

u

2047 069 Lt

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR 34/66

URTEIL

Verkündet am

29. November 1968
Hirth,
Justizangestellter

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Schreinermeisters Hubert H [REDACTED]

in D [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Leo H [REDACTED] in D [REDACTED]

[REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 13. Mai 1966 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Brüder. Unter der Firma "Gebr. H[REDACTED]" hatten sie seit dem Jahre 1943 auf dem Hausgrundstück ihrer Eltern in D[REDACTED] eine offene Handelsgesellschaft betrieben, die sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von Möbeln befaßte. Das Unternehmen kam im Jahre 1956 zum Erliegen, nachdem zwischen den Parteien Streitigkeiten ausgebrochen waren.

Im Jahr 1955 hatten die Eltern mit dem Beklagten einen Erbvertrag abgeschlossen, am 16. März 1957 übertrugen sie durch notariellen Vertrag (UR-Nr. [REDACTED] 1957 des Notars W[REDACTED] in H[REDACTED]) das Hausgrundstück D[REDACTED] (F[REDACTED]straße) auf den Beklagten. Er wurde als Eigentümer im Grundbuch von D[REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED]

Flur 2 Nr. 2544 und 1663/382 eingetragen.

Mit der vorliegenden Klage hat der Kläger Auflassung und Eintragung der Hälfte des vorbezeichneten Grundstücks auf sich gefordert. Dieses Verlangen hat er auf die folgenden Vorgänge gestützt:

Am 6. Januar 1956 hatten die Parteien vor Notar P. in R. einen notariellen Vertrag über die Erbauseinandersetzung beim Ableben ihrer Eltern geschlossen. In diesem Vertrag ist ausgeführt:

"Der künftige Nachlaß unserer Eltern besteht nach dem heutigen Zustand nur aus dem Grundstück D. R. Straße Nummer und zwar aus dem alten Haus - gebaut circa 1928 -, dem neuen Haus - gebaut 1948-1949 - und der Werkstatt. Das neue Haus ist von Herrn Leo H. zum größten Teil mit eigenen Mitteln auf dem Grundstück unserer Eltern erbaut worden.

Für den Fall der künftigen Auseinandersetzung nach unseren Eltern, mag diese noch zu Lebzeiten unserer Eltern, nach dem Tode des Erstversterbenden oder nach dem Tode des Längstlebenden erfolgen, vereinbaren wir, daß die von Herrn Leo H. in das neue Haus gemachten Investitionen drei Viertel des Wertes des neuen Hauses darstellen."

Am 13. November 1957 hatte der Kläger gegen den Beklagten eine Unterlassungsklage erhoben (Landgericht Aachen 6 O 165/57), die den vom Beklagten für seinen nun allein geführten Betrieb verwandten Namen sowie die Benutzung der Maschinen der offenen Handelsgesellschaft betraf. Der Kläger hatte ferner mit der Klage verlangt, ihm das ungehinderte Betreten der Geschäfts- und Betriebsräume zu gestatten sowie alle geschäftlichen Unterlagen zur Einsichtnahme in den Geschäftsräumen vorzu-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



legen. In jenem Rechtsstreit war es am 16. Januar 1958 zu einem Zwischenvergleich gekommen, der u.a. den folgenden Inhalt hat (Beiakte 6 O 165/57 Bl. 23 ff):

- 1) Durch Vertrag vom 16. März 1957 ist Herr Hubert H. [REDACTED] Alleineigentümer der in diesem Vertrag erwähnten Grundstücke geworden.
Nunmehr verpflichtet sich der Beklagte, Hubert H. [REDACTED], den Kläger, Leo H. [REDACTED], als Miteigentümer zu 1/2 auf diesen Grundstücken eintragen zu lassen. Diese Regelung entspricht dem besonderen Wunsche der Eltern der Parteien.
Die mit dieser notariellen Eintragung verbundenen Kosten trägt Herr Leo H. [REDACTED].
Beide Parteien verpflichten sich, alle hierzu erforderlichen Schritte umgehend zu ergreifen.
- 2) Die Parteien haben am 6. Januar 1956 vor Notar P. [REDACTED] in R. [REDACTED] den Vertrag UR. Nr. [REDACTED]/56 geschlossen.
Die Parteien verpflichten sich, nach diesem Vertrag nunmehr die Auseinandersetzung zu betreiben, wobei Herr Hubert H. [REDACTED] vor Leo H. [REDACTED] berechtigt ist, den Grundbesitz zu Alleineigentum zu übernehmen.
- 3) Die Parteien verpflichten sich, spätestens bis 31. März 1958 über alle Einnahmen, Ausgaben, Außenstände usw., die sich auf die gemeinsam betriebene Firma Gebr. H. [REDACTED] OHG beziehen, zum Zwecke der Erstellung der Auseinandersetzungs-bilanz Rechnung zu legen.
Ausgenommen von dieser Regelung bleiben für den Kläger alle Geschäfte aus seinem Möbelgeschäft, für den Beklagten alle Geschäfte mit der Firma Ho. [REDACTED].
- 4) Kommt eine der Parteien der in Ziffer 3) übernommenen Verpflichtung grundlos nicht oder nicht rechtzeitig nach, so ist die andere Partei berechtigt, auf Kosten des Gegners einen Sachverständigen zu beauftragen, die dem Säumigen obliegende Verpflichtung vorzunehmen

