

V ZR 99/60

Verkündet am 12. Juli 1961
Romacker, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

2212 012

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

In dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts Karl T [REDACTED] in B [REDACTED],
M [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Prokuristen Adalbert W [REDACTED] in
B [REDACTED], R [REDACTED]allee [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 30. Juni 1961 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Schuster, Dr. Freitag,
Dr. Mattern und Offterdinger
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Koblenz
vom 8. April 1960 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und
Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen,
dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revi-
sion übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die von ihm getrennt lebende Ehefrau des Klägers hat durch notariellen Vertrag vom 2. November 1957 das ihr gehörige, damals von beiden Prozeßparteien bewohnte Anwesen R[REDACTED]allee [REDACTED] in B[REDACTED] für 60 000 DM, Lastenausgleichsübernahme und Verzicht auf Gegenforderungen an den Beklagten verkauft und aufgelassen. Im Grundbuch wurde zunächst eine Auflassungsvormerkung für den Beklagten und am 3. Januar 1958 der Eigentumsübergang auf ihn eingetragen.

Auf Grund im Sommer 1958 durch Prozeßvergleich erlangter Ermächtigung seiner Ehefrau hat der Kläger jenen Vertrag wegen arglistiger Vortäuschung von Aufwendungsersatzansprüchen durch den Beklagten bei der Kaufpreisbemessung angefochten. Er hält den Vertrag außerdem wegen zu niedrigen Kaufpreises für sittenwidrig.

Mit der Klage begehrt er Löschung der Auflassungsvormerkung und Wiedereintragung seiner Ehefrau als Eigentümerin im Wege der Grundbuchberichtigung.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger die Klagansprüche weiter. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Prozeßführungsbefugnis und Aktivlegitimation des Klägers werden vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum auf Grund gewillkürter Prozeßstandschaft und Ermächtigung des Klägers durch

seine Ehefrau bejaht; ebenso das etwa erforderliche eigene Interesse des Klägers an der Prozeßführung, weil die Verpflichtungen des Klägers gegenüber seiner Ehefrau im Prozeßvergleich vom 10. Juli 1958 zwischen ihnen vor dem Landgericht in Kempten je nach dem Ausgang des vorliegenden Rechtsstreits verschieden geregelt seien.

Die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung hält das Berufungsgericht - dahingestellt, ob dieser Anfechtungsgrund vorlag - deshalb für unwirksam, weil der Kaufvertrag im Februar 1958 durch die Erklärung des Prozeßbevollmächtigten der Ehefrau des Klägers bestätigt worden sei. Sittenwidrigkeit des Geschäfts im Sinn von § 138 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB wird verneint, weil weder ein (auffälliges) objektives Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung noch die weiteren gesetzlichen Voraussetzungen vorlägen. Die Angriffe der Revision hiergegen haben Erfolg.

I. Anfechtung

1. In rechtlicher Hinsicht geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, daß die Bestätigung eines anfechtbaren Rechtsgeschäfts - anders als beim nichtigen, § 141 BGB - inhaltlich nur ein Verzicht des Anfechtungsberechtigten auf sein Anfechtungsrecht ist, deshalb nicht der für das Geschäft bestimmten Form bedarf (§ 144 Abs. 2 BGB) und auch durch schlüssige Handlungen erfolgen kann (RGZ 68, 400). Wie das Berufungsgericht weiter richtig annimmt, ist Voraussetzung für eine wirksame Bestätigung, daß der Anfechtungsberechtigte den Anfechtungsgrund kennt, d.h. daß ihm die Anfechtungstatsachen bekannt sind und er hiermit die Vorstellung eines Anfechtungsrechts verbindet (RGRK BGB 11. Aufl. § 144 Anm. 3 mit Nachweisen). Das Berufungsgericht bezeichnet



es (unter Berufung auf RGZ 69, 412 und RGRK aaO) als für den Verzichtswillen ausreichend, wenn sich der Anfechtungsberechtigte auch nur der Möglichkeit der Anfechtung bewußt ist. Diese in ihrer Kürze nicht eindeutige Formulierung ist in sachlicher Übereinstimmung mit RGZ 128, 116, 119/20 dahin zu verdeutlichen und zu ergänzen: Zur Bestätigung ist nicht nötig, daß der Anfechtungsberechtigte positiv weiß, die von ihm bei Abschluß des Rechtsgeschäfts irrigerweise angenommene Tatsache sei unrichtig und deshalb ein Anfechtungsrecht gegeben. Eine Bestätigung kann vielmehr auch dann vorliegen, wenn der Anfechtungsberechtigte mit der bloßen Möglichkeit rechnet, daß seine damalige Tatsachenannahme unrichtig und ein Anfechtungsrecht gegeben sei, vorausgesetzt, daß er den Willen hat, an dem Rechtsgeschäft auf jeden Fall festzuhalten, insbesondere auch für den Fall, daß jene Möglichkeit zutrifft. Dagegen scheidet eine Bestätigung dann aus, wenn sich der Anfechtungsberechtigte nicht einmal der genannten Möglichkeit (jener Unrichtigkeit und des darauf gegründeten Anfechtungsrechts) bewußt ist.

2. In tatsächlicher Hinsicht hat nach dem unstreitigen Sachverhalt (BU S. 7, 7/8) der Prozeßbevollmächtigte der Ehefrau des Klägers, Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] in F. [REDACTED] dem Beklagten am 14. Februar 1958 in einem Telefongespräch erklärt, daß der Kaufvertrag trotz der Ausführungen des Klägers in seinem Schreiben vom 13. Dezember 1957 gültig sei, insbesondere von Frau T. [REDACTED] nicht angefochten werde. Das hierbei in Bezug genommene Schreiben des Klägers vom 13. Dezember 1957 besagt nach der Feststellung des Berufungsgerichts (BU S. 9) unter anderem: der Beklagte habe die Ehefrau des Klägers bei Abschluß des Vertrags des eigenen Vorteils willen dadurch arglistig getäuscht, daß er einen angeblichen Aufwendungsanspruch in Höhe von 8 250 DM geltend gemacht habe.

Das Berufungsgericht führt dazu aus (BU S. 9): Dieser Briefinhalt entspreche genau dem, was der Kläger auch im vorliegenden

Verfahren zur Begründung der Anfechtung vortrage; damit stehe fest, daß Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] die die Anfechtung begründenden Tatsachen kannte; seine Erklärung erfülle daher die Voraussetzungen einer Bestätigung nach § 144 BGB. Dem stehe die Behauptung des Klägers nicht entgegen, jene Erklärung von Dr. W. [REDACTED] sei nur darauf zurückzuführen, daß infolge der damaligen Verstimmungen zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau diese den Versicherungen des Beklagten mehr ! Glauben geschenkt habe als den brieflichen Ausführungen ihres Ehemannes; denn wenn ein Rechtskundiger eindeutig erkläre, daß nicht angefochten werde, so wolle er die ihm bekanntgegebenen Anfechtungsgründe, hier die vom Kläger in seinem Schreiben aufgestellten Behauptungen, als solche nicht gelten lassen, mögen sie begründet sein oder nicht, er wolle mit anderen Worten auf die Anfechtung verzichten.

Diese Erwägungen reichen zur Feststellung einer Bestätigung im Sinn von § 144 BGB nicht aus:

a) Mit Recht vermißt die Revision eine rechtsirrtumsfreie Feststellung darüber, daß Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] zur Abgabe jener Erklärung Vertretungsmacht für die Ehefrau des Klägers hatte. Der Tatbestand des Berufungsurteils enthält hierüber außer seiner Bezeichnung als ihr Prozeßbevollmächtigter nichts Ausdrückliches. Nach dem allgemein in Bezug genommenen Schriftsatzvortrag der Parteien (BU S. 8) war Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] damals zwar Prozeßbevollmächtigter der Ehefrau des Klägers in dem Arrestprozeß vor dem Landgericht Kempten, den der Kläger auf den Kaufabschluß hin gegen seine Ehefrau angestrengt hatte und der mit dem genannten Prozeßvergleich schloß. Daß Dr. W. [REDACTED] damals auch zur Vertretung ihrer Interessen gegenüber dem Beklagten bestellt worden war, ist, soweit ersichtlich, in den Tatsacheninstanzen von keiner Seite ausdrücklich vorgetragen

worden. Es liegt auch nicht ohne weiteres auf der Hand angesichts des durch Korrespondenz belegten Vortrags des Klägers, wonach sich seine Ehefrau in der ersten Zeit nach Kaufabschluß vom Beklagten gegen ihren Ehemann beraten ließ und eigens auf Anraten des Beklagten den Anwalt aufsuchte (Schreiben des Beklagten an die Ehefrau des Klägers vom 13. und 22. November 1957, Schreiben der Ehefrau des Klägers an den Beklagten vom 20. und 29. November 1957, alle in der braunen Belegmappe). Richtig ist zwar der Hinweis der Revisionsantwort, daß der Kläger in seiner Erwiderung (GA 289) auf den Vortrag des Beklagten über jenes Telefongespräch vom 14. Februar 1958 (GA 222) nicht auf mangelnde Vertretungsmacht von Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] abgehoben hat; aber darin lag noch nicht ohne weiteres ein stillschweigendes Geständnis vorhandener Vertretungsmacht. (Allerdings entsprach die damalige Äußerung von Dr. W. [REDACTED] nach dem übereinstimmenden Vortrag beider Parteien -aa0 - dem damaligen Aufrechterhaltungswillen auch der Ehefrau des Klägers selbst, so daß mindestens eine nachträgliche Genehmigung jener Anwaltserklärung durch die Ehefrau des Klägers in Betracht kommt; andererseits ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, daß die Ehefrau des Klägers die vom Beklagten gewünschte Bestätigung in der - wenn auch rechtlich nicht gebotenen - notariellen Form nach seiner Telefonnotiz vom 8. April 1958 - in Belegmappe - ausdrücklich abgelehnt hat.) Jedenfalls waren über die Vertretungsmacht Parteivortrag und tatrichterliche Feststellung notwendig (§ 286 ZPO), zumal aus dem sogleich (unter b) zu erörternden Grunde. Mindestens hätte das Berufungsgericht, wie die Revision ebenfalls rügt, die Parteien über die Vertretungsmacht befragen müssen (§ 139 ZPO).

Die Feststellung des Berufungsgerichts, Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] sei von der Ehefrau des Klägers zur Wahrnehmung ihrer Interessen "auch im Zusammenhang mit dem Kaufvertrag" und, wie zu ergänzen ist, auch in Richtung gegenüber

dem Beklagten bevollmächtigt gewesen, ist hiernach ohne nähere Begründung nicht haltbar.

b) Auch die Feststellungen des Berufungsgerichts über die subjektiven Voraussetzungen einer Bestätigung im Sinne von § 144 BGB rügt die Revision mit Recht.

Zwar hat das Berufungsgericht nicht verkannt, daß es nach § 166 Abs. 1 BGB für den Bestätigungscharakter der Erklärung von Rechtsanwalt Dr. W. auf dessen Kenntnis von Anfechtungsgrund und Anfechtungsrecht ankommt, nicht auf die Kenntnis der Ehefrau des Klägers selbst. Die Feststellung dieser Kenntnis ist jedoch nicht frei von Rechtsirrtum.

Gegenstand der Kenntnis oder mindestens der Vorstellung als möglich mußte im Rahmen des § 144 BGB nicht bloß der Umstand sein, daß in der Geltendmachung eines angeblichen Aufwendungsersatzanspruchs "der Kläger die Täuschung sah" (BU 5. 97; (BUSA: 29)), sondern auch, daß dieser Anspruch objektiv nicht begründet war, und weiter, daß der Beklagte diese Unbegründetheit kannte. Durch das Schreiben des Klägers vom 13. Dezember 1957 hatte Rechtsanwalt Dr. W. zwar jedenfalls Kenntnis von jener Auffassung des Klägers, aber noch nicht notwendig von der objektiven Unbegründetheit des Verlangens des Beklagten oder gar von deren Kenntnis beim Beklagten selbst. Der Ausspruch des Berufungsurteils, daß Rechtsanwalt Dr. W. mit dem Schreiben vom 13. Dezember 1957 "die die Anfechtung begründenden Tatsachen kannte", beruht daher dann auf materiell-rechtlichem Irrtum, wenn er lediglich zwingende logische Schlußfolgerungen aus jener Briefkenntnis wiedergeben will, wofür der Urteilswortlaut spricht.

Sollte er dagegen eine über logische Schlußfolgerungen hinausgehende tatrichterliche Überzeugung ausdrücken wollen, so ist sie

zwar rechtlich möglich, hätte aber näherer Begründung bedurft. Denn der Kläger hat in der Berufungsinstanz betont darauf abgehoben, daß seine Ehefrau noch im Februar 1958 infolge der ehelichen Spannungen dem Beklagten mehr Glauben schenkte als dem eigenen Ehemann (GA 289, BU S. 9 unten); in gleicher Richtung geht die Erklärung der Ehefrau des Klägers im Vergleichstermin vom 10. Juli 1958 vor dem Landgericht Kempten (Bl. 71 der Akten 2. O 10/58 des Landgerichts Kempten) sie habe den Angaben des Beklagten in vollem Umfang Glauben geschenkt. Wenn das Berufungsgericht diese Behauptungen über die damalige innere Einstellung der Ehefrau des Klägers für unrichtig halten wollte, hätte es sich mit ihnen ausdrücklich auseinandersetzen müssen. Sind sie aber richtig, dann ergibt sich daraus zunächst für die Person der Ehefrau des Klägers, daß sie Anfechtungsgrund und Anfechtungsrecht nicht positiv gekannt hat. Das schließt zwar nicht aus, daß Rechtsanwalt Dr. W., auf den es nach § 166 Abs. 1 BGB ankommt, jene Kenntnis gehabt hat; da er jedoch seine Tatsachenkenntnisse notwendig aus der Information durch die Ehefrau des Klägers (oder gar durch den Beklagten) bezog, liegt eine solche Annahme wiederum so wenig nahe, daß das Berufungsgericht sie hätte besonders aussprechen und begründen müssen.

Allerdings konnte es rechtlich zur Bestätigung genügen, wenn Rechtsanwalt Dr. W. damals auch nur mit der Möglichkeit gerechnet hat, daß der Beklagte der Ehefrau des Klägers bewußt wahrheitswidrig einen Aufwendungsersatzanspruch vorgespiegelt habe, und auch für diesen Fall namens der Ehefrau des Klägers auf ihr Anfechtungsrecht verzichten wollte. Dem Berufungsgericht ist zuzugeben, daß ein Rechtsanwalt, wenn er von der Behauptung eines Anfechtungstatbestands Kenntnis erhält, in der Regel mit der Möglichkeit rechnen wird, daß die Behauptung zutrifft, auch wenn seine Partei sie für unrichtig hält. Erklärt der Anwalt in solchem Fall, seine Partei bleibe

bei dem Vertrag und fechte ihn nicht an, so kann darin sehr wohl ein Anfechtungsverzicht für jeden Fall und damit eine Bestätigung im Sinn von § 144 BGB liegen. Es geht jedoch auch bei einem Anwalt zu weit, wenn das Berufungsgericht einer solchen Äußerung allgemein einen solchen Sinn beilegt (BU S. 9 unten/10 oben); die Äußerung kann vielmehr auch im Munde eines Rechtsanwalts ebensogut nur den Sinn haben, man halte einen Anfechtungstatbestand und daher ein Anfechtungsrecht nicht für begründet und wolle deshalb beim Vertrag stehenbleiben. Ob die Äußerung als Bestätigung aufzufassen ist, ergibt sich nicht schon aus einer allgemeinen Lebenserfahrung, wie das Berufungsgericht ersichtlich annimmt, sondern hängt ab von der Würdigung der Umstände des Einzelfalls. Eine solche Würdigung läßt das Berufungsgericht vermissen.

c) Aus dem Gesagten ergibt sich zugleich, daß das Berufungsgericht die Erklärungen der Ehefrau des Klägers im Vergleichstermin vor dem Landgericht Kempten zu Unrecht als nicht erheblich angesehen hat. Sie konnten freilich eine frühere Vertragsbestätigung nicht mehr rückgängig machen, aber sehr wohl zur Aufklärung darüber beitragen, ob jene telefonische Erklärung des Rechtsanwalts Dr. W. [REDACTED] vom 10. Februar 1958 eine Bestätigung im Sinn von § 144 BGB darstellte.

3. Ist hiernach eine Bestätigung des Kaufvertrags nicht hinreichend festgestellt, so kann den späteren Anfechtungserklärungen die Wirksamkeit nicht abgesprochen werden ohne Entscheidung darüber, ob die Ehefrau des Klägers einen Anfechtungsgrund hatte. Diese Frage ist als solche vom Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht erörtert worden; infolgedessen fehlen hierzu ausreichende tatrichterliche Feststellungen. Zu den vom Berufungsgericht in anderem Zusammenhang gemachten Rechtsausführungen über das Bestehen des vom Beklagten angeblich behaupteten Aufwendungsersatzanspruchs ist jedoch schon jetzt zweierlei zu bemerken: Die (BU S. 12 oben)

angezogene Rechtsprechung des VIII. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (BGHZ 29, 289) gewährt dem Mieter bei vorzeitiger Beendigung des Mietverhältnisses keineswegs allgemein und unterschiedslos einen Bereicherungsanspruch, sondern unterscheidet eine Reihe von möglichen Fallgestaltungen, bei denen die Frage des Bereicherungsanspruchs sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach recht verschieden zu beantworten ist. Und was die Höhe anlangt, so ist die schlechthinige Gleichsetzung von Aufwendungsumfang und Bereicherungsumfang (BU S. 12 Mitte) vom VIII. Zivilsenat mit Recht als unrichtig bezeichnet worden (aaO S. 297/8).

II. Sittenwidrigkeit

Zur Frage der Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen die guten Sitten geht das Berufungsgericht davon aus, daß hierzu eine etwaige arglistige Täuschung wegen ihrer Sonderregelung in § 123 BGB nicht ausreiche, sowie daß unter den gegebenen Umständen Voraussetzung sowohl einer Nichtigkeit nach Abs. 1 wie nach Abs. 2 von § 138 BGB einmal ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung sei, wobei die objektiven Werte der beiderseitigen Leistungen im Zeitpunkt des Kaufabschlusses einander gegenüberzustellen seien, und darüber hinaus entweder die Erfüllung eines der übrigen Tatbestandsmerkmale von Absatz 2 (Ausbeutung von Notlage, Leichtsinnsinn oder Unerfahrenheit) oder ein sonstiges subjektives Moment, das Sittenwidrigkeit nach Absatz 1 begründet, insbesondere eine verwerfliche Gesinnung des begünstigten Partners, die in der bewußten Ausnutzung der schwierigen Lage des anderen Teils liegen kann (BGH LM Nr. 2 zu § 138 (B a) BGB). Diese materiellrechtlichen Erwägungen sind zutreffend und werden von der Revision nicht gerügt.

In tatsächlicher Hinsicht kann offen bleiben, ob die Angriffe der Revision gegen die Verneinung eines auffälligen

Mißverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung begründet sind. Denn die Verneinung der weiteren Tatbestandserfordernisse hält der dagegen erhobenen Rüge stand.

Das Berufungsgericht führt hierzu aus: Selbst wenn man annehmen wolle, daß der Beklagte den Kaufpreis von 60 000 DM zuzüglich der Nebenleistungen nur deshalb erzielt habe, weil die Ehefrau des Klägers das Grundstück habe schnell verkaufen wollen, so könnte daraus gleichwohl die Sittenwidrigkeit des Kaufvertrags nicht hergeleitet werden, da die Tatsache allein, daß der schwächere Partner unter dem Druck seiner Lage sonst nicht gewährte Zugeständnisse zubillige und der Gegner dies erkenne und ausnütze, nicht zur Annahme einer Sittenwidrigkeit genüge. Auch aus der Tatsache, daß die näheren Zahlungsmodalitäten nicht in der Kaufurkunde selbst, sondern in einer selbständigen Urkunde niedergelegt seien, lasse sich eine Sittenwidrigkeit mangels sonstiger ausreichender Anhaltspunkte nicht herleiten.

Die Revision rügt hier lediglich Nichtberücksichtigung des Klagvortrags dahin, die Ehefrau des Klägers sei geschäftlich völlig unerfahren gewesen, habe sich um Vermögensangelegenheiten nie gekümmert und insbesondere die Entrichtung der Grundstückspreise in Bingen nicht gekannt. Diese Umstände reichen indessen für sich allein weder zur Annahme einer Ausbeutung im Sinne von Abs. 2 noch einer verwerflichen Gesinnung für Abs. 1 von § 138 BGB aus. Da die Sache jedoch ohnehin zurückverwiesen werden mußte, wird das Berufungsgericht über die Frage der Sittenwidrigkeit unter Würdigung des gesamten Parteivorbringens nochmals zu befinden haben.

III.

Hiernach war Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache zwecks neuer tatrichterlicher Prüfung geboten.

Dr. Hückinghaus

Schuster

Dr. Freitag

Dr. Mattern

Offterdinger