



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZR 177/09

vom

11. Januar 2011

in dem Rechtsstreit

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 11. Januar 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bergmann, die Richterin Dr. Reichart und die Richter Dr. Drescher, Born und Sunder

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 29. Mai 2009 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage über den zuerkannten Betrag von 4.294,85 € nebst Zinsen hinaus in Höhe von 102.496,88 € nebst Zinsen abgewiesen wurde.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Streitwert: 102.496,88 €

Gründe:

- 1 I. Die Parteien sind Geschwister. Im Jahre 1988 erwarben sie gemeinsam ein Grundstück zum Preis von 335.116,00 DM als Miteigentümer je zur Hälfte. Das Grundstück wurde mit einem Haus mit zwei Wohneinheiten bebaut und in der Folge von den Parteien bewohnt. Der Anteil der Wohnflächennutzung des Klägers beträgt 58,54 %, derjenige der Beklagten 41,46 %. Der Kläger begehrt hälftigen Ausgleich von ihm behaupteter Überzahlungen bei Grundstückserwerb und Hausbau sowie Rückzahlung eines Darlehens. Das Landgericht hat

die Beklagte unter Abweisung der Klage im Übrigen auf der Basis der jeweiligen Nutzungsanteile zur Zahlung von 177.517,38 € verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage auch insoweit abgewiesen, als die Beklagte über den Darlehensbetrag von 4.294,85 € hinaus verurteilt wurde. Der Kläger erstrebt mit der Nichtzulassungsbeschwerde die Zulassung der Revision zur Weiterverfolgung seines Ausgleichsanspruchs in Höhe von 102.496,88 €.

2 II. Die Beschwerde des Klägers hat Erfolg. Das Berufungsurteil beruht im angefochtenen Umfang auf einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG). Es ist deshalb insoweit aufzuheben und die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 544 Abs. 7 ZPO).

3 1. Soweit das Berufungsgericht bei seiner Ausgleichsberechnung die Grundstückserwerbskosten nach dem Verhältnis der Nutzungsanteile - d.h. vom Kläger zu 58,54 % und von der Beklagten zu 41,46 % zu tragen - berücksichtigt, übergeht es zentrales entscheidungserhebliches Parteivorbringen (Art. 103 Abs. 1 GG; vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juni 2010 - II ZR 142/09, ZIP 2010, 1668).

4 Das Berufungsgericht geht selbst davon aus, dass die Grundstückserwerbskosten nicht von der Vereinbarung der Parteien umfasst sind, eine Verteilung nach dem jeweiligen genutzten Wohnflächenanteil vorzunehmen (vgl. Berufungsurteil S. 8 letzter Absatz sowie Hinweisbeschluss vom 23. November 2007 S. 3 Abs. 1). Dies entspricht dem übereinstimmenden Parteivortrag. Die Beklagte stellt bei ihrer Berechnung die von den Parteien zu tragenden Grundstückserwerbskosten je zur Hälfte ein (Berufungsbegründung vom 2. Mai 2006 S. 10 unten, 11 oben sowie Anlage BK 9). Der Kläger hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der hälftige Ausgleich zumindest hinsichtlich der Grund-

stückserwerbskosten zu gelten habe (Anschlussberufungsbegründung vom 12. Juni 2006 S. 2 drittletzter Absatz).

5 2. Das Berufungsgericht hat vom Kläger bei der Ausgleichsberechnung zu seinen Gunsten unter Nr. 26 des Schriftsatzes vom 8. Juni 2005 eingestellte, zusätzlich von ihm, dem Kläger, aufgewandte Baukosten von 355.642,15 DM nicht berücksichtigt. Diese seien vom Kläger allein zu tragende Kosten für den Innenausbau des vom Kläger genutzten Hausanteils (Berufungsurteil S. 10 letzter Absatz). Bei dieser Würdigung legt das Berufungsgericht seiner Entscheidung überwiegend, nämlich in Höhe von 328.061,88 DM, einen Sachverhalt zu Grunde, den keine der Parteien, insbesondere der Kläger nicht vorgetragen hat. Auch hiermit verletzt es in entscheidungserheblicher Weise den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Mai 2009 - II ZR 210/08, ZIP 2009, 1376 Rn. 5).

6 Die Nichtzulassungsbeschwerde rügt zu Recht, dass die Beklagte vom Kläger allein zu tragende Innenausbaukosten nur insoweit beanstandet hat, als sie sich aus Anlage K 30 und K 31 ergeben (Berufungsbegründung vom 2. Mai 2006 S. 9 Abs. 3). Bei Anlage K 31 handelt es sich um eine Darlehensquittung. Die Anlage K 30 zum Schriftsatz vom 8. Juni 2005 enthält Belege über Innenausbaukosten, die der Kläger im Schriftsatz selbst (S. 8) im Einzelnen aufführt und die in der Summe 27.580,27 DM ergeben. Soweit im Schriftsatz des Klägers vom 8. Juni 2005 unter Nr. 26 noch ein weiterer Betrag von 12.739,50 DM der Anlage K 30 zugeordnet wird, entspricht diesem kein Beleg und der Betrag wird auch auf Seite 8 des Schriftsatzes nicht mehr erwähnt. Der Kläger hat Gelegenheit, hierzu weiter vorzutragen.

7 Unabhängig davon befasst sich das Berufungsgericht nicht mit dem tatsächlichen Vorbringen des Klägers zu den von ihm abgerechneten zusätzlich

aufgewandten Baukosten in Nr. 26 des Schriftsatzes vom 8. Juni 2005. Der Kläger bezieht sich zur näheren Darlegung in Höhe von 316.597,24 DM auf eine Anlage K 16, zusammengestellt auf Seite 8 f. der Klageschrift. Hierbei handelt es sich zu einem großen Teil um eindeutig nicht dem Innenausbau zuzurechnende Positionen wie Katasterkosten, Dachdeckerrechnungen, Beträge für Gartenpflanzen, Bauvoranfragen usw. Dieses zentrale entscheidungserhebliche Parteivorbringen hat das Berufungsgericht ebenfalls nicht zur Kenntnis genommen (Art. 103 Abs. 1 GG). Soweit bei einzelnen Positionen Zweifel hinsichtlich der Zuordnung zu den Innenausbauarbeiten des Klägers bestehen, wird dieser Gelegenheit haben, ergänzend vorzutragen.

8 3. Die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist entscheidungserheblich. Diese Voraussetzung ist bereits dann erfüllt, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass das Gericht bei Berücksichtigung des übergangenen Vorbringens anders entschieden hätte (BGH, Beschluss vom 14. Juni 2010 - II ZR 142/09, ZIP 2010, 1668 Rn. 6; Urteil vom 20. September 2010 - II ZR 296/08, ZIP 2010, 2092 Rn. 14). Hätte das Berufungsgericht die vom Kläger zu tragenden Grundstückserwerbskosten diesem nicht nach dem Nutzungsanteil, sondern nur zur Hälfte zugewiesen, hätte dies die Ausgleichsberechnung zugunsten des Klägers ebenso beeinflusst wie die Einstellung zusätzlicher vom ihm aufgewandter 328.061,88 DM.

9 III. Da zum einen im Hinblick auf den Umfang der Innenausbauten des vom Kläger genutzten Hausteils noch Aufklärungsbedarf besteht, aber auch sonst weitere Positionen der Abrechnung des Klägers von der Beklagten in Abrede gestellt werden (Berufungsurteil S. 12 Abs. 1), muss zur weiteren Sachaufklärung zurückverwiesen werden. Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass die vom Kläger zuletzt vorgenommene Ausgleichsberechnung einen ge-

ringfügigen Fehler aufweist, weil der Anteil der Beklagten mit 41,6 % und nicht mit 41,46 % eingestellt wurde.

Bergmann

Reichart

Drescher

Born

Sunder

Vorinstanzen:

LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 12.12.2005 - 2/26 O 241/01 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 29.05.2009 - 19 U 28/06 -