Am 30. April 1958 hatten die Parteien einen weiteren notariellen Vertrag geschlossen (UR-Nr. [REDACTED]/1958 des Notars Dr. P. [REDACTED] in R. [REDACTED] in dem unter Bezugnahme auf Ziffer 1) des vorstehend wiedergegebenen Zwischenvergleichs vom 16. Januar 1958 folgendes ausgeführt ist:

"Die Durchführung der vorgenannten Vereinbarung des Zwischenvergleichs soll einstweilen noch nicht erfolgen, weil die Beteiligten die Regelung der Grundstücksangelegenheit mit der Regelung der geschäftlichen Angelegenheit demnächst endgültig vornehmen möchten.

Die Beteiligten streben an und rechnen damit, diese endgültige Regelung bis zum 31. Oktober 1958 durchzuführen.

Der Anspruch des Herrn Leo H. [REDACTED] gemäß Ziffer 1 des Zwischenvergleichs bleibt aber gleichwohl unberührt bestehen. Herr Leo H. [REDACTED] kann demgemäß die Durchführung der in Ziffer 1) des Zwischenvergleichs getroffenen Regelung von Herrn Hubert H. [REDACTED] verlangen, jedoch nicht vor dem 1. November 1958.

Zur Sicherung des Anspruchs des Herrn Leo H. [REDACTED] auf Übertragung des 1/2 Miteigentumsanteils an dem vorgenannten Grundbesitz gemäß Ziffer 1 des Zwischenvergleichs bewilligen und beantragen die Beteiligten im Grundbuche auf den genannten Grundbesitz die Eintragung einer entsprechenden Auflassungsvormerkung zu Gunsten des Herrn Leo H. [REDACTED]."

Diese Auflassungsvormerkung war am 4. August 1958 im Grundbuch eingetragen worden.

In dem Rechtsstreit Landgericht Aachen 6 O 165/57 hatten die Parteien am 8. Dezember 1959 einen Teilvergleich geschlossen, in welchem u.a. folgendes vereinbart ist:

"Der Kläger verpflichtet sich, die in seinem Besitz befindliche Auseinandersetzungsbilanz des Herrn L. [REDACTED] mit allen dazu gehörigen Unterlagen binnen einer Frist von 1 Woche Herrn L. [REDACTED] zur Verfügung zu stellen.

Der Kläger verpflichtet sich, Herrn L. [REDACTED] zu bitten, diese Unterlagen gegen Quittung hinsichtlich der einzelnen Teile dem Helfer in Steuersachen, Herrn R. [REDACTED], welcher der Steuerhelfer des Beklagten ist, auszuhändigen.

Der Beklagte wird seinerseits Herrn R. [REDACTED] beauftragen, diese Auseinandersetzungsbilanz unter Benutzung der ihm zur Verfügung gestellten Unterlagen zu prüfen und evtl. eine Gegenbilanz aufzustellen."

Die Aushändigung der Unterlagen war am 28. Dezember 1959 erfolgt. Hierüber war eine "Bescheinigung über den Empfang von Geschäftsunterlagen der Firma Gebr. H. [REDACTED] OHG D. [REDACTED]" ausgestellt worden.

Den Vertrag vom 6. Januar 1956 hat der Beklagte mit Schreiben vom 13. Januar 1962 wegen Irrtums und arglistiger Täuschung angefochten. Von dem am 16. Januar 1958 abgeschlossenen Zwischenvergleich ist der Beklagte am 8. Januar 1962 mit der Begründung zurückgetreten, daß der Kläger "trotz wiederholter Mahnung und Fristsetzung den Vergleich nicht erfüllt habe (n)".

