

V_ZR 84/59

Verkündet
am 25. Januar 1961
[REDACTED], Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2206 051

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

In dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Adolf G [REDACTED],
 2. dessen Ehefrau Emilie G [REDACTED] geb. K [REDACTED]
- beide in W [REDACTED] (Pfalz), Am R [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Malermeister Ludwig M [REDACTED],
 2. dessen Ehefrau Emma M [REDACTED] geb. Ka [REDACTED],
- in W [REDACTED] (Pfalz), Am R [REDACTED],

Beklagte, Berufungs- und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 1961 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe und Offterdinger

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Neustadt/Weinstr. vom 17. März 1959 aufgehoben. Unter Abänderung des Urteils der 4. Zivilkammer des Landgerichts in Kaiserslautern vom 11. November 1958 werden die Beklagten verurteilt, Zug um Zug gegen Rückzahlung von 9 800 DM

1. auf die Rechte aus der Auflassung des Grundstücks Pl. Nr. 214 1/2, eingetragen im Grundbuch von W [REDACTED] Band Nr. [REDACTED] Blatt 118, vom 22. März 1954 zu verzichten,
2. in die Löschung der im Grundbuch von W [REDACTED] [REDACTED] Band Nr. [REDACTED] Blatt 118 Pl. Nr. 23 und 214 1/2 zu ihren Gunsten eingetragenen Auflassungsvormerkung einzuwilligen,
3. an die Kläger von der Pl. Nr. 23 eine Teilfläche, und zwar das Haus Nr. 65 nebst Hof in den Grenzen, wie sie in der dem Notariatsakt Nr. 314 des Notariats W [REDACTED] vom 22. März 1954 beigehefteten Skizze rot eingezeichnet sind, und das Magazin Pl. Nr. 214 1/2,

ferner den Teil des Balkons, der den Klägern nach der Veräußerung verblieb und den Beklagten zur alleinigen Benutzung überlassen wurde, und den unteren Teil der den Klägern verbliebenen, jedoch den Beklagten zur Benutzung überlassenen Scheune zu räumen und herauszugeben.

Die Kosten des Rechtsstreits fallen den Beklagten als Gesamtschuldnern zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger, deren Hausgrundstück in W [REDACTED] (eingetragen im Grundbuch des Amtsgerichts W [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt 118 Pl.-Nr. 23, Haus 65 mit Scheuer, Stall, Schweinestall und Hof (1,7 a) und Pl.-Nr. 214 1/2, Magazin 39 qm) zur Sicherung einer Darlehensforderung der Kreissparkasse Wolfstein mit Grundschulden in Höhe von insgesamt 16 000 DM belastet war, vermieteten Ende 1953 an die Beklagten das Wohnhaus unter Abtretung ihrer Mietforderung an die Kreissparkasse.

Auf Veranlassung dieser Gläubigerin, die ihren Gesamtkredit auf 10 000 DM zu vermindern wünschte, verkauften die Kläger nach Verhandlungen, die sich schließlich bis zum Februar 1954 hingen, an die Beklagten zum Gesamtgut von der Grundstücksfläche Pl.-Nr. 23 das Wohnhaus und einen Teil des Hofes (in beigegegebener Skizze rot umrandet, ohne Scheune, Stall, Schweinestall) und die Fläche Pl.-Nr. 214 1/2. Der Kaufvertrag wurde am 22. März 1954 nach mehreren Verhandlungen vor dem Notar geschlossen; als Kaufpreis sind 16 300 DM beurkundet worden. Die Übergabe der verkauften Flächen erfolgte sofort. Die Auflassung des Trenngrundstücks sollte nach der Vermessung erfolgen; dagegen einigten sich die Parteien sofort über den Übergang des Eigentums an der Fläche Pl.-Nr. 214 1/2, die Kläger bewilligten und beantragten die Eintragung im Grundbuch. Zur Sicherung des Übereignungsanspruchs wurde zugunsten der Beklagten eine Vormerkung bestellt und eingetragen. Der Kaufpreis von 16 300 DM wurde entsprechend Nr. VII des Kaufvertrags durch Hinterlegung bei dem Notar getilgt, der ihn auftragsgemäß zur Wegfertigung der zugunsten der Kreissparkasse eingetragenen Belastungen verwendete; das Eigentum sollte lastenfrei übergehen. Nr. VIII des Vertrags lautet:



