

2361 011 8.

Beglaubigte Abschrift.

Bundesgerichtshof

V. Zivilsenat

V ZR 71 / 50

Verkündet am

19. Januar 1951

gez. Gros Just. Angest.

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle des
Bundesgerichtshofs.

Im Namen des Volkes !

In dem Rechtsstreit

des Gemüsehändlers Wilhelm E. [REDACTED] in F. [REDACTED] üb. Sto. [REDACTED],
Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,
Prozessbevollmächtigter: Justizrat Dr. [REDACTED], [REDACTED],

gegen

den Händler Wilhelm G. [REDACTED] in El. [REDACTED] / Rhld., H. [REDACTED] str. [REDACTED],
Kläger, Berufungsbeklagten und Revisions-
beklagten,
Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED],

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in Karlsruhe
auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 1951 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Pritsch und der
Bundesrichter Dr. Hertel, Dr. v. Normann, Dr. Heck und Dr. Tasche
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten Esser wird das am 27.10.
1949 verkündete Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Köln aufgehoben. Die Sache wird zur ander-
weiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über
die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen wird.

Von Rechts wegen.

Tatbestand

Am 17.12.1938 hatten der Werkmeister Wilhelm St. in Köln-Braunsfeld und seine Schwester Anna U., Ehefrau des Friedrich U. in D., das ihnen in ungeteilter Erbengemeinschaft gehörige Grundstück El., H. str., vom 1.1.1939 ab dem Händler Wilhelm G., jetzigen Kläger, vermietet und ihm für die Dauer des Mietverhältnisses ein Vorkaufsrecht mit einem Festpreise von 12.500.-- RM eingeräumt. Später hatten sie in notariell beglaubigter Urkunde vom ~~25.7.~~_{3.8.} 1939 dem Mieter eine Vormerkung zur Sicherung des Vorkaufsrechts bewilligt, deren Eintragung im Grundbuch dann auch erfolgte. Durch notariellen Vertrag vom 24.10.1945 hatten weiterhin Wilhelm St. und seine Schwester ihren Grundbesitz zum Preise von 8.000.-- RM an den Gemüsehändler Wilhelm E., den jetzigen Beklagten, verkauft und aufgelassen. In dem Verträge hatte Wilhelm E. die Verpflichtung übernommen, das Grundstück gegen Erstattung des Kaufpreises und seiner sämtlichen Aufwendungen an die Verkäufer oder direkt an Wilhelm G. (Kläger) zurückzuübertragen, falls letzterer von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch machen werde. Die Eintragung des Wilhelm E. als Eigentümer im Grundbuch datiert vom 7.1.1948.

Der damals noch in Kriegsgefangenschaft befindliche Wilhelm G. übte durch seinen Abwesenheitspfleger das Vorkaufsrecht aus. Wilhelm St., die Eheleute U. und Wilhelm E. bestritten jedoch den Anspruch des Wilhelm G. auf das Grundstück; sie wandten ein, dessen Vorkaufsrecht sei erloschen. Auf die Klage des Wilhelm G. hin verurteilte das Landgericht in Köln durch Urteil vom 4.3.1949 Wilhelm St. und die Eheleute U. als

- 3 -

Beklagte zu 1 und 2 zur Auflassung des Grundstücks El-
[REDACTED], H[REDACTED]str.[REDACTED], an den Kläger, den Gemüsehändler Wil-
helm E[REDACTED] als 3. Beklagten zur Erteilung seiner Zustim-
mung zur Auflassung und Eintragung des Grundstücks auf
den Namen des Klägers im Grundbuch. Das Landgericht be-
jahte das Vorkaufsrecht als noch bestehend und daher die
Verpflichtung der drei Beklagten zur Beschaffung des
Eigentums am Grundstück zugunsten des Klägers.

Gegen das Urteil hat der Beklagte zu 3 (Wilhelm E[REDACTED])
allein Berufung eingelegt. Er wiederholt und vervollstän-
digt zur Begründung sein früheres Klagevorbringen. Gege-
benenfalls beantragt er, seine Verurteilung nur Zug um Zug
gegen Zahlung von 4893.17 RM auszusprechen, die ihm als
Vergütung für die auf das streitige Grundstück gemachten
Aufwendungen in gleich hoher DM-Summe zuständen.