Der Kläger hat sich darauf berufen, daß der Zwischenvergleich vom 16. Januar 1958 keinen gegenseitigen Vertrag darstelle, daß die Firmenausschüttung nur im Interesse des gütlichen Ausgleichs der Parteien in den über einen anderen Streitgegenstand gehenden Prozeß aufgenommen worden sei und daß er seinerseits die in dem Zwischenvergleich festgelegten Verpflichtungen erfüllt habe.

Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, den Hälfteteil an den im Grundbuch von D [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED], Flur 2 Nr. 2544 und 1663/382 eingetragenen Grundstücken an ihn aufzulassen und den Eigentumswechsel im Grundbuch eintragen zu lassen.

Der Beklagte hat

Klageabweisung beantragt.

Er hat den Standpunkt vertreten, daß Anspruchsgrundlage nur der Zwischenvergleich vom 16. Januar 1958 sein könne, daß dieser aber nach Wortlaut und Interessenslage der Parteien ein gegenseitiger Vertrag sei, den der Kläger jedoch nicht erfüllt habe. Der Beklagte hat unter Berufung darauf, daß der Kläger mit der Erfüllung seiner Verpflichtungen aus dem Zwischenvergleich in Verzug geraten sei, "ein" Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht.

Das Landgericht hat den Beklagten antragsgemäß verurteilt.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt und seinen Klagabweisungsantrag weiterverfolgt. Er hat dazu insbesondere vorgetragen:

Bei Abschluß des Zwischenvergleichs vom 16. Januar 1958 sei der Parteiwille nur dahingegangen, den Kläger sicherzustellen, nicht aber ihm einen echten Auflassungsanspruch zu verschaffen. In jedem Falle aber ergebe der spätere Vertrag vom 30. April 1958, daß die geschäftliche Auseinandersetzung Voraussetzung für die Auf-

lt

lassung sein sollte. Nur dann, wenn sich die Parteien bis zum 31. Oktober 1958 auseinandergesetzt haben sollten, sollte der Kläger die Übertragung des Hälfteanteils verlangen können. Der Kläger habe aber den Eintritt dieser Bedingung hintertrieben, indem er die Unterlagen nicht herausgegeben habe. Bei der Abmachung der Parteien habe es sich allein um die Auseinandersetzung gehandelt. Mit der hierfür übernommenen Verpflichtung sei der Kläger in Verzug. Insbesondere habe er das Kassensbuch 1954 nicht herausgegeben.

Der Beklagte hat sich im übrigen auf ein Zurückbehaltungsrecht berufen und dieses Recht im Schriftsatz vom 4. April 1966 auf Zahlungsansprüche gegen den Kläger "aus der Geschäftsaueinandersetzung" ausgedehnt.

Der Kläger ist dem Vorbringen des Beklagten entgegengetreten.

Nach Vernehmung eines Zeugen und beider Parteien sowie der Anhörung beider Parteien hat das Oberlandesgericht die Berufung zurückgewiesen.

Dagegen wendet sich der Beklagte mit der Revision. Er verfolgt sein auf Klagabweisung gerichtetes Begehren weiter. Der Kläger bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A) 1. Das Oberlandesgericht hat ebenso wie das Landgericht dem Klaganspruch auf Grund der in Nr. 1 des Zwischenvergleichs vom 16. Januar 1958 getroffenen Ab-

rede stattgegeben. Es hat ausgeführt, diese Abrede habe dem besonderen Wunsch der Eltern entsprochen und deren Willen verwirklichen sollen. Die Parteien hätten im Zwischenvergleich klar unterschieden zwischen der nach dem Wunsch der Eltern vorzunehmenden Teilung des Grundstücks, mit der offensichtlich die Übertragung des ganzen Grundstücks auf den Beklagten zum Alleineigentum wieder rückgängig gemacht werden sollte, sowie der Auseinandersetzung hinsichtlich der Errichtung des Hauses, die unabhängig von der Eigentumsfrage gewesen sei. Der Vertrag vom 30. April 1958 habe die Übertragungspflicht des Beklagten nach Nr. 1 des Zwischenvergleichs bestehen gelassen.

