

Verkündet am 26. September 1956  
Schorm, Justizangestellter  
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Malermeisters August H [REDACTED] in N [REDACTED], R [REDACTED] Str. [REDACTED]  
b. A [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED], [REDACTED] -

g e g e n

Frau Elisabeth H [REDACTED], N [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

hat der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 1956 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Schmidt, der Bundesrichter Ascher, Scheffler, Dr. Spreng und Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Das am 19. Januar 1956 im schriftlichen Verfahren ergangene, den Parteien von Amts wegen am 3. Februar 1956 schriftlich mitgeteilte Endurteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Nürnberg wird aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien waren seit dem 19. Mai 1921 miteinander verheiratet. Sie hatten seit dem Jahre 1935 in Gütertrennung gelebt. Ihre Ehe ist am 7. März 1952 aus dem überwiegenden Verschulden des Klägers rechtskräftig geschieden worden.

Die Beklagte war Alleineigentümerin eines Grundstücks in N [REDACTED] gewesen. Sie tauschte am 8. Oktober 1949 dieses Anwesen gegen das der Stadt N [REDACTED] gehörige Grundstück B [REDACTED] gasse Nr [REDACTED] ebenda. Noch vor dem Abschluß des Tauschvertrages hatten die Parteien begonnen, im Einverständnis mit der Stadt ein Einfamilienhaus auf diesem Grundstück zu bauen.

Der Kläger hat eigene Mittel zum Bau verwandt und auch persönlich beim Bauen mitgeholfen. Er behauptet, die Beklagte habe ihm zugesagt, ihn nach Fertigstellung des Baues als Mit-eigentümer eintragen zu lassen, dieses Versprechen aber nicht gehalten.

Er verlangt mit der Klage den Wert seiner Aufwendungen als ungerechtfertigte Bereicherung zurück und hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 9.818,55 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung zu verurteilen.

Die Beklagte hat die vom Kläger behauptete Zusage bestritten. Sie hat weiter die Höhe der Aufwendungen bestritten, die der Kläger auf den Bau gemacht habe. Sie hat ferner hilfsweise mit Gegenforderungen aufgerechnet, insbesondere mit einer Unterhaltsforderung von zunächst wöchentlich 20,-- DM und später von 60,-- DM monatlich. Der Kläger hat das Bestehen der Gegenforderungen geleugnet.

Das Landgericht in Amberg hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger 2.974,92 DM nebst Zinsen zu zahlen, im übrigen

- 3 -

hat es die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat gegen das Urteil Berufung eingelegt, der sich die Beklagte angeschlossen hat. Im Berufungsrechtszuge haben die Parteien die aus dem jetzt angefochtenen Urteil ersichtlichen Anträge gestellt.

Das Oberlandesgericht in Nürnberg hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Beklagten die Klage in vollem Umfange abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger, daß das Urteil des Oberlandesgerichts aufgehoben und der Rechtsstreit zur anderweitigen Entscheidung an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückverwiesen werde.

Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat zunächst ausgeführt, daß die Bereicherungsforderung des Klägers im Verhältnis von 1 : 1 umzustellen sei. Es sieht in der Forderung auf Rückgewähr der Bereicherung einen Teil der Auseinandersetzung zwischen den - jetzt geschiedenen - Eheleuten und leitet hieraus die Anwendbarkeit des § 18 UmstG her. Es beruft sich weiter auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, insbesondere auf die Entscheidung des V. Zivilsenats vom 10. Juli 1953 (BGHZ 10, 171 /179/), nach der bei einem Bau auf fremden Boden der Anspruch auf Wertersatz nach § 818 Abs 1 BGB nicht auf Ersatz des Wertes der einzelnen zur Errichtung des Gebäudes erbrachten wirtschaftlichen Leistungen gehe, sondern auf Ersatz des Wertes, den das Gebäude als wirtschaftliche Einheit für den Bereicherten in einem bestimmten Zeitpunkt habe. Der



letztere Grund greift durch. Der im vorliegenden Fall maßgebliche Zeitpunkt ist der Augenblick, in dem der Kläger die letzte Aufwendung für den Bau machte. Dieser Zeitpunkt liegt nach dem 21. Juni 1948; die Bereicherungsforderung des Klägers ist also in D-Mark entstanden, eine Umstellung kommt somit nicht in Betracht.