"Die Ehegatten G. räumen hiermit dem jeweiligen Eigentümer des von Ludwig M. vorstehend erworbenen Grundbesitzes aus Pl.-Nr. 23 das Recht ein, den Teil des Balkons, der den Ehegatten Götz nach vorstehender Veräußerung verbleibt, allein zu benützen und zwar unentgeltlich und bewilligt die Eintragung dieses Rechts als Grunddienstbarkeit an der ihnen verbleibenden Restfläche von Pl.-Nr. 23 im Grundbuch.

Weiterhin räumen die Ehegatten G. den gleichen Berechtigten das unentgeltliche Recht ein, den unteren Teil der den Ehegatten G. verbleibenden Scheune allein zu benützen (wobei den Ehegatten Götz lediglich ein Durchgangsrecht und Durchfahrtsrecht zustehen soll) und diesen Raum durch die zum Hof führende Tür zu betreten und bewilligen die Eintragung dieses Rechts als Grunddienstbarkeit an der Restfläche von Pl.-Nr. 23 im Grundbuch."

Unbestritten ist nunmehr, daß die Parteien vor der Beurkundung des Kaufvertrags Verhandlungen über eine Sachleistung (Ölanstrich des den Klägern verbliebenen Hauses im Wert von 1 000 DM) und eine weitere Geldleistung der Beklagten in Höhe von 1 000 DM führten; die getroffenen mündlichen Vereinbarungen sollten nicht beurkundet werden. Über den Grund der Nichtbeurkundung und über die Gegenleistungen für die von den Beklagten übernommenen Verpflichtungen herrscht Streit.

Die Kläger behaupten, die Beklagten hätten aus Steuerersparnisgründen die Nichtbeurkundung gewollt; die Leistungen seien für die Grunddienstbarkeiten vorgesehen gewesen, die aber gar nicht diesen Wert gehabt hätten; in Wirklichkeit handle es sich daher um einen Teil des Kaufpreises, der insgesamt 18 000 DM betragen habe. Die Beklagten bringen dagegen vor, der Kläger habe diese weiteren Leistungen für sich ohne Zugriffsmöglichkeit von Gläubigern haben und sie deshalb nicht in den beurkundeten Kaufvertrag aufnehmen wollen. Die Gegenleistung für das Anstreichen sei die Überlassung des Rechts zur alleinigen Benutzung des unteren Teils

der den Klägern verbliebenen Scheune gewesen; die Zahlung von weiteren 1 000 DM habe der Beklagte dagegen für den Fall versprochen, daß die verkaufte Fläche am Ende des Balkons begrenzt werde. Dies habe aber der Kläger bei der Beurkundung des Vertrags nicht zugestanden und der Beklagte habe deshalb bei Vertragsabschluß dem Kläger erklärt, die 1 000 DM kriege er nur, wenn die Grenze in seinem Sinne verändert würde. Nach Nr. XIII des Vertrags bestellten schließlich die Beklagten zugunsten des jeweiligen Eigentümers der Grundstücke Pl.-Nr. 21 und 22 an dem erworbenen Hausanwesen eine Grunddienstbarkeit des Inhalts, daß in dem Hausanwesen kein Kolonialwarengeschäft betrieben werden darf.