2. Weiterhin hat das Berufungsgericht angeführt, der Beklagte meine zu Unrecht, den Klaganspruch "durch Berufung auf Rücktritt oder Zurückbehaltungsrechte ausräumen zu können".

a) Soweit es um die Auseinandersetzungsbilanz und die vom Beklagten in erster Instanz und im Berufungsverfahren in dieser Richtung gemachten Ausführungen gehe, habe er in der letzten mündlichen Verhandlung dem Senat erklärt, die Erfüllung der Übertragung des Hälftanteils nicht mehr von dem Verlangen auf Erstellung der Auseinandersetzungsbilanz abhängig zu machen. Auf diesen Streit der Parteien, insbesondere auf die vom Beklagten zur Begründung seines Rücktritts behauptete Vorenthaltung der nach dem Zwischenvergleich vom 16. Januar 1958 und dem Teilvergleich vom 8. Dezember 1959 vom Kläger herauszugebenden Unterlagen müsse deshalb nicht mehr eingegangen werden.

b) Der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten habe zwar erklärt, das vorstehende Zurückbehaltungsrecht werde nach wie vor allein wegen der Vorenthaltung der Unterlagen geltend gemacht. Dieses Verlangen sei aber unbegründet.

Soweit der Beklagte schließlich in seinem Schriftsatz vom 4. April 1966 eine Fülle von Einzelfällen (mit genauen Beträgen) angegeben habe, deren Erträgnisse der Kläger in unredlicher Geschäftsführung sich selbst zugeführt haben soll, so daß dem Beklagten Schadensersatzansprüche zuständen, die den Betrag von 50 000 DM überstiegen, sei dieses Vorbringen nach § 529 ZPO als verspätet zurückzuweisen. Mit dieser Zurückweisung sei zugleich das vom Beklagten insoweit erhobene Zurückbehaltungsrecht zurückgewiesen.

B) Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht in der Erklärung des Beklagten, er mache die Übertragung des Halfteanteils jetzt nicht mehr von der vorherigen Erstellung der Auseinandersetzungsbilanz abhängig, ein Fallenlassen seines bisherigen Vorbringens gesehen hat; er sei vom Zwischenvergleich wirksam zurückgetreten, aus dem Zusatzvertrag vom 30. April 1958 trete die Wechselwirkung zwischen Verpflichtung zur Einräumung des Miteigentums einerseits und Auseinandersetzung andernorts deutlich hervor, der Kläger habe aber letztere hintertrieben. Die Revision meint, das Oberlandesgericht habe nicht davon ausgehen dürfen, daß der Beklagte sein Vorbringen insoweit als hinfällig bezeichnet habe. Es fehle für "das Offenlassen der Rücktrittsfolgen eine einwandfreie verfahrensmäßige Grundlage".

Die Rüge hat im Ergebnis Erfolg.

Es bedarf keiner Entscheidung der Frage, ob das Berufungsgericht gegen § 78 ZPO dadurch verstoßen hat, daß es die in der Erklärung des Beklagten liegende "Disposition über den Prozeßstoff" für beachtlich angesehen hat, obschon sie, wie die Revision meint, keine Prozeßhandlung darstellt, welche die Partei im Anwaltsprozeß wirksam vornehmen könnte. Auf jeden Fall begegnet die Auffassung des Oberlandesgerichts über die Tragweite der Erklärung des Beklagten durchgreifenden Bedenken. Die Würdigung des Berufungsgerichts bindet das Revisionsgericht nicht, da es sich um eine seiner Nachprüfung unterliegende Auslegung einer prozessualen Willenserklärung handelt (vgl. BGHZ 4, 328, 334). Die rechtliche Bedeutung der Erklärung muß nach den für die Auslegung von Willenserklärungen allgemein geltenden Regeln festgestellt, also unter Erforschung des wirklichen Willens des Erklärenden und unter Berücksichtigung des ihr nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte beizumessenden Inhalts ermittelt werden (vgl. BGHZ 22, 267, 269). Es ist vom Wortlaut auszugehen, aber zu beachten, daß Nebenumstände einen Willen erkennen lassen können, der im Wortlaut nicht ausgedrückt war (vgl. Stein/Jonas/Schönke, ZPO 19. Aufl. vor § 128 XI 3 c).

