

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V. ZR 90/65

URTEIL

Verkündet am

4. Januar 1967

H i r t h
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Hausfrau Rosi S [REDACTED] geb. Sc [REDACTED]
in W [REDACTED], E [REDACTED] str. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Grundstückskaufmann Josef E [REDACTED] in M [REDACTED],
Ma [REDACTED] straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 4. Januar 1967
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin
und der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe,
Dr. Freitag und Hill

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
München vom 30. März 1965 wird auf Kosten
der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die in den Jahren 1952 bis 1956
zwei Häuser gebaut und verkauft hatte, erwarb in den
Jahren 1957 und 1959 in Ohlstadt weiteres Baugelände.
Hiervon verkaufte sie wieder einen Teil. Auf dem
Restgrundstück wollte sie im Jahre 1959 ein Einfamilien-
haus für sich und ihre Eltern errichten. Da hierfür
ihre Mittel nicht ausreichten, wandte sie sich an den
Beklagten, mit dem sie am 4. Juli 1959 eine notarielle
Urkunde errichten ließ, die mit "Darlehensvertrag,
Hypothekenbestellung und Einräumung eines Ankaufsrechts"
überschrieben ist und u.a. folgenden Inhalt hat:

- 3 -

Nach Angabe der Klägerin soll die Finanzierung des Baues zunächst durch einen bereits zuteilungsreifen Bausparvertrag in Höhe von 15 000 DM erfolgen. Zur Restfinanzierung gewährt der Beklagte der Klägerin ein Darlehen in Höhe von 20 000 DM, das in vier gleichen Raten am 4. Juli 1959, nach Fertigstellung der Kellerdecke, nach Aufstellung des Dachstuhls und nach Abnahme des Baues durch die Baubehörde auszusahlen ist. Das Darlehen ist mit 5 % zu verzinsen, nach Ablauf von 12 Jahren, gerechnet vom Tage der Auszahlung der letzten Darlehensrate an, zur Rückzahlung fällig und durch Eintragung einer Hypothek mit Rang nach dem Grundpfandrecht für das Bauspardarlehen zu sichern. Die Klägerin räumte sodann dem Beklagten an dem Baugrundstück "samt dem darauf zu errichtenden Einfamilienhaus" ein Ankaufsrecht ein, das u.a. nach Ablauf von 12 Jahren vom Tage der Auszahlung der letzten Darlehensrate an gerechnet gegen einen Kaufpreis von 30 000 DM ausgeübt werden kann. Der Kaufpreis soll in Höhe von 20 000 DM mit der Darlehensforderung des Beklagten verrechnet und in restlicher Höhe von 10 000 DM bei Ausübung des Ankaufsrechts bar bezahlt werden. Hinsichtlich des Restkaufpreises wurde eine Wertsicherungsklausel vereinbart. Zur Sicherung des Ankaufsrechts bewilligte die Klägerin die Eintragung einer Auflassungsvormerkung.

In der Folgezeit benötigte die Klägerin noch ein weiteres Darlehen von 10 000 DM, das ihr der Beklagte gegen eine Verzinsung von 7 1/2 % gewährte. Der Beklagte übernahm außerdem gegenüber der Oberbayerischen Volksbank eine Bürgschaft in Höhe von 10 000 DM für die Klägerin.



Das im Jahre 1960 fertiggestellte Haus errichtete die Klägerin auf Grund eines von einem Architekten erstellten Planes. Bauleitung und Bauaufsicht wurden, um Kosten zu sparen, von ihr selbst geführt. Auch das Baumaterial kaufte sie selbst ein oder ließ es durch einen Beauftragten einkaufen. Seit 1962 hat die Klägerin das Haus für monatlich 340 DM vermietet.

Die Klägerin hält die in der Urkunde vom 4. Juli 1959 enthaltenen Vereinbarungen wegen Sittenwidrigkeit für nichtig. Zur Begründung hat sie vorgetragen: Sie habe sich bei Abschluß der Vereinbarungen in einer Notlage befunden, weil ihre und ihrer Eltern Wohnverhältnisse schlecht und die Vorbereitungen zum Bau bereits getroffen, die nötigen Mittel aber nicht zu erhalten gewesen seien. Ihre früheren Grundstücksgeschäfte habe sie mit Verlust abgewickelt. In Grundstücks- und Finanzierungsangelegenheiten sei sie unerfahren. Die Folgen der von dem Beklagten entworfenen Vereinbarungen habe sie nicht abgesehen. Der Beklagte habe sich unter Ausbeutung ihrer Notlage und Unerfahrenheit Vorteile gewähren lassen, die seine Leistungen derart überstiegen, daß sie hierzu in einem auffälligen Mißverhältnis stünden. Für die Errichtung des Hauses habe sie 77 526,70 DM (nach ihrem Vortrag in der Berufungsinstanz einen noch höheren Betrag) aufwenden müssen. Das Anwesen sei 100 000 DM wert. Diesen Wert könne der Beklagte für 30 000 DM erwerben.