Die Kläger, die erst auf Erfüllung der beiden mündlichen Vereinbarungen (Klage vom 13. Oktober 1955, 3 O 310/55 LG Kaiserslautern) und später auf Erfüllung der Wettbewerbsabrede (Klage vom 2. Mai 1956, C 42/56 Amtsgericht Wolfstein) geklagt haben und im ersten Prozeß im Gegensatz zu den Beklagten, die sich damals auf die Nichtigkeit der mündlichen Vereinbarung beriefen, vortrugen, die mündliche Einigung sei unabhängig von der Abmachung im Kaufvertrag erfolgt und die beanspruchten Vergütungen hätten mit der Übertragung des Hausanwesens nichts zu tun, halten nunmehr im vorliegenden Verfahren (Klage vom 11. April 1958) den Kaufvertrag in erster Linie mangels Protokollierung des nach jetziger Behauptung in Wirklichkeit vereinbarten Kaufpreises für nichtig. Sie verlangen mit vorliegender Klage von den Beklagten,

1. einzuwilligen

- a) in die Rückauflassung des Grundstücks Pl.-Nr. 214 1/2, vorgetragen im Grundbuch für W [REDACTED] Band Nr. [REDACTED] Blatt 118,
- b) in die Löschung der im Grundbuch von W [REDACTED] Bd. Nr. [REDACTED] Blatt 118 Pl. Nr. 23 und 214 1/2 zu ihren Gunsten eingetragenen Auflassungsvormerkung,

2. zu räumen und herauszugeben an die Kläger von der Pl.-Nr. 23 eine Teilfläche, und zwar das Haus Nr. 65 nebst Hof in den Grenzen, wie sie den Parteien in Natur bekannt sind und wie sie in der dem Notariatsakt Nr. 314 des Notariats W [REDACTED] vom 22. März 1954 beigehefteten Skizze rot eingezeichnet sind, und das Magazin Pl.-Nr. 214 1/2,

ferner den Teil des Balkons, der den Klägern nach der Veräußerung verblieb und der den Beklagten zur alleinigen Benutzung überlassen wurde

und den unteren Teil der den Klägern verbliebenen, jedoch den Beklagten zur Benutzung überlassenen Scheune

Zug um Zug gegen Rückzahlung von 6 800 DM.

Die Gegenforderung berechnen die Kläger wie folgt:

Der bezahlte Kaufpreis	16 300 DM
Wert des Ölanstrichs, den der Beklagte auf die Klage hin im Dezember 1955 ausgeführt hat samt den Aufwendungen auf das strittige Anwesen	<u>6 000 DM</u>
zusammen:	22 300 DM
Als Gegenforderung stellen die Kläger in Rechnung den Wohnwert vom 1.4.1954 bis 31.5.1958	12 500 DM
Schadensersatzforderung wegen vertragswidrigen Wettbewerbs	<u>3 000 DM</u>
	15 500 DM.

Hilfsweise stützen die Kläger ihr Begehren auf Rücktritt wegen positiver Vertragsverletzung. Sie erstritten am 27. November 1957 ein rechtskräftiges Urteil, in dem den Beklagten untersagt wurde, bestimmte Artikel, u.a. auch Waschmittel, in ihrem Laden zu verkaufen. Gleichwohl verkauften die Beklagten noch Ende 1957 ein Paket Persil; die Kläger haben auch Beweis dafür angetreten, daß die Beklagten noch im Januar 1958 einen Artikel dieser Art verkauft haben.

Die Beklagten, die in einem früheren Rechtsstreit im Jahre 1956 vortragen ließen, die Sondervergütung stelle nach dem Willen der Parteien einen Teil der Gegenleistung, nämlich eine Leistung für die von den Klägern in der notariellen Urkunde eingeräumten Grunddienstbarkeiten dar, und ihre Vereinbarung hätte aus diesem Grund der Form des § 313 BGB bedurft, tragen jetzt vor, die Nichtigkeit der mündlichen Vereinbarung sei seinerzeit mit Recht geltend gemacht worden, da sie eine Grunddienstbarkeit zum Gegenstand gehabt habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil nicht bewiesen sei, daß in Wirklichkeit ein Kaufpreis von 18 000 DM vereinbart worden sei, und den Einräumungen der Beklagten nicht zu entnehmen sei, ob die Sondervergütung vor oder nach Abschluß des notariellen Vertrags vereinbart worden sei. Die Berufung der Kläger blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgen sie ihre Klagansprüche weiter, während die Beklagten die Zurückweisung der Revision beantragen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält für erwiesen, daß sich die Parteien vor der Beurkundung des Kaufvertrags mündlich über eine Sachleistung des Beklagten (Farbanstrich) geeinigt haben und zwar als Gegenleistung für die den Beklagten an der Scheune der Kläger eingeräumten Grunddienstbarkeit. Es führt aus, für diese Aussage des Beklagten spreche seine schon im ersten Prozeß an den Prozeßbevollmächtigten der Kläger ge-

