

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 45/96

vom

28. November 1996

in dem Rechtsstreit

Helmut F. [REDACTED],
B. [REDACTED]straße 2, U. [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] & Dr. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Ulrich F. [REDACTED],
S. [REDACTED] 24, F. [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin von [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
am 28. November 1996 durch den Vorsitzenden Richter
Dr. Rinne und die Richter Dr. Wurm, Streck, Schlick und Dörr

beschlossen:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Celle vom 27. Dezember 1995 - 9 U 82/95 -
wird nicht angenommen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisions-
verfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Streitwert: 90.000,00 DM

G r ü n d e

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Die Revision hat im Ergebnis auch keine Aussicht auf Erfolg (BVerfGE 54, 277).

1. Ein Anspruch des Klägers auf Verschaffung des Eigentums an dem vom Beklagten 1984 erworbenen Hausgrundstück bzw., falls der Beklagte hierzu infolge der Weiterveräußerung des Grundstücks an seine Ehefrau nicht mehr in der Lage sein sollte, auf Schadensersatz (§ 280 BGB) kann sich - was von der Revision nicht anders gesehen wird - nur aus § 667 2. Alt. BGB ergeben.

Die Revision bekämpft vor allem die Auffassung des Berufungsgerichts als rechtsirrig, für einen Widerruf des Auftrags durch den Kläger nach § 671 Abs. 1 BGB sei kein Raum mehr, weil mit dem Erwerb des Hauses durch den Beklagten und mit der Überlassung des Hauses an den Kläger "zu Mietzwecken" der Auftrag ausgeführt worden sei.

Die Auffassung des Berufungsgerichts steht allerdings in Widerspruch zu dem zwischen den Parteien geschlossenen gerichtlichen Vergleich vom 22. September 1993, wonach sich die Parteien darüber geeinigt haben, daß zwischen ihnen kein Miet-, sondern ein Auftragsverhältnis bestehe. Darauf kommt es indes nicht an. Ein Herausgabeanspruch aus § 667 BGB kommt nicht nur - worauf die Revision abhebt - bei einem wirksamen Widerruf des Auftrags, sondern erst recht und vor allem - wovon das Berufungsgericht ausgeht - nach



vollständiger Ausführung des Auftrags in Betracht. Das hat das Berufungsgericht nicht verkannt. Es hat einen Anspruch auf Herausgabe des Hauseigentums gleichwohl verneint, und zwar deshalb, weil unstreitig das Eigentum an dem von dem Beklagten auftragsgemäß erworbenen Hausgrundstück endgültig bei diesem verbleiben sollte. Auf der Grundlage dieser Feststellung des Berufungsgerichts, die von der Revision hingenommen wird, kann der Kläger ungeachtet des Umstands, daß er die Mittel für den Hauserwerb wirtschaftlich in voller Höhe aufzubringen hatte bzw. noch hat, nicht die Über-eignung des Hausgrundstücks verlangen. § 667 BGB ist dispositives Recht; die Rechtsfolgen dieser Vorschrift können einvernehmlich geändert oder aufgehoben werden, wobei in dem - völligen oder teilweisen - Verzicht auf die Herausgabe des in Ausführung des Auftrags Erlangten eine Schenkung liegen kann (vgl. Staudinger/Widmann, BGB, 13. Aufl., Rn. 3 zu § 667; MünchKomm-BGB/Seiler, 2. Aufl., Rn. 2 zu § 667; jeweils unter Hinweis auf RGWarn 1920 Nr. 158). Von einer solchen Abbedingung des § 667 BGB ist das Berufungsgericht ersichtlich ausgegangen, auch wenn es dies nicht klar zum Ausdruck gebracht hat.

2. Zweck der Beauftragung des Beklagten war es, dem Kläger auf Dauer eine Wohnung zu verschaffen. Welche Rechtsfolgen sich dann ergeben bzw. ergeben könnten, wenn dem Kläger diese Wohnmöglichkeit entzogen würde, kann dahinstehen. Der Kläger wohnt nach wie vor in dem Haus. Zwar hat der Beklagte das Hausgrundstück mittlerweile an seine Ehefrau übereignet. Die Übertragung des Eigentums geschah jedoch unter Vorbehalt des Nießbrauchs, so daß - wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat - die nach Inhalt

und Zweck des Auftrags dem Kläger gegenüber dem Beklagten zukommende Rechtsposition (Anspruch auf Überlassung des Besitzes) auch nicht "ernsthaft gefährdet" ist (vgl. §§ 1030, 1036 BGB).

Rinne

Wurm

Streck

Schlick

Dörr