Die Klägerin hat von dem Beklagten die Bewilligung der Löschung der zur Sicherung des Ankaufsrechts eingetragenen Auflassungsvormerkung Zug um Zug gegen Rückzahlung der Darlehen in Höhe von 30 000 DM nebst Zinsen begehrt.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Er hat vorgetragen: Die Klägerin sei früher kaufmännische Angestellte und dann Handelsvertreterin gewesen. Sie befasse sich seit 1952 mit Grundstücksgeschäften und habe das Haus in Ohlstadt ohne Hilfe eines Architekten mit selbst eingekauftem Baumaterial gebaut. Sie sei also nicht unerfahren gewesen. Die Bestimmungen in der Urkunde vom 4. Juli 1959, insbesondere die darin enthaltene Wertsicherungsklausel, seien von der Klägerin selbst angeregt worden. Die Klägerin habe Gelegenheit gehabt, den Entwurf der Vereinbarungen Wochen vor der Beurkundung zu studieren. Sie sei bei der Beurkundung in keiner Notlage gewesen. Ein Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung liege nicht vor, weil die Baukosten nur 36 000 DM betragen hätten. Die Klägerin habe im Zuge der Ausführung des Bauvorhabens Verbesserungen vorgenommen. In den Bauakten sei die Bausumme mit 35 000 DM angegeben.

In den Vorinstanzen blieb die Klage ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter. Der Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Klägerin habe nicht darzutun vermocht, daß die am 4. Juli 1959 beurkundeten Vereinbarungen der Parteien nach § 138 Abs. 1 oder 2 BGB nichtig seien.

1. Das Berufungsgericht befaßt sich zunächst mit der Frage, ob am 4. Juli 1959, dem von ihm für maßgebend gehaltenen Zeitpunkt, die Leistungen der Parteien in einem auffälligen Mißverhältnis im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB gestanden haben. Es kommt insoweit auf Grund der von dem Beklagten gefertigten Zusammenstellung, die es nach Überprüfung der Belege als richtig erachtet hat, zu dem Ergebnis, daß die Gesamtherstellungskosten des von der Klägerin errichteten Hauses höchstens 60 000 DM betragen hätten. Die weit übersetzte Endsumme, die sich die Klägerin errechnet habe, beruhe, so führt das Berufungsgericht aus, vor allem darauf, daß sie bei sämtlichen Rechnungen die Bruttobeträge ohne Berücksichtigung der von ihr gemachten Abzüge eingesetzt habe, daß sie die von dem Mieter des Hauses finanzierte Ölfeuerungsanlage (3606,50 DM) als eigene Aufwendung ausweise und daß sie unter der Rubrik "Auslagen, die nicht mit Rechnungen und Quittungen belegt werden können" nicht weniger als 15 500 DM als Aufwand für Überstunden, Stundengeld für Gelegenheitsarbeiter, Garten- und Terrassenanlage mit Anpflanzungen, Fahrtkosten, Eigenleistungen und Hilfe von Verwandten, Hebefeier, Bier und Zigaretten angebe; daß diese Zahlen völlig haltlos seien, zeige schon die einfache Überlegung, daß etwa die 3 000 DM "Stundengeld

für Gelegenheitsarbeiter" bei Annahme eines für die Bauzeit (1959/1960) sehr guten Hilfsarbeiterlohnes von 5 DM für die Stunde bedeuten würden, daß neben den eigentlichen Handwerkern und Bauarbeitern ein Hilfsarbeiter 12 Wochen oder 3 Hilfsarbeiter 4 Wochen zusätzlich jeweils 50 Stunden am Bau beschäftigt gewesen wären, ein angesichts des geringen Umfangs des Bauvorhabens unmögliches Ergebnis.

Das Berufungsgericht ist weiter der Auffassung, daß bei der Beurteilung der Frage, ob am 4. Juli 1959 Leistung und Gegenleistung in einem auffälligen Mißverhältnis gestanden haben, nicht der an Hand der Belege ermittelte Aufwand von rund 60 000 DM zu Grunde gelegt werden könne. Zur Begründung führt es im einzelnen aus: Am 4. Juli 1959 sei nach der Darstellung der Klägerin erst die Baugrube ausgehoben gewesen. Nach dem Inhalt der Bauakten habe die zu erwartende Bau-summe 35 000 DM betragen. Diese Schätzungszahl beruhe auf den der Baubehörde gegenüber gemachten Angaben der Klägerin. Diese habe daher dem Beklagten, der mit dem Darlehen von 20 000 DM die Restfinanzierung habe durchführen sollen, sicher keine höheren Zahlen genannt, weil sie andernfalls damit habe rechnen müssen, das Darlehen nicht zu erhalten. Hätte die Klägerin dem Beklagten gesagt, daß eine wesentlich höhere Bausumme als 35 000 DM zu erwarten sei, so hätte sie damit rechnen müssen, daß der Beklagte für ein derart riskantes Unternehmen keine Mittel zur Verfügung gestellt hätte. Der Beklagte habe im übrigen aus den Erzählungen der Klägerin auch gewußt, daß sie die Bauleitung und die

Bauaufsicht sowie den Einkauf des Materials aus Gründen der Kostenersparnis selbst übernehmen werde. Rechne man nun zu der nach den Angaben der Klägerin zu erwartenden Bausumme von 35 000 DM noch den Betrag, der für den Baugrund zu bezahlen gewesen sei (3 800 DM), und etwa 6 000 DM Nebenkosten (Erschließung, Gebühren usw.), so sei am 4. Juli 1959 nach den dem Beklagten gemachten Angaben von einem Gesamtaufwand von etwa 45 000 DM auszugehen gewesen. Angesichts der auf dem Grundstücksmarkt herrschenden Tendenzen habe zwar mit hoher Wahrscheinlichkeit damit gerechnet werden können, daß der Wert des bebauten Anwesens den Herstellungsaufwand übersteigen werde. Doch habe insoweit auch in Betracht gezogen werden müssen, daß das Ankaufsrecht bei normalem Ablauf der Dinge erst 12 Jahre nach dem Abschluß der Vereinbarungen ausgeübt werden könne. Daß sich in diesem Zeitraum die Wirtschaftslage ändern und zu einem Absinken der Grundstückspreise führen könne, sei nicht ohne weiteres auszuschließen. Endlich habe nicht außer acht gelassen werden dürfen, daß das Fehlen einer fachmännischen Leitung und Aufsicht die Verwendung schlechten Materials oder andere Baumängel habe nach sich ziehen können, die zu einer schnelleren als der ohnehin durch zwölfjährige Abnutzung zu erwartenden Entwertung des Bauwerks führten. Durch die von der Klägerin übernommene Instandsetzungspflicht sei dieses Risiko keineswegs ausgeräumt. Bei dieser Sachlage könne die Leistung der Klägerin im Zeitpunkt der notariellen Beurkundung auf nicht höher als 45 000 DM veranschlagt werden. Der hierfür vereinbarte Ankaufspreis von 30 000 DM sei zwar für den Beklagten schon unter den im Zeitpunkt des Abschlusses

der Vereinbarungen gegebenen Verhältnisse sehr vorteilhaft gewesen. Er stehe aber nicht in einem auffälligen Mißverhältnis zur Gegenleistung. Es müsse nämlich berücksichtigt werden, daß für den Beklagten neben den oben bezeichneten Risiken auch noch die Gefahr bestanden habe, daß der Bau mit der vorgesehenen Restfinanzierung nicht habe fertiggestellt werden können. Tatsächlich habe die Klägerin den Beklagten später um ein weiteres Darlehen von 10 000 DM und um eine Bürgschaft in gleicher Höhe angehen müssen. Wohl sei in den Vereinbarungen vorgesehen gewesen, daß das Darlehen in Teilbeträgen von 5 000 DM je nach Baufortschritt auszuführen sei. Doch hätte dies angesichts der Tatsache, daß der Beklagte mit seiner Hypothek an zweiter Stelle gestanden sei, im Falle der Baueinstellung gleichwohl zu Verlusten führen können. Im übrigen habe sich der Beklagte für sein zweitrangig gesichertes Darlehen, das erst nach 12 Jahren zurückzuführen sei, mit einem Zinssatz von 5 % begnügt und die Klägerin durch die Vereinbarung einer Wertsicherungsklausel gegen die Folgen einer Geldentwertung abgesichert. Da die Darlehensgewährung und die Einräumung eines Ankaufsrechts eine Einheit bildeten, müsse dieser Umstand bei der Bewertung der Gegenleistung des Beklagten in Rechnung gestellt werden. Die Tatsache, daß das Ankaufsobjekt nach dem 4. Juli 1959 durch vom Einfluß und Willen des Beklagten unabhängige Maßnahmen der Klägerin eine wesentliche Werterhöhung erfahren habe und daß die Klägerin abgesehen von diesen Verbesserungen für den Bau mehr als die von ihr veranschlagte Bausumme von 35 000 DM habe aufwenden müssen, mache die Vereinbarung vom 4. Juli 1959 nicht etwa rückwirkend zu einem sittenwidrigen Rechtsgeschäft.

Das Berufungsgericht ist weiter zu dem Ergebnis gekommen, daß sich die Klägerin beim Abschluß der Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 auch nicht in einer Notlage befunden habe. Der Umstand, daß sie und ihre Eltern in unzulänglichen Wohnungsverhältnissen gelebt hätten und daß mit dem Bau schon begonnen gewesen sei, als sie mit dem Beklagten in Verhandlung getreten sei, habe sie, so führt das Berufungsgericht aus, nicht gezwungen, selbst ein Haus zu bauen; sie hätte sich eben um eine ihren und ihrer Eltern Vermögensverhältnissen entsprechende bessere Mietwohnung bemühen müssen; noch am 4. Juli 1959 hätte sie ohne größere Verluste von ihrem Bauvorhaben Abstand nehmen können, wenn ihr die Darlehensbedingungen zu drückend erschienen wären.

Das Berufungsgericht ist auch der Auffassung, daß die Klägerin nicht unerfahren im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB gewesen sei. Es führt insoweit aus: Die Klägerin habe bereits zweimal gebaut und die Häuser wieder veräußert. Im Zeitpunkt des Abschlusses der hier in Frage stehenden Vereinbarungen sei sie 53 Jahre alt gewesen. Sie habe also nicht nur ausreichende Lebenserfahrung, sondern geradezu Spezialerfahrungen auf dem Gebiet der Baufinanzierung gehabt. Sie habe gewußt, daß der Bau und der Verkauf eines Hauses zu Verlusten führen könnten, denn nach ihren eigenen Angaben seien ihre beiden früheren Bauten Verlustgeschäfte gewesen.