Der Kläger (Wilhelm G[REDACTED]) hat um Zurückweisung der
Berufung gebeten. Er wiederholt mit Erweiterungen sein
erstinstanzliches Klagevorbringen. Den erst jetzt geltend
gemachten Aufwendungsanspruch des Gegners lehnt er als
unbegründet ab. In erster Linie beruft er sich auf ein mit
allen Beklagten am 6.4.1949 getroffenes Abkommen, durch
das sich der Beklagte zu 3 des Rechts zur Berufungseinle-
gung begeben habe. Das in unbestrittener Urschrift vorlie-
gende Abkommen vom 6.4.1949 hat folgenden Wortlaut:

" Köln, den 6.4.49

Vereinbarung

Zwischen den Unterzeichneten Herrn Willy G[REDACTED],
Herrn Wilhelm E[REDACTED] und Wilhelm St[REDACTED], der in Voll-
macht seiner Schwester Anna U[REDACTED] geb. St[REDACTED] han-
delt, ist heute folgendes vereinbart worden.



JLaw - Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Auf Grund des Urteils des Landgerichtes verpflichteten sich Wilhelm St. und Frau U., dem Herrn Wilhelm G. das strittige Grundstück in El. H. str. so wie es zur Zeit ist, zum Preise von 12 500 DM zu übereignen.

Herr Wilhelm E. gibt hierzu seine Zustimmung; des weiteren wird vereinbart.

Der Verkauf soll Zug um Zug erfolgen. Herr E. soll für seine Unkosten der Instandsetzung usw. einen Betrag von 1800 DM erhalten. Hiervon entfallen auf Geschwister St. 1500 DM. Herr G. übernimmt weitere 300 DM. Herr G. verpflichtet sich die Summe, welche zur Vollstreckbarkeit des Urteils erforderlich bei der zuständigen Stelle zu hinterlegen.

Die näheren Umstände sollen notariell ihre Erläuterung finden.

gez.: Wilhelm St., Willy G.
Wilhelm E. "

Der Beklagte zu 3 (Wilhelm E.) spricht diesem Abkommen jede Rechtswirksamkeit ab. Es verstosse gegen die guten Sitten, sei wucherisch und beinhalte eine sittenwidrige Ausnützung der Unerfahrenheit. Insbesondere ficht der Beklagte das Abkommen wegen Irrtums und arglistiger Täuschung an. Ausserst macht er geltend, die im Abkommen bedungene Zug-um-Zug-Leistung sei nicht erfolgt. Die Erfüllung des Vertrags habe für ihn kein Interesse mehr, er trete daher gemäss § 326 II BGB vom Vertrage zurück.

Das Berufungsgericht hat das streitige Abkommen als eine rechtswirksame Verpflichtung aller an seinem Zustandekommen Beteiligten beurteilt, gegen das landgerichtliche

Urteil kein Rechtsmittel einzulegen. Es hat daher die Berufung als unbegründet zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten zu 3, der mit ihr die Aufhebung des Berufungsurteils und ein Erkenntnis nach seinen zweitinstanzlichen Anträgen erstrebt.

Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe.

Das Berufungsgericht beurteilt die Vereinbarung vom 6.4.1949 als einen den Bestimmungen des materiellen Rechts unterstehenden Vertrag, durch den sich die Unterzeichner rechtswirksam dahin geeinigt haben, die Entscheidung des Landgerichts über die Eigentumsverhältnisse am streitigen Grundstück als für alle Beteiligten verbindlich hinzunehmen. Das Berufungsgericht legt der Vereinbarung den Charakter eines Vergleichs bei, der ein Anerkenntnis des landgerichtlichen Urteils unter Ausfüllung einiger Lücken der Entscheidung darstelle, die sich durch ihr Schweigen über die im Falle ihrer Vollstreckung zu erbringenden Gegenleistungen als wünschenswert und erforderlich ergeben hätten. Die Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit solcher Vereinbarungen, die den Ausschluss von Rechtsmitteln gegen gerichtliche Entscheidungen zum Gegenstande haben, ist von der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannt (RGZ 36, 421; 70, 59; 104, 135); hieran ist festzuhalten.

Es lässt auch keinen Rechtsirrtum erkennen, wenn das Berufungsgericht eine Formbedürftigkeit der Vereinbarung verneint, weil ihr, soweit eine Einigung über den Eigentumswechsel noch in Betracht kam, bereits durch den Spruch des Landgerichts Genüge getan worden und die Abreden über die einzelnen Gegenleistungen diesen Ausspruch nicht unmittelbar

berührten.

Mit dem Berufungsgericht ist hiernach davon auszugehen, dass der Beklagte E. an der Einlegung der Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil gehindert war, falls die zugrunde liegende Vereinbarung selbst keiner irgendwie gearteten Anfechtung unterlag.

1.) Bei der Prüfung des gegen den Rechtsbestand der Vereinbarung gerichteten Angriffs weist das Berufungsgericht die Anfechtung wegen Irrtums und arglistiger Täuschung mit der Begründung zurück, der Gang der dem Vertragsschluss vorausgegangenen Erörterungen lasse keinen Zweifel darüber, dass dem Beklagten E. wie allen anderen Beteiligten die Möglichkeit einer Berufung gegen die landgerichtliche Entscheidung klar gewesen sei; über diese Möglichkeit sei ja ausdrücklich gesprochen worden. Der Beklagte E. könne aber auch nicht von dem Kläger oder einem anderen an der Verhandlung Beteiligten dadurch getäuscht und in einen Irrtum versetzt worden sein, dass diese ihm das Vorkaufsrecht als unzweifelhaft rechtswirksam entstanden dargestellt hätten. Gegenstand des Streits der Parteien sei doch gerade die Rechtsgültigkeit und der Bestand des Vorkaufsrechts gewesen. Wenn auch Verhandlung und Beweisaufnahme in erster Instanz sich vor allem mit der Frage beschäftigt hätten, ob dieses Recht erloschen sei, so könne doch auch die Frage, ob es überhaupt zur Entstehung gekommen, dem Berufungskläger nicht gegenstandslos geblieben sein. Sicherlich habe er sie mit seinem Prozessbevollmächtigten vor der Einlassung auf den Prozess erörtert. Auf jeden Fall aber sei er sich klar gewesen, dass während des Verfahrens in erster Instanz der Kläger einerseits und die Beklagten andererseits entgegengesetzte

Rechtsansichten vertreten hätten. Er habe auch gesehen, dass nunmehr nach Erlass des Urteils die Beklagten St. und U. sich der Auffassung des Klägers näherten. Bei diesem Auseinandergehen und diesem Wechsel der Stellungnahmen könne er keinesfalls etwaigen Äußerungen, das Vorkaufsrecht sei nicht angreifbar, eine solche Bedeutung für die Bildung seiner eigenen Meinung beigelegt haben, dass sie ihn in einen Irrtum versetzt haben könnten. Aus alledem folge, dass weder eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB), noch eine solche wegen Irrtums (§ 119) durchgreife.

Die Revision rügt Verletzung des materiellen Rechts, insbesondere des § 123 BGB, weiterhin auch Verletzung des Verfahrensrechts, § 286 ZPO. Die Rüge ist begründet.

Das Berufungsurteil hat eine klare Scheidung des Angriffs aus § 119 BGB von dem aus § 123 unterlassen, obwohl beide Angriffe von verschiedenen tatsächlichen Voraussetzungen ausgehen und auch einer verschiedenen rechtlichen Würdigung unterliegen. Die Frage kann indessen offenbleiben, ob die Anfechtung wegen Irrtums (§ 119 BGB) im Berufungsurteil die Widerlegung erfahren hat, die ihr hätte zuteil werden können. Denn die Begründung des Berufungsurteils ist insoweit nicht angefochten.

Die Zurückweisung der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung aber kann keinesfalls mit den Ausführungen des Berufungsgerichts erschöpfend begründet werden. Die Auffassung, dem Beklagten E. könne die Frage, ob das Vorkaufsrecht überhaupt zur Entstehung gekommen sei, nicht gegenstandslos gewesen sein, sicherlich habe er sie mit seinem Prozessbevollmächtigten vor der Einlassung auf den Prozess erörtert, widerspricht dem Inhalt der Prozessakten.