richtete Postkarte vom 29. November 1955; glaubwürdig sei auch, daß der Anstoß für diese mündliche Vereinbarung vom Kläger ausgegangen sei. Die Kläger hätten ihr Anwesen verkauft, weil der Leiter der Kreissparkasse W■■■■■■■■■■, bei der sie erheblich verschuldet gewesen seien, auf den Verkauf gedrängt habe. Der aus der Urkunde ersichtliche Kaufpreis von 16 300 DM habe beim Notar hinterlegt werden müssen und sei daher nicht in die Hände der Kläger gelangt. Es liege also durchaus nahe, daß der Kläger aus dem Verkauf des Anwesens auch für sich persönlich noch etwas habe herausholen wollen und daß er deshalb mit dem Ansinnen, mündliche Zusatzvereinbarungen zu treffen, an die Beklagten herangetreten sei.

Die Zusage des Beklagten, für die Gewährung der Grunddienstbarkeit das Haus der Kläger zu streichen, habe zu den Kaufvertragspflichten der Veräußerer und der Erwerber in einer inneren Beziehung gestanden, auch sie habe daher der notariellen Beurkundung bedurft. In Ermangelung dieser Form sei der gesamte beurkundete Vertrag als Scheingeschäft nach § 117 BGB, das verdeckte, aber nicht beurkundete Geschäft nach § 125 BGB nichtig. Das plötzliche Sichlossagen vom Vertrage im April 1958 sei jedoch mit dem bisherigen Verhalten der Kläger schlechterdings nicht zu vereinbaren; den Klägern sei daher verwehrt, unter Berufung auf die Formnichtigkeit des Vertrages die Herausgabe des verkauften Anwesens zu verlangen.

II.

1. Die Revision führt aus, das Berufungsgericht habe zwar bei der rechtlichen Würdigung der Arglistenrede nicht ausdrücklich darauf abgestellt, welche Partei den Anlaß für

die mündliche Zusatzvereinbarung gegeben habe; es lasse sich aber nicht ausschließen, daß dieser Umstand bei dieser rechtlichen Würdigung doch eine Rolle gespielt habe. Die entsprechende Tatsachefeststellung sei aber unter Verstoß gegen § 139 ZPO getroffen worden.

Diese Prozeßrüge ist unbegründet. Die Feststellung des Berufungsgerichts über den Anstoß zu der mündlichen Vereinbarung gründet sich auf die Aussage des Beklagten, im Anschluß an die Einigung auf 16 000 DM habe der Kläger seine Jakettasche geöffnet und gesagt, er wolle aber noch 1 000 DM extra hier hinein und außerdem sein Haus gestrichen haben. Nur als Motivierung dieses Verhaltens des Klägers sind vom Berufungsgericht seine bedrängten wirtschaftlichen Verhältnisse berücksichtigt worden, die es nahegelegt hätten, daß der Kläger aus dem Verkauf "auch für sich persönlich noch etwas habe herausholen wollen", also einen Vermögenswert, auf den ein Gläubiger nicht hätte unmittelbar zugreifen können. Das Gericht hatte keinen Anlaß, eine Ergänzung des Vortrags der Kläger darüber herbeizuführen, ob die Kreissparkasse einen 16 300 DM überschießenden Betrag überhaupt für sich in Anspruch genommen hätte.

2. Das Berufungsgericht kommt zu dem Ergebnis, die Zusage des Beklagten, für die Überlassung des Rechts zur alleinigen Benutzung des unteren Teils der Scheune das Haus der Kläger zu streichen, habe der Beurkundung nach § 313 BGB bedurft. Sie stelle nämlich eine Vereinbarung dar, die sowohl zu der Eigentumsübertragungspflicht der Verkäufer als auch zu der Gegenleistung der Käufer in einer inneren Beziehung gestanden habe. Sie sei keine unwesentliche, nur aus Anlaß des Veräußerungsvertrags neben diesem getroffene Abrede.

Über die Frage, ob eine "innere Beziehung" (vgl. RGZ 103, 295, 297; BGB RGRK 10. Aufl. § 313 Anm. 2 S. 589, Enneccerus/Lehmann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Schuldrecht, 15. Bearb. § 28, II 3 b) zwischen einer mündlichen Zusatzvereinbarung einerseits und der Pflicht zur Übereignung des Grundstücks oder der Zahlung des Kaufpreises andererseits vorliegt, entscheidet der erklärte Parteiwille (RGZ aaO; BGH LM § 313 BGB Nr. 3 mit weiteren Nachweisen). Da über diesen Punkt ausdrücklich nichts vereinbart worden ist, die Parteien auch keine weiteren Tatsachen vorgetragen haben, die auf einen bestimmten übereinstimmenden Willen schließen lassen, hat das Berufungsgericht seiner Würdigung zutreffend den gesamten Inhalt des Vertrags und die Umstände, die zu der Zusatzvereinbarung geführt haben, zugrunde gelegt. Der enge wirtschaftliche Zusammenhang zwischen den beiderseitigen Verpflichtungen aus dem Kaufvertrag und der zusätzlichen mündlichen Vereinbarung spricht zwar so wenig wie deren Anlaß zwingend dafür, daß die Wirksamkeit des einen Geschäfts nach dem Willen der Parteien von derjenigen des anderen abhängig sein sollte und damit für einen rechtlichen Zusammenhang beider Geschäfte. Eine Auslegung in diesem Sinne ist aber durchaus möglich. Dafür hätte weiter angezogen werden können, daß die Parteien die Bestellung der Grunddienstbarkeiten in die Urkunde über den Kaufvertrag aufgenommen haben. Diese Feststellung des Berufungsgerichts über den inneren Zusammenhang beider Geschäfte kann daher entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Das Revisionsgericht hat daher davon auszugehen, daß der Kaufvertrag der im Gesetz vorgeschriebenen notariellen Beurkundung entbehrt und daher nichtig ist (§ 125 BGB).

3. a) Gleichwohl versagt das Berufungsgericht dem Kläger die auf Rückabwicklung des teilweise erfüllten Kaufvertrags gerichteten Bereicherungsansprüche. Es weist darauf hin, daß die Kläger etwa 1 1/2 Jahre nach dem Abschluß des Vertrages

zunächst das Streichen ihres Hauses und weitere 1 000 DM verlangt und den Anstrich des Hauses entgegengenommen haben, daß sie dem Einwand der Beklagten, dieses mündliche Geldleistungsversprechen sei nichtig, damals entgegengehalten haben, hierüber habe man sich unabhängig von der notariellen Urkunde geeinigt, daß sie schließlich auf Grund der im Vertrag vereinbarten Konkurrenzklausel gerichtlich vorgegangen seien und nach rechtskräftigem Abschluß dieses Verfahrens Schadensersatz gefordert hätten. Das Berufungsgericht stellt fest, die Kläger hätten somit durch ihr gesamtes Verhalten von 1955 bis 1958 gezeigt, daß sie an dem Vertrag festhalten wollten. Es führt dazu weiter aus, das plötzliche Sichlossagen der Kläger vom Vertrage im April 1958 sei mit ihrem bisherigen Verhalten schlechterdings nicht mehr zu vereinbaren; es widerspreche dem allgemeinen Rechtsempfinden und verstoße gegen Treu und Glauben. Das einseitige Sichlossagen vom Vertrage wäre den Klägern nur dann erlaubt gewesen, wenn weiter nichts vorgelegen hätte, als daß beide Vertragsteile bewußt gegen eine gesetzliche Vorschrift verstoßen und dann das Geschäft jahrelang als gültig behandelt hätten (RGZ 153, 59); dies sei hier aber gerade nicht der Fall gewesen.

b) Bei dieser Würdigung kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden. Ein Vertrag, welcher der durch das Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt, ist nichtig (§ 125 BGB). Im Wege des Schadensersatzanspruchs könnten die Beklagten den erhöhten Bereicherungsanspruch abwehren und ihrerseits auf Erfüllung klagen, wenn dem Kläger ein Verschulden bei den Vertragsverhandlungen zur Last fiele, er etwa schuldhaft einen Irrtum bei den Beklagten über die Notwendigkeit zur Einhaltung der Form im Sinne des § 313 Abs. 1 BGB erregt hätte und ohne dieses schuldhafte Verhalten der Kaufvertrag formgerecht abgeschlossen worden wäre. Darüber ist nichts vorgetragen worden.

Der Einwand der mißbräuchlichen Rechtsausübung könnte aber demjenigen entgegengesetzt werden, der durch die Leugnung vertraglicher Beziehungen oder durch den Anspruch auf Beseitigung des Erfüllungszustandes sich mit seinem früheren Verhalten in unvereinbarer Weise in Widerspruch setzte, wenn die begehrte Rückabwicklung dabei zu schlechthin untragbaren Ergebnissen führte (OGH 1, 219; Urteil des erkennenden Senats vom 4. März 1955, Betrieb 1955, 479, Beschluß vom 5. Februar 1957, BGHZ 23, 241, Urteile vom 25. September 1957, LM BGB § 313 Nr. 13, vom 3. Dezember 1958, NJW 1959, 626; zustimmend Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl. § 242 Nr. 223; Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts 15. Bearb. § 154 III 4; Blomeyer, JR 1958, 142). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

Es liegt vielmehr nach dem festgestellten Sachverhalt in der Tat nichts anderes vor, als daß beide Parteien ein formnichtiges Geschäft über einige Jahre hinweg als wirksam behandelt haben, indem die Kläger den Kaufvertrag teilweise (Übertragung des Besitzes, Auflassung der Parzelle Nr. 214 1/2) erfüllt haben, während die Beklagten ihre Leistungen teils sofort (Kaufpreis), teils auf Klage hin (Hausanstrich) erbracht haben. Allein der Umstand, daß die Kläger weitere Rechte aus dem unwirksamen Vertrag im Klageweg durchsetzten, schließlich aber von einer zwangsweisen Vollstreckung Abstand nahmen, schafft keinen solch unerträglichen Widerspruch zu ihrem jetzigen Vorgehen, daß ihnen der Rechtsschutz versagt werden müßte. Zu berücksichtigen ist dabei ferner, daß die Auflassung des Trenngrundstücks und die Eintragung der Beklagten als Eigentümer des gesamten Anwesens und damit die Heilung des Formmangels dadurch verhindert wurde, daß die Beklagten die Vermessung entsprechend dem beurkundeten Kaufvertrag nicht anerkannten und sich dabei ihrerseits auf eine mündliche Zusatzabrede über die Übereignung weiteren Grund

und Bodens beriefen. Es war nicht etwa der Erfüllungsanspruch der beklagten Käufer ein Anlaß für die Kläger, die Rückabwicklung des Vertrags zu verlangen, als vielmehr die Schwierigkeiten bei der Vollstreckung ihres Unterlassungsanspruchs aus dem vertraglichen Konkurrenzverbot und die fortlaufenden Streitigkeiten, die sich für die Parteien aus der Erfüllung des Kaufvertrags ergeben haben.