In einer Hilfsbegründung führt das Berufungsgericht schließlich noch aus, daß selbst dann, wenn man der Klägerin zubilligen wollte, daß sie unerfahren oder in einer Notlage gewesen sei, noch nicht ausreichend

- 2 -

dargetan wäre, daß der Beklagte ihre Unerfahrenheit oder Notlage erkannt und bewußt ausgenutzt habe oder daß er sich böswillig oder in grob-fahrlässiger Leichtfertigkeit der Erkenntnis verschlossen habe, daß sie sich aus den Nachteilen ihrer Lage heraus auf die sie beschwerenden Bedingungen eingelassen habe; nach der Darstellung des Beklagten habe die Klägerin nämlich vor Abschluß der Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 erklärt, sie wolle nur für die Zeit, die ihre Eltern voraussichtlich noch lebten, in einem eigenen Einfamilienhaus wohnen, dann aber sich mit dem Erlös aus dem Verkauf eine Wohnung in der Stadt verschaffen, wozu sie etwa 10 000 DM benötigen werde; es sei recht unwahrscheinlich, daß der Beklagte diese Äußerungen der Klägerin frei erfunden habe; mit diesen Eröffnungen habe sie sich aber dem Beklagten weder als unerfahren noch als eine in einer Notlage befindliche Vertragspartnerin dargestellt.

2. Die Revision greift diese Ausführungen in mehrfacher Hinsicht, jedoch ohne Erfolg an.

a) Sie wendet sich zunächst gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, es sei am 4. Juli 1959 nach den von der Klägerin dem Beklagten gemachten Angaben von einem Gesamtaufwand der Klägerin in Höhe von etwa 45 000 DM auszugehen gewesen. Hierbei habe das Berufungsgericht, so meint die Revision, unter Verletzung des § 286 ZPO folgendes nicht beachtet: Leistung im objektiven Sinne sei alles das, was das Erbrachte für den objektiven Betrachter wert sei. Der Wert des Hausgrundstücks sei also keinesfalls gleichzusetzen mit den bloßen Geldauf-

wendungen der Klägerin. Der Wert der Leistung der Klägerin sei vielmehr die gesamte Vermehrung, die das Vermögen des Beklagten durch die Gewährung des Ankaufsrechts bei vernünftiger wirtschaftlicher Betrachtung erfahren habe. Dazu zähle neben den nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts aufgewendeten 60 000 DM an reinen Baukosten auch der Geldwert der persönlichen Leistung der Klägerin, die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durch ihren eigenen, dem Beklagten bekannten persönlichen Einsatz es ermöglicht habe, die Baukosten niedrig zu halten. Teil der Leistung der Klägerin sei ferner der Wertzuwachs, den das Grundstück bei objektiver Betrachtung in den zwölf Jahren erfahren werde. Was das Berufungsgericht hierzu ausführe (BU S. 12), widerspreche jeder Lebenserfahrung. Schon seit vielen Jahrzehnten befänden sich die Bodenpreise über alle Währungsschwankungen hinweg in ständigem Anstieg. Das sei eine auch dem wirtschaftlichen Laien vertraute Tatsache. Es sei daher nach menschlichem Ermessen damit zu rechnen, daß das Grundstück in zwölf Jahren sehr erheblich im Wert wachsen werde, auch wenn man berücksichtige, daß es sich dann nicht mehr um einen Neubau handle.

Damit kann die Revision keinen Erfolg haben.

Die Frage, ob ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB vorliegt, ist nach den Umständen zu beurteilen, die zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts bestehen (Urteil des Senats vom 8. März 1966, V ZR 62/64, S. 22, WM 1966, 585, 589 mit weiteren Nachweisen). Die Zeit der Vornahme

des Geschäfts in diesem Sinne ist hier, wie das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum ausführt und von der Revision auch nicht verkannt wird, der 4. Juli 1959, an dem die hier in Frage stehenden Vereinbarungen der Parteien notariell beurkundet wurden. Ist dies aber der Fall, dann kommt als Leistung der Klägerin entgegen der Meinung der Revision nicht der von dem Berufungsgericht auf etwa 60 000 DM festgestellte tatsächliche Aufwand der Klägerin für die Errichtung des Hauses in Frage, sondern nur der Aufwand, der am 4. Juli 1959 vorgesehen war. Diesen Aufwand hat das Berufungsgericht unter Darlegung der von ihm für maßgebend erachteten Umstände mit rund 45 000 DM festgestellt. Wenn es dabei nicht berücksichtigt hat, daß die Klägerin die Bauleitung und die Bauaufsicht sowie den Einkauf des Materials aus Gründen der Kostenersparnis selbst übernommen hatte, so liegt auch das im Rahmen der dem Berufungsgericht obliegenden tatrichterlichen Würdigung. Die Revision hätte deshalb insoweit nur rügen können, daß die Klägerin ihre aufgeführte persönliche Leistung nicht nur mitberücksichtigt wissen wollte, sondern auch wertmäßig ausreichend substantiiert hat. Eine dahingehende Rüge der Verletzung des § 286 ZPO oder des § 139 ZPO ist jedoch nicht erhoben worden. Sie hätte, soweit ersichtlich, auch keinen Erfolg gehabt.

Der Grundsatz, daß es bei der Entscheidung der Frage, ob ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung vorliegt, auf die Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts ankommt, schließt zwar die Berücksichtigung der späteren Entwicklung aus, weil es eine rückwirkende Sittenwidrigkeit für zur Abschlußzeit einwandfreie

Rechtsgeschäfte nicht gibt. Urteil des Senats aaO S. 23). Er verbietet jedoch nicht die Berücksichtigung solcher in der Zukunft liegender Umstände, die bereits im Zeitpunkt des Abschlusses des Rechtsgeschäfts einer konkreten Bewertung zugänglich sind. Das hat das Berufungsgericht nicht verkannt. Es ist jedoch mit näherer Begründung zu dem Ergebnis gekommen, daß sich hierdurch die Bewertung der Leistung der Klägerin mit etwa 45 000 DM nicht ändert. Auch diese im wesentlichen ebenfalls auf tatrichterlicher Würdigung beruhende Feststellung des Berufungsgerichts hält den Angriffen der Revision stand. Es ist insbesondere die Auffassung des Berufungsgerichts rechtlich nicht zu beanstanden, es sei nicht ohne weiteres auszuschließen, daß in den in Frage stehenden zwölf Jahren die Wirtschaftslage sich ändern und zu einem Absinken der Grundstückspreise führen könne. Ein Erfahrungssatz umgekehrten Inhalts ist entgegen der Meinung der Revision nicht anzuerkennen. Im übrigen könnte, worauf in der Revisionserwiderung mit Recht hingewiesen wird, für die Frage des Verhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung noch von Bedeutung sein, daß der Klägerin bis zur Ausübung des Ankaufsrechts die Eigennutzung des Hauses zusteht und deren Wert erheblich über den Beträgen liegt, die sie zur Verzinsung des Bauspardarlehens und des Darlehens des Beklagten in Höhe von 20 000 DM, auf das es hier allein ankommt, aufwenden muß.

Was sich zugunsten der Klägerin daraus ergeben soll, daß, worauf die Revision in diesem Zusammenhang noch abstellt, dem Beklagten zwar ein Ankaufsrecht

eingeräumt, ihm aber keine Ankaufspflicht auferlegt worden sei, ist nicht ersichtlich. Aus dieser Rüge könnte im übrigen entnommen werden, daß die Revision selbst der Ansicht ist, es könne nach Ablauf der 12 Jahre der Preis des Grundstücks unter 30 000 DM gesunken sein; denn nur in diesem Fall würde der Klägerin eine Ankaufspflicht des Beklagten zum Vorteil gereichen.

b) Die Revision wendet sich sodann gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, es sei am 4. Juli 1959 nach den von der Klägerin dem Beklagten gemachten Angaben von einem Gesamtaufwand von etwa 45 000 DM auszugehen gewesen. Sie meint insoweit folgendes: Da der die Leistung der Klägerin darstellende Gegenstand, welcher der bei der Verwirklichung des Ankaufsrechts zu leistenden Zahlung von 30 000 DM gegenüberstehen würde, am 4. Juli 1959 überhaupt noch nicht konkret vorhanden gewesen sei, könne der objektive Wert der Leistung der Klägerin nur bemessen werden, indem ihre am 4. Juli 1959 niedergelegte vertragliche Pflicht inhaltlich ausgefüllt werde durch den von ihr später geschaffenen tatsächlichen Wert. Mit Rücksicht darauf, daß die Baupläne vorgelegen hätten, die Baupreise, insbesondere ihre ansteigende Tendenz, bekannt gewesen seien und die Klägerin, wie das Berufungsgericht selbst berücksichtigt habe, besonders billig gebaut habe, sei für den vernünftigen objektiven Betrachter schon damals erkennbar gewesen, daß der bloße Herstellungsaufwand, folge man den Feststellungen des Berufungsgerichts, ohne Berücksichtigung der auch nach der Auffassung des Berufungsgerichts erheblichen eigenen Leistungen der Klägerin sowie des natürlichen Wertzuwachses 60 000 DM betragen habe. Im übrigen habe der

Beklagte daraus, daß die Klägerin selbst über 22 000 DM verfügt und von dem Beklagten ein Darlehen von 20 000 DM erbeten habe, erkennen müssen, daß die Klägerin schon mit Kosten von mehr als 40 000 DM gerechnet habe. Dazu komme, daß nach der Lebenserfahrung in der in den Bauakten festgestellten Bausumme eine ganze Reihe von objektiv notwendigen baulichen Maßnahmen nicht enthalten seien, die zwar nicht zum eigentlichen Bau, wohl aber zur schlüsselfertigen Vollendung des Hauses gehörten und die nach der Lebenserfahrung einen erheblichen Anteil an den Baukosten ausmachten. Das sei auch dem Beklagten bekannt gewesen. Darüber hinaus ergebe die Lebenserfahrung, daß die in den Bauakten angegebene Bausumme so gut wie nie eingehalten werden könne.

Auch dem kann nicht gefolgt werden.

Wenn die Revision meint, die Leistung der Klägerin am 4. Juli 1959 könne nur bemessen werden, indem ihre an diesen Tag niedergelegte vertragliche Pflicht inhaltlich ausgefüllt werde durch den von ihr später geschaffenen tatsächlichen Wert, so stellt sie damit nicht auf den 4. Juli 1959 ab. Daß das nicht angängig ist, ist bereits unter a) ausgeführt worden. Soweit die Revision auf die Ansicht eines vernünftigen Betrachters oder auf die Lebenserfahrung abstellt, ist ihr entgegenzuhalten, daß Erfahrungssätze des von ihr aufgeführten Inhalts nicht bestehen. Bei dieser Sachlage stellen die hier in Frage stehenden Rügen der Revision nichts anderes als unzulässige Angriffe gegen die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts dar. Dies gilt auch

für die Meinung der Revision, die Klägerin habe deshalb schon mit Baukosten von mehr als 40 000 DM rechnen können, weil sie selbst bereits über 22 000 DM verfügt habe. Hierbei handelt es sich, was das Berufungsgericht nicht übersehen hat (BU S. 11), nach dem Vortrag der Klägerin in der Klageschrift um das Bauspardarlehen von 15 000 DM und um eine kapitalisierte Rente von 7 000 DM. Hierdurch war das Berufungsgericht jedoch nicht gehindert, die von der Klägerin aufzuwendende Bausumme für den 4. September 1959 nur auf etwa 35 000 DM festzustellen. Es hat sich insoweit nicht nur auf die diesen Betrag enthaltenden Bauakten, sondern auch darauf gestützt, daß nach dem Inhalt der notariellen Urkunde vom 4. September 1959 nach den Angaben der Klägerin zur Finanzierung des Hausbaues ein Bausparvertrag in Höhe von 15 000 DM diene und die Rest-finanzierung durch ein von dem Beklagten zu gewährendes Darlehen erfolgen sollte. Diese Feststellung des Berufungsgerichts lag im Rahmen der ihm obliegenden tatrichterlichen Würdigung. Was schließlich die in diesem Zusammenhang noch erhobene Rüge anbetrifft, das Berufungsgericht habe nicht konkret festgestellt, daß der Beklagte mit einem Herstellungsaufwand von nur 35 000 DM zuzüglich der Nebenkosten gerechnet habe, und schließe nur aus der in den Bauakten angegebenen Bausumme, daß der Beklagte dieser Auffassung gewesen sein müsse, so wendet sich die Revision mit ihr offensichtlich gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts dahin, die Klägerin habe mit Rücksicht darauf, daß die in den Bauakten enthaltene Bausumme von 35 000 DM auf ihren Angaben gegenüber der Baubehörde beruhe, dem Beklagten sicher keine höheren Zahlen genannt, weil sie

andernfalls damit habe rechnen müssen, das Darlehen des Beklagten nicht zu erhalten. Diese Erwägung bei der Bewertung der Leistung der Klägerin am 4. Juli 1959 mit heranzuziehen, war jedoch das Berufungsgericht nicht gehindert.

c) Die Revision greift weiter die Auffassung des Berufungsgerichts an, es dürfe bei der Bemessung des Wertes der Leistung der Klägerin nicht außer acht gelassen werden, daß das Fehlen einer fachmännischen Bauleitung und Bauaufsicht die Verwendung schlechten Materials oder andere Baumängel nach sich ziehen könne, die zu einer schnelleren als der ohnehin durch zwölfjährige Abnutzung zu erwartenden Entwertung des Bauwerks führten. Sie meint, das Berufungsgericht habe dabei übersehen, daß der Bau keine derartigen Mängel aufweise, in dem [von dem Landgericht eingeholten] Gutachten des Architekten Albinger vielmehr die hervorragende Qualität des Bauwerkes betont werde; da im übrigen eine unstreitig renommierte Baufirma mit den Arbeiten betraut gewesen sei, seien die von dem Berufungsgericht angeblich zu befürchtenden Baumängel gegenstandslos geworden; hinzu komme, daß auch der Beklagte nicht vorgetragen habe, er habe mit derartigen Mängeln gerechnet.

Hierbei wird von der Revision übersehen, daß es hier, wie bereits mehrfach ausgeführt, bei der Beurteilung eines auffälligen Mißverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung auf die am 4. Juli 1959 gegebenen Umstände ankam. Es war deshalb ohne Bedeutung, wenn die aus dem Fehlen einer fachmännischen Bauleitung und Bauaufsicht zu befürchtenden Baumängel später tat-

sächlich nicht eingetreten sein sollten. Da das Berufungsgericht bei der hier zu entscheidenden Frage von dem am 4. Juli 1959 gegebenen Sachverhalt auszugehen hatte, war es weder gehindert, aus dem Fehlen einer fachmännischen Bauleitung und Bauaufsicht Folgerungen zu ziehen, die erfahrungsmäßig eintreten können, noch auf einen dahingehenden ausdrücklichen Vortrag des Beklagten angewiesen. Daß unstreitig eine renommierte Baufirma mit den Bauarbeiten betraut worden sei, ergibt sich nicht aus dem Tatbestand des angefochtenen Urteils. Es wird von der Revision auch nicht angegeben, wo sich ein dahingehender Sachvortrag der Parteien befinden soll. Im übrigen vermag die Heranziehung einer fachlich nicht zu beanstandenden Baufirma eine fachmännische Bauleitung und Bauaufsicht in der Regel schwerlich zu ersetzen.

d) Die Revision wendet sich ferner gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die mit 82 511,51 DM abschließende Aufstellung der Klägerin über die Baukosten sei u.a. deshalb als weit übersetzt anzusehen, weil die Klägerin bei den einzelnen Rechnungen die Bruttobeträge ohne Berücksichtigung der von ihr gemachten Abzüge eingesetzt habe. Sie rügt, es fehle an jeder Feststellung darüber, von welchen Rechnungen und jeweils in welcher Höhe die Klägerin derartige Abzüge gemacht haben solle; die Klägerin habe in Wirklichkeit solche Abzüge niemals machen können und dies auch nirgends zugestanden.

Das ist jedoch unerheblich, weil es, wie das Berufungsgericht mit Recht ausführt, nicht auf den tatsächlichen Gesamtaufwand, sondern darauf ankommt, von

welchem Gesamtaufwand am 4. Juli 1959 nach den von der Klägerin dem Beklagten gemachten Angaben auszugehen war. Diesen Gesamtaufwand hat das Berufungsgericht, wie bereits ausgeführt, ohne Rechtsverstoß auf etwa 45 000 DM festgestellt.

e) Hinsichtlich der Frage, ob zwischen Leistung und Gegenleistung ein auffälliges Mißverhältnis besteht, macht die Revision dem Berufungsgericht schließlich zum Vorwurf, es habe dabei zu Unrecht mitberücksichtigt, daß der Beklagte beim Abschluß der Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 bestimmte Risiken übernommen habe; das Berufungsgericht habe verkannt, daß das Ankaufsrecht seiner Natur nach keineswegs eine Sicherung wegen angeblicher Risiken bedeutet habe; nur dann hätte der Risikogedanke überhaupt zur Rechtfertigung des Mißverhältnisses der beiderseitigen Leistungen herangezogen werden können; anderenfalls hätte eben der Beklagte auf das angeblich riskante Geschäft verzichten müssen.

Hierbei verkennt die Revision ihrerseits, daß es für die Frage der Sittenwidrigkeit eines Rechtsgeschäfts im Sinne des § 138 BGB und damit auch für die Unterfrage des auffälligen Mißverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung auf die gesamten Umstände des Falls ankommt. Das Berufungsgericht war deshalb nicht gehindert, wertmindernd für die Leistung der Klägerin und damit werterhöhend für die Gegenleistung des Beklagten mit heranzuziehen, daß die fehlende fachmännische Bauleitung und Bauaufsicht die aufgeführten Mängel hätte nach sich ziehen können und die Gefahr bestanden habe, daß der Bau mit der Restfinanzierung des Beklagten nicht hätte fertiggestellt werden und damit eine daraus sich ergebende

Baueinstellung zu Verlusten des Beklagten mit Rücksicht auf die Tatsache hätte führen können, daß er mit seiner Hypothek an zweiter Stelle stand. Dafür, daß das Berufungsgericht das Ankaufsrecht als Sicherung gegen diese Risiken angesehen hat, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich. Soweit die Revision meint, der Beklagte hätte anderenfalls auf das Geschäft verzichten müssen, ist ihr entgegenzuhalten, daß ein solcher Verzicht Sache der Klägerin gewesen wäre, wenn ihr die Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 als zu drückend erschienen.

f) Die Revision stellt sodann auf § 138 Abs. 1 BGB ab. Sie meint, diese Vorschrift setze, was das Berufungsgericht verkannt habe, voraus, daß das Rechtsgeschäft sich nach seinem Inhalt, Beweggrund und Zweck, also nach seinem Gesamtcharakter als sittenwidrig darstelle; dabei genüge es für die subjektiven Voraussetzungen, daß der Handelnde diejenigen Tatumstände kenne, die seine Handlung sittenwidrig machten; diese Kenntnis habe das Berufungsgericht offenkundig zu Unrecht verneint, wie sich aus folgendem ergebe: Der Beklagte habe gewußt, daß die Klägerin bereits Aufwendungen für den Bau gemacht habe. Er habe ferner gewußt, daß ihr von anderer Seite das Darlehen nicht gewährt worden sei. Es sei ihm auch bekannt gewesen, daß die Klägerin mit ihren Eltern in einer völlig unzureichenden Wohnung gelebt habe. Die Klägerin habe sich somit für den Beklagten erkennbar in einer mißlichen Lage befunden.

Diese Rüge ist schon deshalb unbegründet, weil auch die Vorschrift des § 138 Abs. 1 BGB ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung erfordert (Urteil des Senats vom 30. Januar 1963 V ZR 78/62 S. 15), ein solches aber, wie bereits ausgeführt, von dem Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß verneint worden ist. Die von der Revision im einzelnen aufgeführten Umstände, die nach der bedenkenfreien Auffassung des Berufungsgerichts zur Annahme einer Notlage im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB nicht ausreichen, sind auch nicht derart, daß aus ihnen eine verwerfliche Gesinnung des Beklagten zu folgern wäre (vgl. Urteil des Senats vom 29. Mai 1963 - V ZR 12/62 S. 6) und das Rechtsgeschäft nach Inhalt, Beweggrund und Zweck gegen das Anstandsgefühl aller billig Denkenden verstoßen würde (vgl. BGH NJW 1951, 397). Soweit die Revision in diesem Zusammenhang meint, die Klägerin habe stets bestritten, daß sie sich der wirtschaftlichen Tragweite der Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 bewußt gewesen sei, wendet sie sich unzulässigerweise gegen die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, die Klägerin sei beim Abschluß der Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 nicht unerfahren im Sinne des § 138 Abs. 2 BGB gewesen, weil sie nicht nur ausreichende Lebenserfahrung, sondern geradezu Spezialerfahrungen auf dem Gebiet der Baufinanzierung gehabt und auch gewußt habe, daß der Bau und der Verkauf eines Hauses zu Verlusten führen könnten. Bei dieser Sachlage war der Beklagte entgegen der Meinung der Revision auch nicht verpflichtet, die Klägerin über die wirtschaftliche Tragweite der sich aus den Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 ergebenden Rechte und Pflichten aufzuklären.

3. Auch die in der weiteren Revisionsbegründung enthaltenen Rügen sind unbegründet.

a. Die Revision stellt hier zunächst auf die Ausführungen des Berufungsgerichts dahin ab, es sei, als die Vereinbarungen vom 4. Juli 1959 abgeschlossen worden seien, nach der Darstellung der Klägerin erst die Baugrube ausgehoben gewesen. Sie rügt, das Berufungsgericht habe hierbei den Vortrag der Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 26. Oktober 1964 nicht berücksichtigt, daß sie nach Ausheben der Baugrube am 29. Juni 1959 mit den Bauarbeiten, und zwar mit den Maurerarbeiten, begonnen habe; das Berufungsgericht habe weiter nicht beachtet, daß sich unter den von der Klägerin entsprechend ihrer Erklärung im Termin vom 2. November 1964 mit Schreiben vom 1. November 1964 vorgelegten Baurechnungen auch eine Rechnung des Baugeschäfts Josef B. [REDACTED] befinde, aus der sich ergebe, daß am 29. Juni 1959 Baumaterial angeliefert worden sei.

Diese Rügen sind unbegründet.

Auf den aufgeführten Vortrag brauchte das Berufungsgericht nicht einzugehen, weil er nicht von ausschlaggebender Bedeutung ist. Die Klägerin hat nämlich in dem Vortrag selbst eingeräumt, daß die in Frage stehenden Vereinbarungen der Parteien schon kurz nach dem Baubeginn, nämlich am 4. Juli 1959, abgeschlossen worden seien. Die Klägerin hat in ihrem Schriftsatz auch keinerlei Anhaltspunkte dafür gegeben, wie weit an diesem Tage die Bauarbeiten schon fortgeschritten waren. Die Rechnung des Baugeschäfts Bergmeister brauchte das Berufungsgericht

auch deshalb nicht zu beachten, weil sich die Klägerin auf sie nicht zum Beweis ihres Vortrags im Schriftsatz vom 26. Oktober 1964 berufen hat.

b) Eine weitere Verletzung des § 286 ZPO sieht die Revision darin, daß das Berufungsgericht nicht die von der Klägerin in der Klageschrift zum Beweis der von ihr behaupteten Notlage beantragte Parteivernehmung durchgeführt habe. Diese war jedoch entbehrlich, weil das Berufungsgericht aus den von der Klägerin insoweit vorgetragenen Umständen eine Notlage im Sinne des § 38 Abs. 2 BGB nicht zu entnehmen vermochte. Die Nichterhebung des Beweises ist zudem in der Berufungsinstanz nicht ausdrücklich gerügt worden (BGHZ 35, 103).

c) Soweit die Revision schließlich meint, es widerspreche jeder Lebenserfahrung, daß das Berufungsgericht die für die Vereinbarung des Ankaufsrechts versprochenen Leistungen der Klägerin im Zeitpunkt des Abschlusses der in Frage stehenden Vereinbarungen nicht höher als mit 45 000 DM veranschlage, und das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß nach der Lebenserfahrung angesichts der laufenden Steigerung der Materialkosten und Löhne schon mindestens seit Anfang der fünfziger Jahre niemals die bei der Bauplanung veranschlagten Kosten eingehalten, sondern stets um mindestens 40 - 50 % überschritten würden, ist ihr entgegenzuhalten, daß, wie bereits unter 2 b) ausgeführt, Erfahrungssätze des von ihr aufgeführten Inhalts nicht anzuerkennen sind.

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

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Dr. Rothe

Dr. Freitag

Hill