II. Das Oberlandesgericht kommt zu der Feststellung, daß an sich die Beklagte auf Kosten des Klägers um 8.915,86 DM bereichert sei. Es ist aber der Meinung, daß ein Bereicherungsanspruch des Klägers gleichwohl nicht gegeben sei, weil sich nach der sog. Saldotheorie die Haftung des Bereicherten auf den Überschuß beschränke, der nach Ausgleichung aller Vor- und Nachteile, die mit dem Bereicherungsgeschehen verknüpft seien, übrig bleibe. Hierzu führt das Berufungsgericht im einzelnen aus:

Der Bereicherungsanspruch des Klägers beruhe auf dem Scheitern der Ehe; wäre diese nicht geschieden worden, so hätte der Kläger den erstrebten Zweck seiner Aufwendungen erreicht; er hätte zusammen mit seiner Frau ein Eigenheim gehabt. Die Scheidung der Ehe, die diesen Zweck vereitelt habe, habe ihn gleichzeitig mit der Unterhaltspflicht belastet. Der Unterhaltsanspruch leite sich zwar - anders als der Bereicherungsanspruch - aus dem Schuldausspruch im Scheidungsurteil her. Es genüge aber zur Anwendung der Saldotheorie, daß Vor- und Nachteile auf einen einheitlichen Lebensvorgang zurückzuführen seien. Das sei hier die Ehescheidung. Ohne diese wäre weder der Bereicherungsanspruch des Klägers noch der Unterhaltsanspruch der Beklagten entstanden. Durch das Scheidungsurteil sei dem Kläger das Recht auf häusliche Gemeinschaft verloren gegangen, dadurch sei ihm der Aufwendungsersatzanspruch entstanden und gleichzeitig die Unterhaltspflicht

nach § 58 EheG. Die Auflösung der Ehe sei also der einheitliche Lebensvorgang, der die Parteien zu gleichartigen Leistungen und Gegenleistungen verpflichtet hätte, die dadurch in engster Beziehung ständen, als sie dem ehelichen Verhältnis der Parteien entsprängen. Die Beklagte sei also nur insoweit bereichert, als die vom Kläger geltend gemachten Aufwendersersatzansprüche ihre Unterhaltsansprüche überstiegen. Wollte man - so führt das Oberlandesgericht weiter aus - die Beklagte auf den Weg der Aufrechnung verweisen, so könnte ihr unerträgliches Unrecht dadurch geschehen, daß sie leisten müsse, während der Kläger sich seiner Leistungspflicht entziehe. Sie könnte zwar gemäß § 62 Abs 1 Satz 2 EheG Sicherheit verlangen und auch einen Arrest gegen den Kläger beantragen und die Forderung des Klägers an sie pfänden lassen. Aus diesen ihr vom Gesetz gebotenen Möglichkeiten gehe aber gerade hervor, daß sie, soweit ihre Beschlagnahmebefugnis reiche, eben nicht bereichert sei. Da - wie das Oberlandesgericht näher ausführt - der Beklagten eine Unterhaltsrente von monatlich 60,- DM zustände, ergäbe sich unter Berücksichtigung des Umstandes, daß sie beim Beginn der Unterhaltsleistungen (1.6.1952) 55 Jahre alt gewesen sei, unter Zugrundelegung des § 16 Abs 1 des Reichsbewertungsgesetzes ein Kapitalbetrag von 9.360,- DM, also ein Betrag, der höher sei als die Aufwendungen des Klägers.

Diesen Ausführungen kann nicht zugestimmt werden.

Vorwegnehmend sei bemerkt, daß die Berechnung des Kapitalbetrages insofern nicht zutrifft, als nicht berücksichtigt worden ist, daß die Unterhaltsrente sich ihrem Bestand und ihrem Umfang nach auch nach den Verhältnissen des Klägers richtet. Das Berufungsgericht hat den Kapitalbetrag auf den dreizehnfachen Jahresbetrag errechnet. Unter Berücksichtigung der Zinsen, die der Kapitalempfänger aus dem Kapital ziehen kann, liegt der Berechnung eine Lebensdauer von weit mehr als

dreizehn Jahren zugrunde, bei einem Zinssatz von 4 % von gegen 18 Jahren. Es mußte daher gefragt werden, ob denn während dieser ganzen Zeit der Kläger sich voraussichtlich noch in denselben Vermögens- und vor allem Einkommensverhältnissen befinden werde, wie es zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Oberlandesgericht der Fall war. Zwar bleibt bei einer Kapitalisierung, wie das Berufungsgericht sie vorgenommen hat, im allgemeinen nichts übrig als von einer Fortdauer der bestehenden Verhältnisse auszugehen. Etwas anderes muß aber dann gelten, wenn sich schon jetzt mit Wahrscheinlichkeit erkennen läßt, daß eine Veränderung dieser Verhältnisse eintreten wird. Diese Frage wäre, sofern es auf sie ankäme, vom Tatrichter näher zu prüfen gewesen, denn der Kläger ist im Jahre 1899 geboren und es kann daher nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß er bis etwa zum Jahre 1970 noch imstande sein werde, ebensoviel zu verdienen wie jetzt.