Vom Boden dieser Rechtsauffassung ist zu der vom Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 20. April 1966 abgegebenen Erklärung, er mache die Übertragung des Hälfteanteils jetzt nicht mehr von der vorherigen Erstellung der Auseinandersetzungsbilanz, sondern davon abhängig, daß dasjenige, was in dem Schriftsatz vom 4. April 1966 mitgeteilt sei, überprüft werde, - folgendes zu bemerken:

Der Beklagte hat in der Berufungsbegründung seine bisherige auf Klagabweisung gerichtete Verteidigung wiederholt und beanstandet, daß das Landgericht sein Vorbringen nicht gewürdigt habe, der Kläger habe nur unter der Bedingung ab 1. November 1958 die Auflassung des Eigentumsanteils verlangen dürfen, daß die Parteien sich bis zum 31. Oktober 1958 nicht über die Auseinandersetzung hinsichtlich des Geschäfts und der Grundstücke endgültig geeinigt hätten; den Eintritt dieser Bedingung habe der Kläger schuldhaft dadurch herbeigeführt, daß er die in seinem Besitz befindlichen Unterlagen nicht vorgelegt und damit die Abrechnung der beiderseitigen Ansprüche aus dem Geschäft hintertrieben habe; § 162 Abs. 2 BGB verbiete es dem Kläger, sich auf den Eintritt der Bedingung zu berufen. Diesen Gesichtspunkt hat der Beklagte selbständig neben anderen, insbesondere neben dem des Rücktritts geltend gemacht. Nur im Hinblick auf diesen Gesichtspunkt ist es dem Beklagten auf die vorherige Erstellung der Auseinandersetzungsbilanz angekommen. Es kann dahingestellt bleiben, ob allein auf diesen Gesichtspunkt ihrem Wortlaut nach die Erklärung des Beklagten vom 20. April 1966 abzielte, er mache die Übertragung des Hälfteanteils jetzt nicht mehr von der vorherigen Erstellung der Auseinandersetzungsbilanz abhängig. Jedenfalls drängte sich die - vom Berufungsrichter nicht in Erwägung gezogene - Annahme auf, daß der Beklagte sein bisheriges Vorbringen in dem bezeichneten Umfang nur dann nicht mehr geprüft wissen wollte, wenn das Berufungsgericht seinen neuerlichen Vortrag im Schriftsatz vom 4. April 1966 zu II materiellrechtlich würdigte, der Kläger habe wesentliche Geschäftsvorgänge unrichtig oder gar nicht verbucht und sich schadensersatzpflichtig gemacht. Damit hat sich der Beklagte offensichtlich in

prozessual zulässiger Weise dagegen sichern wollen, daß jener Teil seines bisherigen Vorbringens bereits mit Abgabe seiner Erklärung endgültig als Prozeßstoff entfiel.

Diese Überzeugung gewinnt der Senat auch aus dem Verfahrensverlauf. Die Frage, ob der Zwischenvergleich vom 16. Januar 1958 ein gegenseitiger Vertrag ist, hatte das Landgericht in seinem Urteil vom 2. Februar 1965 verneint und damit auch den vom Beklagten am 8. Januar 1962 erklärten Rücktritt vom Zwischenvergleich für unwirksam erachtet. Die Ausführungen hatte der Beklagte in der Berufungsbegründung angegriffen. Das Oberlandesgericht hatte dann zu diesem Punkt Beweis durch Parteivernehmung angeordnet und erhoben. Bei einer solchen Sachlage ist ein verständlicher Grund für die vom Berufungsgericht der Erklärung des Beklagten vom 20. April 1966 entnommene weitere Beschränkung des Prozeßstoffs nicht ersichtlich. Der Rechtsstreit schwebt seit dem Ende des Jahres 1961. Der Beklagte verfolgt nach wie vor die Abweisung der Klage. Die vom Oberlandesgericht angenommene Beschränkung mit ihrer erheblichen Vereinfachung des Streitstandes konnte dem Beklagten keinerlei Vorteile bringen.

Da der Berufungsrichter das neue Vorbringen im Schriftsatz vom 4. April 1966 zu II nach § 529 ZPO ohne sachliche Prüfung zurückgewiesen hat, war er gehalten, die bisherige Verteidigung des Beklagten in vollem Umfang zu würdigen. Weil das nicht geschehen und damit wesentlicher Prozeßstoff unberücksichtigt geblieben ist, muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entschei-

dung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.
Einer Erörterung der Rüge, das Oberlandesgericht habe
auch § 139 ZPO verletzt, bedarf es nicht mehr.

Dem Berufungsgericht wird auch die Entscheidung
über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen.

Dr. Augustin

Rothe

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell