



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Versäumnisurteil

V ZR 24/03

Verkündet am:
24. Oktober 2003
K a n i k,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: _____ ja

BGB §§ 812, 818 Abs. 3

Wendet der Besitzer eines Grundstücks gegen die Herausgabeklage des Eigentümers ein, das Grundstück sei ihm wegen Teilunmöglichkeit der Verpflichtungen aus dem zugrunde liegenden Kaufvertrag (§ 323 Abs. 3 BGB a.F.), wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage oder als Folge einer ergänzenden Vertragsauslegung nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen zurückzuübertragen, so hat diese auf § 242 BGB gestützte Arglisteinrede nur Erfolg, wenn der Besitzer die Rückübertragung Zug um Zug gegen Rückgewähr der Gegenleistung, Erstattung gezogener Nutzungen (§ 818 Abs. 1 BGB) und etwaiger anderer Gegenansprüche des Eigentümers aus dem rückabzuwickelnden Vertragsverhältnis verlangt.

BGH, Versäumnisurteil v. 24. Oktober 2003 - V ZR 24/03 - OLG Hamm

LG Dortmund

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 2003 durch die Richter Tropf, Prof. Dr. Krüger, Dr. Lemke, Dr. Schmidt-Räntsch und die Richterin Dr. Stresemann

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 28. Juni 2001 aufgehoben und das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund abgeändert.

Die Beklagten werden verurteilt, das auf dem Grundstück H. -
straße in U. gelegene Haupthaus einschließlich aller Nebenräume zu räumen und an die Klägerin herauszugeben.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagten.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit notariellem Vertrag vom 9. April 1997 verkaufte der frühere, nach Erlaß des Berufungsurteils verstorbene Beklagte sein mit einem Einfamilienhaus und mit einem Bungalow bebautes Grundstück in U. an die Klägerin. Als Gegenleistung waren 50.000 DM, eine lebenslang zu zahlende monatliche

Rente von 500 DM und eine näher ausgestaltete Versorgungsverpflichtung vereinbart. Dabei gingen die Vertragsparteien davon aus, daß der frühere Beklagte, der bislang in dem Einfamilienhaus wohnte, den Bungalow beziehen werde. Darauf bezogen bestellte ihm die Klägerin ein lebenslanges unentgeltliches Wohnrecht an dem Grundstück.

Ein Umzug des früheren Beklagten in den Bungalow erwies sich jedoch als nicht durchführbar, weil dort - was der Klägerin bekannt war - die frühere Lebensgefährtin des verstorbenen Sohnes des früheren Beklagten wohnte und sich weigerte auszuziehen. Eine Räumungsklage der Klägerin gegen diese Bewohnerin blieb erfolglos.

Die Klägerin, inzwischen als Eigentümerin des Grundbesitzes eingetragen, hat von dem früheren Beklagten Räumung und Herausgabe des Haupthauses verlangt, ist in den Tatsacheninstanzen jedoch unterlegen. Einen in zweiter Instanz hilfsweise gestellten Antrag auf Zahlung von 110.179,84 DM nebst Zinsen, Zug um Zug gegen Rückübereignung des Grundstücks, hat das Oberlandesgericht wegen fehlender Sachdienlichkeit nicht zugelassen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin Haupt- und Hilfsantrag, nunmehr gegen die Erben des früheren Beklagten, die den Rechtsstreit aufgenommen haben, weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat zum Hauptantrag angenommen, Geschäftsgrundlage des Vertrages sei es gewesen, daß der frühere Beklagte den Bun-

galow habe beziehen können. Da dies nicht habe verwirklicht werden können, sei eine ergänzende Vertragsauslegung vorzunehmen oder nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zu verfahren. In beiden Fällen führe das dazu, daß dem früheren Beklagten ein Rücktrittsrecht bzw. ein Recht auf Vertragsaufhebung zuzubilligen sei, was dem geltend gemachten Anspruch auf Besitzeinräumung entgegengehalten werden könne.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Prüfung im Ergebnis nicht stand.

Der Klägerin steht der geltend gemachte Anspruch auf Räumung und Herausgabe des Haupthauses nach § 985 BGB als Eigentümerin des Grundstücks zu. Dem können die Beklagten nicht entgegenhalten, daß die Klägerin aus anderem Rechtsgrund verpflichtet wäre, das Eigentum an dem Grundstück sogleich wieder zurückzuübertragen (§ 242 BGB).

1. Die Revision greift, weil ihr günstig, die Ausführungen des Berufungsgerichts insoweit nicht an, als es eine Anfechtung des schuldrechtlichen Vertrages nach § 123 BGB, einen Rücktritt nach § 326 BGB a.F. und einen Widerruf einer etwaigen gemischten Schenkung nach § 530 BGB und einen daraus resultierenden Rückübertragungsanspruch verneint hat. Rechtsfehler sind insoweit auch nicht ersichtlich.

2. Im Ansatz nicht zu beanstanden ist auch die Annahme des Berufungsgerichts, daß der schuldrechtliche Vertrag rückabzuwickeln ist. Das Berufungsgericht hat allerdings keine Ausführungen dazu gemacht, nach welchen

Normen sich die Rückabwicklung gestaltet. Es hat infolgedessen nicht geprüft, welchen Inhalt der dem früheren Beklagten zustehende Gegenanspruch hat. Dies ist im folgenden nachzuholen und ergibt, daß der frühere Beklagte dem Räumungs- und Herausgabeanspruch nicht die Arglisteinrede (§ 242 BGB) entgegenhalten kann, es sei rechtsmißbräuchlich, das herauszuverlangen, was sogleich zurückzugewähren sei.

a) Der den Beklagten zustehende, auf die Rückabwicklung des Schuldvertrages gerichtete Anspruch ergibt sich aus § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB. Dies kann auf drei unterschiedliche Überlegungen gestützt werden, die übereinstimmend zu diesem Ergebnis führen, so daß eine Festlegung auf eine der in Betracht kommenden Normen oder Rechtsinstitute entbehrlich ist.

aa) Denkbar ist zum einen eine Rückabwicklung nach § 323 Abs. 3 BGB a.F., die jedenfalls von den Rechtsfolgen her nach Bereicherungsrecht zu beurteilen ist (vgl. Senat, BGHZ 64, 322; MünchKomm-BGB/Emmerich, 4. Aufl., Bd. 2, § 323 Rdn. 37 ff.). Zu den von der Klägerin zu erbringenden Leistungen zählte die Pflegeverpflichtung. Die Erfüllung dieser Verpflichtung kann nachträglich dadurch unmöglich geworden sein, daß eine Räumungsklage gegen die Mieterin rechtskräftig abgewiesen worden ist. Folge dessen war, daß der frühere Beklagte den Bungalow nicht beziehen konnte und die Klägerin nicht imstande war, ihrer - nach dem Vertrag allein dort - zu erbringenden Pflegeleistung nachzukommen.

Dieses Hindernis war von keiner der Vertragsparteien zu vertreten. Zwar obliegt an sich dem Verkäufer die Überlassung der Kaufsache frei von fremden Rechten (§ 434 BGB a.F.). Hierfür hat er unabhängig vom Verschulden einzutreten. Die Haftung entfällt jedoch, wenn der Käufer den Mangel des Rechts bei Vertragsschluß kannte, § 439 Abs. 1 BGB a.F. Diese Voraussetzungen hat das

Berufungsgericht mit zutreffenden Erwägungen bejaht. Zwar weist die Revision zu Recht darauf hin, daß die Feststellungen des Landgerichts, auf die sich das Berufungsgericht stützt, nur dahin gingen, daß die Klägerin wußte, daß in dem Bungalow noch die frühere Lebensgefährtin des verstorbenen Sohnes des Beklagten wohnte. Dies reicht nicht, um die Kenntnis vom Mangel des Rechts anzunehmen. Erforderlich ist vielmehr eine Kenntnis vom Rechtsmangel selbst, im konkreten Fall also davon, daß ein Mietverhältnis bestand (BGHZ 13, 341, 345). Nicht zu beanstanden ist aber, wenn das Berufungsgericht auf diese Kenntnis aufgrund des Umstandes geschlossen hat, daß sich die Klägerin vor Vertragsschluß Ansprüche des früheren Beklagten auf "Nutzungsentschädigung/Mietzahlung" gegen die Bewohnerin des Bungalows hat abtreten lassen. Zwar läßt dies an sich - wie die Revision geltend macht - die Möglichkeit offen, daß die Klägerin von einem besitzrechtslosen Verhältnis ausgegangen ist, das nur ein Verlangen nach einer Nutzungsentschädigung rechtfertigt. Doch durfte das Berufungsgericht annehmen, daß die Klägerin jedenfalls auch ein mietrechtliches oder mietrechtsähnliches Verhältnis in Rechnung stellte, da ihr bekannt war, daß die Bewohnerin die Einräumung eines Wohnrechts verlangte und ein Ausziehen ablehnte. Einem solchen Kenntnisstand entspricht auch ihr Verhalten kurz nach Erwerb des Grundstückseigentums, als sie nämlich das Rechtsverhältnis mit der Bewohnerin des Bungalows wegen Zahlungsverzugs fristlos kündigte und Räumung und Herausgabe sowie Zahlung rückständigen Mietzinses verlangte.

Sieht man in diesem die Vertragsabwicklung störenden Umstand wegen der nicht absehbaren Entwicklung ein dauerhaftes Leistungshindernis, so führt dies nach §§ 323 Abs. 1, Abs. 3 BGB a.F. zum Fortfall der gegenseitigen Ansprüche und zur Rückgewähr des bereits Geleisteten nach Bereicherungsrecht. Hieran ändert sich nichts dadurch, daß nur eine der von der Klägerin geschul-

deten Leistungen unmöglich geworden wäre. Das Gesetz geht zwar für den Fall der Teilunmöglichkeit davon aus, daß der Vertrag im übrigen aufrechterhalten bleibt (vgl. § 323 Abs. 1 Halbs. 2 BGB a.F.). Eine solche Lösung kommt im vorliegenden Fall aber nicht in Betracht, weil die Leistung des früheren Beklagten nicht teilbar ist (Übertragung des Eigentums) und eine Anpassung höchstens durch einen Geldausgleich möglich wäre (vgl. RG Recht 1924, Nr. 1111). Dies aber entspräche nicht den Interessen der Parteien, weder denen der Klägerin, deren finanziellen Verhältnisse nach den Feststellungen des Berufungsgerichts eine zusätzliche Zahlung kaum zuließen, noch denen des früheren Beklagten, dem es auf eine persönliche Pflege vor Ort ankam. Daher wäre von einer Undurchführbarkeit des Vertrages auszugehen und die Teilunmöglichkeit der Voll-unmöglichkeit gleichzustellen (vgl. RGZ 140, 378, 383; Erman/Battes, BGB, 10. Aufl., § 323 Rdn. 9; Soergel/Wiedemann, BGB, 12. Aufl., § 323 Rdn. 59).

bb) Lehnt man, etwa wegen fehlender Dauerhaftigkeit des Leistungshindernisses, die Unmöglichkeit der Leistung ab, so wird man nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts davon auszugehen haben, daß die Vertragsparteien die gemeinsame Vorstellung hatten, daß der frühere Beklagte den Bungalow, an dem ihm die Klägerin ein Wohnrecht eingeräumt hatte, würde beziehen können. Auf dieser Vorstellung baute der Geschäftswille der Vertragspartner auf. Da sie sich als nicht tragfähig erwies und die dafür maßgeblichen Umstände angesichts dessen, daß sie - wie dargelegt - beiden Parteien bekannt waren, nicht dem Risikobereich einer Seite zugewiesen werden können, sind die Regeln über den Wegfall der Geschäftsgrundlage anwendbar. Sie führen im konkreten Fall zu einer Rückabwicklung des Vertrages nach bereicherungsrechtlichen Kategorien.

Allerdings ist anerkannt, daß ein Wegfall der Geschäftsgrundlage in der Regel nicht die Auflösung des Vertrages zur Folge hat, sondern zur Anpassung seines Inhalts an die veränderten Umstände in einer Form führt, die den berechtigten Interessen beider Parteien Rechnung trägt (st.Rspr., vgl. BGHZ 47, 48, 52; 89, 236, 238 f.). Eine solche Anpassung scheidet hier aber aus. Das Berufungsgericht hat mit zutreffenden Erwägungen dargelegt, daß eine inhaltliche Veränderung der beiderseitigen Leistungspflichten nicht in Betracht kommt. Zur Vermeidung einer endgültigen Rückabwicklung könnte allenfalls daran gedacht werden, daß dem früheren Beklagten für die Zeit, da er den Bungalow nicht beziehen konnte, ein Leistungsverweigerungsrecht zugestanden hätte, das jetzt, nach seinem Tode, erloschen wäre und die Abwicklung des Vertrages unter Fortfall der Pflegeverpflichtung der Klägerin zuließe. Den Interessen der Klägerin hätte mit einem - hier nicht ausgeübten - einseitigen Lösungsrecht Rechnung getragen werden können. Der Rücktritt des früheren Beklagten wäre dann für den Fortbestand des Vertrages folgenlos geblieben.

Eine solche Konfliktlösung wäre den berechtigten Interessen des früheren Beklagten aber nicht gerecht geworden. Er hätte nicht nur die Pflegeleistung ohne finanziellen Ausgleich eingebüßt, sondern zudem wegen der fortbestehenden Vertragsbindung nicht die Möglichkeit gehabt, sie sich von anderer Seite zu verschaffen. Eine Lösung konnte daher nur in der endgültigen Rückabwicklung des Vertrages liegen. Daß sie aus jetziger Sicht nicht mehr erforderlich erscheint, ist ohne Belang. Entscheidend ist der Zeitpunkt, als der frühere Beklagte durch Erklärung der Kündigung oder des Rücktritts deutlich gemacht hatte, daß er an dem Vertrag nicht mehr festhalten wollte. Nach dieser rechtsgestaltenden Erklärung (vgl. BGHZ 133, 316, 328) war rückabzuwickeln.

cc) Zu keinem anderen Ergebnis kommt man, wenn man, eingedenk des Grundsatzes, daß die Möglichkeit einer ergänzenden Vertragsauslegung den Regeln über den Wegfall der Geschäftsgrundlage vorgeht (Senat, Urteil vom 3. Oktober 1980, V ZR 100/79, WM 1981, 1415), dem hypothetischen Willen der Vertragsschließenden eine Lösung des Konflikts zu entnehmen versucht. Denn auch eine ergänzende Vertragsauslegung hätte sich daran zu orientieren, was die Parteien unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen redlicherweise vereinbart hätten, wenn sie die Notwendigkeit einer vertraglichen Regelung für den hier eingetretenen Fall der Störung der Vertragsdurchführung erkannt hätten. Auch unter diesem Gesichtspunkt bliebe nur die Rückabwicklung des Vertrages, und zwar nicht nach den Rücktrittsvorschriften, sondern nach Bereicherungsrecht. Denn eine Aufhebung des Vertrages und bereicherungsrechtliche Rückabwicklung entspricht den Interessen der Vertragspartner, die sich verständigerweise so behandeln lassen wollen, als hätten sie den Vertrag nicht geschlossen, mehr als eine in den Haftungsfolgen strengere Rückabwicklung nach den §§ 346 ff. BGB a.F., die weniger Rücksicht auf den Umstand nimmt, daß das Vertragshindernis von keiner der Parteien zu vertreten ist (siehe oben). Es liegt nahe, daß die Parteien unter solchen Umständen eine den Vorschriften des § 323 BGB a.F. entsprechende Regelung getroffen und nicht die Rücktrittslösung gewählt hätten.

b) Obwohl danach den Beklagten - wie der Klägerin - ein Anspruch auf Rückgewähr der erbrachten Leistungen zusteht, hindert dieser Anspruch, so wie er konkret geltend gemacht wurde, nicht die Verurteilung zur Räumung und Herausgabe des der Klägerin gehörenden Haupthauses.

Die Arglistrede, die allein der Verurteilung entgegenstehen könnte, bedeutet inhaltlich, daß es eine unzulässige Rechtsausübung darstellt (§ 242

BGB), etwas zu verlangen, was sofort wieder zurückgewährt werden müßte (vgl. Senat, BGHZ 79, 201, 204). Das ist hier aber nicht der Fall. Die Beklagten haben nicht einen isolierten Anspruch auf Rückübertragung des Grundstücks. Vielmehr geht ihr Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB auf den Saldo der bei der Klägerin noch vorhandenen Bereicherung (vgl. BGHZ 109, 139, 148). Der Bereicherungsgläubiger muß daher eine ungleichartige Gegenleistung seines Vertragspartners bei der Geltendmachung berücksichtigen (Senat, Urteil vom 11. März 1988, V ZR 27/87, NJW 1988, 3011; BGHZ 109, 139, 148), sei es im Klageantrag, sei es, daß der Anspruch einredeweise geltend gemacht wird. Dies haben die Beklagten unterlassen. Sie haben zwar die Rückübereignung verlangt, nicht aber die Gegenansprüche der Klägerin auf Rückzahlung des Kaufpreises und etwaiger Rentenleistungen sowie auf Herausgabe gezogener Nutzungen (§ 818 Abs. 1 BGB) berücksichtigt, sind vielmehr der entsprechenden Geltendmachung dieser Ansprüche durch die Klägerin entgegengetreten. Eine von solchen Gegenansprüchen isolierte Rückübertragung können die Beklagten nicht verlangen. Hierauf kann folglich die Arglistenrede nicht gestützt werden. Da ein Anspruch auf sofortige Rückübereignung nicht besteht, stellt es keine unzulässige Rechtsausübung dar, wenn die Klägerin zunächst den Besitz an dem ihr zustehenden Eigentum eingeräumt erhält und die Gesamtabrechnung einem weiteren - im übrigen schon anhängigen - Rechtsstreit vorbehalten bleibt.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Tropf

Krüger

Lemke

Schmidt-Räntsch

Stresemann