Es braucht aber hierauf deswegen nicht näher eingegangen zu werden, weil die Ansicht des Berufungsgerichts, es läge hier ein Anwendungsfall für die sog. Saldotheorie vor, nicht zutrifft. Der Unterhaltsanspruch der Beklagten wurzelt nämlich nicht, wie das Oberlandesgericht meint, in der Ehescheidung. Er ist vielmehr durch die Eheschließung begründet worden. Durch die Bestimmungen der §§ 58 ff EheG werden nur die noch fortbestehenden Unterhaltsansprüche mit Rücksicht auf die Scheidung neu geregelt; es wäre verfehlt, den Grund für diese Ansprüche in der Scheidung zu suchen. Sie werden vom Gesetz nicht gewährt, weil eine Scheidung der Ehe erfolgt ist, sondern sie werden - unter gewissen Einschränkungen - trotz der Scheidung aufrechterhalten. Damit entfällt aber die Annahme des Berufungsgerichts, der

Bereicherungsanspruch des Klägers und der Unterhaltsanspruch entspringen einem einheitlichen Lebensvorgang, nämlich der Scheidung. Der Anspruch der Beklagten auf Unterhalt bestand also längst, als der Kläger durch seine Aufwendungen für den Bau seinen Bereicherungsanspruch erwarb. Daß der Kläger ohne die Eheschließung die Aufwendungen nicht gemacht haben würde, reicht nicht aus, um die Saldotheorie anzuwenden; es fehlt auch an einem hinreichenden wirtschaftlichen Zusammenhang zwischen dem Entstehen der Unterhaltsforderung und dem des Anspruchs auf Ersatz der Aufwendungen.

Daß die Forderung des Klägers dem Einwand der Arglist ausgesetzt sei, wie das Berufungsgericht meint, trifft nicht zu, auch wenn der Kläger - wie das Berufungsgericht feststellt - "nicht daran denkt, die Unterhaltsforderungen der Beklagten zu befriedigen". Arglistig handelt unter Umständen, wer eine Forderung geltend macht, obwohl er das Empfangene alsbald zurückgewähren muß. Ein solcher oder ähnlicher Fall liegt aber nicht vor: die Unterhaltsforderungen der Beklagten stehen zwar für den Augenblick fest; es ist aber ungewiß, wann sie wegfallen; denn sie sind nicht nur vom Leben der Beklagten abhängig; ihr Bestand und Umfang bestimmt sich auch nach den finanziellen, jederzeit einem Wechsel unterworfenen Verhältnissen der Parteien. Selbst wenn der Beklagten keine rechtlichen Möglichkeiten zur Verfügung stehen sollten, ihre zukünftige Forderung zu sichern und wenn damit zu rechnen wäre, daß der Kläger sich der Erfüllung seiner Unterhaltsforderung entziehen werde, wäre es noch nicht arglistig, wenn er seine seit Jahren fällige Forderung trotz der Unterhaltsforderung der Beklagten geltend macht. Es darf in diesem Zusammenhang auch nicht übersehen werden, daß die Beklagte infolge

der Aufwendungen des Klägers erhebliche Vorteile genießt: Sie hat freie Wohnung in dem Neubau und sie zieht aus diesem einen Mietzins. Ohne die Aufwendungen des Klägers hätte sie den Neubau nicht oder jedenfalls nicht in derselben Größe ausführen können. Es ist mit dem Gesetz nicht in Einklang zu bringen, daß sie gleichwohl die Herausgabe der Bereicherung deswegen solle verweigern können, weil sie für die Erfüllung ihrer Unterhaltspflichten fürchtet. Daß die Vollstreckung der Klageforderung vielleicht dazu führen wird, daß die Beklagte das Grundstück veräußern muß, rechtfertigt den Einwand der Arglist ebenfalls nicht. Es ist dies die unvermeidliche Folge davon, daß der Vermögenswert, den das Grundstück heute darstellt, nur dadurch geschaffen worden ist, daß auch der Kläger zum Bau des Hauses beigetragen hat und nur durch seine Beihilfe die Wertsteigerung erfolgt ist.

Daß der Beklagten - wie das Oberlandesgericht meint - unerträgliches Unrecht dadurch geschehe, daß sie leisten müsse, während der Kläger sich seiner Leistungspflicht entziehe, kann mit Rücksicht darauf, daß ein großer Teil der in Betracht kommenden Unterhaltsforderungen noch nicht fällig sind, nicht anerkannt werden. Diese Möglichkeit ist stets dann gegeben, wenn jemand eine noch nicht fällige Forderung gegen einen Schuldner hat, der seinerseits eine bereits fällige Forderung gegen den Gläubiger der noch nicht fälligen hat. Gleichwohl hat das Gesetz (vgl. § 387 BGB) für einen solchen Fall ausdrücklich die Aufrechnungsmöglichkeit gegenüber der fälligen Forderung ausgeschlossen.