Nach ihm ist jene Frage im erstinstanzlichen Verfahren nicht angeschnitten worden. Bei ihrer Wichtigkeit für die Entscheidung wäre sie aber unzweifelhaft schon damals zur Erörterung gekommen, wenn nicht alle Beteiligten mit Einschluss des Gerichts davon ausgegangen wären, dass der Entstehungsakt zu Zweifeln keinen Anlass biete. Wie das landgerichtliche Urteil in Verbindung mit den Parteiaussagen und dem sonstigen Akteninhalt beweist, ist im ersten Rechtszuge ausschliesslich darüber gestritten worden, ob das Vorkaufsrecht aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen erloschen sei. Es liegt also nichts dafür vor, dass die Beteiligten während des Verfahrens vor dem Landgericht über die Entstehung des Vorkaufsrechts in irgendwelchen Zweifeln befangen gewesen wären, die ihnen hätten Veranlassung geben können, diese Frage einer näheren Prüfung zu unterziehen.

Der Grund für die Unterlassung mag darin gefunden werden, dass es sich um keine alltägliche Rechtsfrage gehandelt hat. In Betracht kam die Einräumung eines persönlichen Vorkaufsrechts im Rahmen eines formlos geschlossenen Mietvertrags. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts hätte das zugrunde liegende Kausalgeschäft mit Rücksicht darauf, dass es eine bedingte Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück in sich schloss, der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurft (§ 313 BGB). Die Eintragung einer Vormerkung zur Sicherung des Vorkaufsrechts im Grundbuch, die auf Grund der späteren, von den Grundstückseigentümern ohne Mitwirkung des Vorkaufsberechtigten erklärten Bewilligung erfolgte, warf die Frage auf, ob dieser Rechtsakt nach § 313 Satz 2 BGB eine Heilung des Formmangels bedeutet habe. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts stand einer Bejahung dieser Frage entgegen (RGR

Komm § 1094 Anm 3; RGZ 125, 263; RG JW 1934 S 2545⁶). Den beteiligten Parteien mochte ihre Entscheidung stärkste Zweifel bereiten, wenn sie überhaupt auf die Frage gestossen waren. Die erwähnte Annahme des Berufungsgerichts war also jedenfalls aktenwidrig. Das ist ein schon von Amts wegen zu beachtender Mangel, weil es sich insoweit nicht um eine unrichtige Beweiswürdigung, sondern um einen Mangel in der Urteilsfindung handelt (RGZ 149, 325).

Die Frage nach der rechtswirksamen Begründung des Vorkaufsrechts ist von dem Beklagten E. ersichtlich erst im 2. Rechtszuge, nach dem Abschluss des Rechtsmittelverzichtsvertrags aufgeworfen worden. Sein Prozessbevollmächtigter 2. Rechtszuges versichert in seinem Schriftsatz vom 10.10.1949, E. sei von ihm erst bei Einlegung der Berufung (14.4.1949) über die fragliche Rechtslage unterrichtet worden. Diese Versicherung steht im Einklang mit dem Akteninhalt, nach dem die Unwirksamkeit der Bestellung des Vorkaufsrechts substantiiert zum ersten Mal in der Berufungsbegründung geltend gemacht und dieses Vorbringen dann in mehreren weiteren Schriftsätzen des Beklagten E. (vom 7.7.49 und 10.10.49) wiederholt worden ist. Die Geltendmachung ist dann nicht etwa erst in dem nachgereichten und daher nicht zu berücksichtigenden Schriftsatz vom 12. Okt. 1949, sondern schon im Verhandlungstermin dieses Tages erfolgt, auf den das Berufungsurteil erging. Zum Vorbringen des Beklagten E. hat sein Gegner auch dann, als er die Urschrift der Vereinbarung vom 6.4.1949 nach dem 30.9.1949 zu den Akten gebracht hatte, nicht in klarer Form Stellung genommen. Hiernach ist davon auszugehen, dass sich der Beklagte E. beim Abschluss des Vertrags vom 6.4.1949 über die Rechtswirksamkeit der Bestellung des Vorkaufsrechts,

wenn überhaupt, eine sehr unklare Vorstellung gebildet hat, sodass der Frage näherzutreten war, ob ihm die "Rechtswirksamkeit von den Mitunterzeichnern des Rechtsmittelverzichtsvertrags arglistig vorgetäuscht worden ist.