Der Rückabwicklung der gegenseitigen Leistungen stehen auch keine unüberwindlichen Schwierigkeiten entgegen. Dem Vorbringen der Revisionserwiderung, eine Verlegung des Farbwarengeschäfts der Beklagten gefährde jetzt die Grundlage ihrer Existenz, ist entgegenzuhalten, daß ein entsprechender Sachvortrag in der Tatsacheninstanz fehlt. Eine Besonderheit stellt im vorliegenden Fall allein das rechtskräftige Urteil vom 27. November 1957 dar, welches dem Beklagten Ludwig M. den Verkauf bestimmter Waren seit Ende des Jahres 1957 in seinem Geschäft untersagt, dieser Unterlassungsanspruch sich aber allein auf den in Wirklichkeit unwirksamen Kaufvertrag stützt. Bei der gebotenen Berücksichtigung der Entscheidungsgründe (S. 6 des Urteils) spricht das Urteil aber nur aus, daß dem Beklagten Ludwig M. verboten ist, in dem Hausanwesen Nr. 65 bestimmte Waren zu verkaufen. Das Urteil setzt also voraus, daß dem Beklagten ein von den Klägern unabhängiges Recht zusteht, in diesem Anwesen ein Ladengeschäft zu betreiben. Die Rückabwicklung des unwirksamen Kaufvertrags nimmt beiden Beklagten von vornherein die tatsächliche Möglichkeit, in diesem Anwesen in der Zukunft ein Geschäft zu betreiben, so daß aus diesem Grund der Anspruch aus dem rechtskräftigen Urteil auch gegenüber dem Beklagten Ludwig M. keine Wirksamkeit mehr entfalten kann. Durch die Einhaltung des Verkaufsverbots in den vergangenen zwei Jahren sind die Beklagten aber nicht beeinträchtigt, da sie mit dem Verkauf von Kolo-

nialwaren in diesem von den Klägern ihnen überlassenen Anwesen auch ohne die im Kaufvertrag vereinbarten Beschränkungen mangels einer entsprechenden Erlaubnis nicht haben rechnen können.

III.

1. Der Antrag auf Rückauflassung des Grundstücks Plan Nr. 214 1/2 ist nicht begründet, weil die Beklagten nicht Eigentümer dieses Grundstücks geworden sind. Gerechtfertigt ist nur der Anspruch auf Verzicht auf die Rechte aus der Teilauflassung; in diesem Sinn ist der Klagantrag auszulegen. Nicht festgestellt ist, daß den Klägern im Zeitpunkt der Auflassung etwa bekannt war, daß sie zu der Leistung nicht verpflichtet waren.

Da die Revision im Ergebnis Erfolg hat, braucht auf die Rügen hinsichtlich der Hilfsbegründung nicht eingegangen zu werden.

2. Über die Gegenforderung der Beklagten ist in dem angefochtenen Urteil keine ausdrückliche Feststellung getroffen. Im Tatbestand ist jedoch auf die Schriftsätze der zweiten Instanz und das Urteil erster Instanz verwiesen, das seinerseits auf die Schriftsätze der Parteien in erster Instanz Bezug nimmt. Die Beklagten haben in der Berufungserwiderungsschrift vom 24. Februar 1959 (Bl. 130 GA) die in der Klagschrift enthaltene Abrechnung zwar fürsorglich bestritten; damit haben sie zwar konkludent ein Zurückbehaltungsrecht an ihren Gegenforderungen geltend gemacht, jedoch über die ihnen zustehenden Gegenforderungen und die Höhe der Geldforderungen der Kläger keine substantiierten Angaben gemacht. Ein Schadensersatzanspruch wegen Verstoßes gegen das Wettbewerbsverbot (3 000 DM) steht den Klägern aber schon nach ihrem eigenen Vortrag nicht zu, da mit der Nichtigkeit des

gesamten Kaufvertrags auch die in Nr. XIII des Vertrags vereinbarte Konkurrenzklausel der Wirksamkeit entbehrt. Eine andere Anspruchsgrundlage als das vertragliche Wettbewerbsverbot ist nicht dargetan. Dem Klagantrag war daher nur gegen Zahlung einer Geldleistung in Höhe von 9 800 DM stattzugeben. Einer endgültigen Abrechnung der beiderseitigen Geldansprüche ist damit nicht vorgegriffen. Da die Aufhebung des angefochtenen Urteils nur wegen einer Gesetzesverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf den festgestellten Sachverhalt erfolgt und nach letzterem die Sache zur Endentscheidung reif ist, war vom Revisionsgericht in der Sache selbst zu entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

3. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 100 Abs. 4 ZPO; in der Hauptsache haften die Beklagten als Gesamtschuldner.

Dr. Hückinghaus

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Offterdinger