalt oder Drohung oder durch Zusicherung oder Gewährung eines Vorteils abhält. Ein solcher Fall liegt nicht vor, so daß es einer Stellungnahme zu der auch im Urteil des Bundesgerichtshofs vom 21. Februar 1961 (aaO) unter Anführung des Schrifttums und der Rechtsprechung behandelten, jedoch offengelassenen Frage, ob § 270 PrStGB in Geltung geblieben ist, im gegenwärtigen Rechtsstreit nicht bedarf.

Die Revision mußte deshalb, da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten enthält, als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Augustin	Schuster	Dr. Piepenbrock
Dr. Freitag	Offterdinger	