Der Erörterung dieser Frage war das Berufungsgericht nicht etwa deshalb überhoben, weil der Beklagte E. im notariellen Verträge vom 24.10.1945 gegenüber dem Werkmeister St. und seiner Schwester Frau U. die Verpflichtung anerkannt hätte, die im Grundbuch zu Gunsten des Klägers eingetragene Auflassungsvormerkung zu beachten. Die Übernahme dieser Verpflichtung, die ersichtlich in Unkenntnis der hinsichtlich der Entstehung des Vorkaufsrechts möglichen Zweifel erfolgt war, schliesst die Geltendmachung einer etwaigen Unwirksamkeit des Entstehungsakts nicht aus. Das könnte nur dann anders sein, wenn die Geltendmachung der Unwirksamkeit als arglistig zu beurteilen wäre. Eine derartige Arglist aber kann dem Beklagten E. nach Lage der Umstände entgegen dem Hinweis der Revisionsbeantwortung auf die Entscheidung RGZ 153, 59, die einen ganz anders gelagerten Fall betrifft, jedenfalls dem Kläger gegenüber nicht zum Vorwurf gemacht werden.

Der Beklagte E. hat über das Verhalten der Mitunterzeichner, aus dem er die ihm gegenüber begangene Arglist herleitet, in seinen zweitinstanzlichen Schriftsätzen substantiierte Angaben gemacht. Das Berufungsgericht hat ihnen vom Boden seiner vorstehend als grundlos aufgezeigten Annahme aus, dass der Beklagte schon beim Eintritt in die Verhandlungen wegen des Rechtsmittelverzichts bezüglich der Entstehung des Vorkaufsrechts eine persönliche Meinung gehabt habe, eine ausreichende Beachtung versagt. Den Angaben des Revisionsklägers über das Verhalten seiner Vertragspartner ist nunmehr aber ein grösseres Gewicht beizulegen.

Es wird Aufgabe des Berufungsgerichts sein, die Erheblichkeit der Angaben einer erneuten Prüfung zu unterziehen, da sich der Ausgangspunkt seiner Beurteilung verschoben hat. Dabei wird zu beachten sein, dass der Tatbestand der arglistigen Täuschung auch dadurch erfüllt werden kann, dass der andere Teil über einen bei ihm bereits vorhandenen wesentlichen Irrtum arglistig im unklaren gelassen wird. Täuschungsabsicht entfällt freilich, wenn sich der Täuschende selbst in einem Irrtum befunden hat. Eventualdolus genügt indessen zur Bejahung der Arglist. Es kann sich übrigens auch die Notwendigkeit ergeben, die Frage der Rechtswirksamkeit des Rechtsmittelverzichts vom Standpunkt der Vorschrift des § 779 BGB aus zu überprüfen.

2.) Im Verzichtsvertrage vom 6.4.1949 war vereinbart worden, dass die dort bedungenen wechselseitigen Leistungen Zug um Zug zu erfolgen hätten. Für den Fall, dass die Anfechtung des Vertrags versagen sollte, hatte der Beklagte Esser in seinem Schriftsatz vom 7.7.1949 den Rücktritt vom Vertrage erklärt, weil der Vertrag mangels Erfüllung der in ihm bedungenen Zug-um-Zug-Leistung für ihn kein Interesse mehr habe.

Auf diesen selbständigen Rechtsbehelf ist das Berufungsgericht nicht eingegangen. Es hat sich weder über seine Zulässigkeit, noch über seine sachliche Berechtigung ausgelassen.

Die Revision rügt mit Recht Verletzung des § 551 ZPO. Es handelt sich hier nicht um eine Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Urteilsgründe, sondern um das Fehlen der Gründe für einen ganzen Rechtsbehelf. Das begründet einen unbedingten Revisionsgrund nach § 551 Ziff 7 ZPO.

Das mit der Revision angefochtene Urteil war hier-
nach aufzuheben und im übrigen gemäss § 565 ZPO zu ver-
fahren.

gez. Dr.Pritsch gez. Dr.Hertel gez.Dr.v.Normann
gez. Dr.Heck gez. Dr.Tasche.



Beglaubigt:

[Handwritten signature]

Justizsekretär

als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle des
Bundesgerichtshofs.