Es geht nicht an, das Verlangen eines Gläubigers auf Erfüllung seiner fälligen Forderung deswegen für arglistig zu erklären, weil sonst dem Schuldner für seine später fällig werdenden Forderungen eine Sicherheit zu gewähren

ist. Liegen die Umstände so, daß ihm Rechtsbehelfe für die Sicherung zur Verfügung stehen (Arrest, § 62 Abs 1 EheG), so mag er sich derer bedienen. Stehen ihm keine solchen Rechtsbehelfe zur Verfügung, so kann ihm nicht dadurch einer geschaffen werden, daß man das Verlangen des Gläubigers für arglistig erklärt. Daß sie eine Kapitalisierung der Rente nach § 62 Abs 2 EheG verlange, hat die Beklagte bisher nicht vorgetragen.

Wie die Entscheidungsgründe des Berufungsurteils ergeben (vgl zu I Abs 2), hatte die Beklagte in der Berufungsinstanz "den Anspruch des Klägers weder nach Grund noch nach Höhe bestritten", sondern nur Aufrechnung mit Unterhaltsforderungen und ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht. In der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht griff sie auf ihren vor dem Landgericht erhobenen Einwand zurück, nicht sie, sondern die Voreigentümerin des Grundstücks, die Stadtgemeinde N [REDACTED] sei jedenfalls insoweit um die Aufwendungen des Klägers bereichert, als diese während der Zeit gemacht worden seien, als das Grundstück noch Eigentum der Stadtgemeinde gewesen sei. Sie hält die unmittelbare oder entsprechende Anwendung des § 822 BGB für irrig. Der Einwand der Beklagten erledigt sich schon dadurch, daß der Kläger auch noch nach dem Übergang des Eigentums auf die Beklagte Aufwendungen für den Neubau gemacht hat. Nach den oben zu I gemachten Ausführungen ist der Bereicherungsanspruch erst nach dem Eigentumserwerb der Beklagten entstanden.

Hiernach muß der Bereicherungsanspruch des Klägers insoweit stattgegeben werden, als nicht die Aufrechnung der Beklagten durchgreift. Würden gegen die Berechnung der Unterhaltsrente auf 60,-- DM monatlich keine Bedenken be-

stehen, so könnte die Revision schon jetzt zum Teil zurückgewiesen werden. Der Kläger hat aber insoweit Revisionsrügen erhoben, die durchgreifen.

Er hatte in seinem Schriftsatz vom 5. Januar 1956, Seite 2 vorgebracht und unter Beweis gestellt, daß die Beklagte nicht - wie sie behauptet und wie das Berufungsgericht auf Grund ihrer Aussage für bewiesen erachtet hatte - 105,-- DM an Einnahmen aus ihrem Hause zöge, sondern 50,-- DM mehr, weil der Mieter Hartinger nicht 30,-- DM, sondern 80,-- DM Miete zahle. Über den Beweisantrag durfte das Berufungsgericht nicht hinweggehen. Die Behauptung des Klägers ist erheblich. Denn wenn die Beklagte eine Einnahme von 190,-- DM monatlich (nämlich 155,-- DM Mieten und 35,-- DM Elternrente) hat, dann wäre neu zu prüfen, ob ihr gegen den Kläger noch ein Unterhaltsanspruch in der von ihr verlangten Höhe zusteht.

Das Berufungsgericht hat § 21 der Urteilsausfertigung Bl 39 SA<sup>7</sup> ausgeführt, der Kläger könne sich gegenüber den Unterhaltsansprüchen der Beklagten nicht auf seine Leistungsunfähigkeit berufen, nachdem sich herausgestellt habe, daß ihm ein Anspruch von 8.915,86 DM gegen sie zustehe. Auch gegen diese Ausführung wendet sich die Revision mit Recht. Denn das Berufungsgericht läßt hierbei unbeachtet, daß der Anspruch zum größten Teil von Gläubigern des Klägers gepfändet und ihnen überwiesen oder ihnen abgetreten worden ist. Mit den Zinsen und Kosten ergibt sich eine Summe von etwa 6.500,-- DM.

Nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten ist weiter anzunehmen, daß der Kläger eine Steuerschuld von 959,-- DM hat, und daß er der Beklagten die Befreiung von einer Verbindlichkeit von 1.352,47 DM schuldet.

Nicht zutreffend ist weiter die Ansicht des Berufungsgerichts, eine Bereicherung der Beklagten durch die Mitarbeit des Klägers sei nur dann auf dessen Kosten erfolgt, wenn dieser seine Zeit und Kräfte sonst anders zu seinem Vorteil hätte verwenden können. Die Arbeitskraft und die aufgewendete Zeit stellen vermögensrechtliche Werte an sich dar. Wenn der Kläger diese Werte der Beklagten in Form einer Mitarbeit am Bau zugewandt hat, so beruht deren Bereicherung, soweit sie durch die Mitarbeit bewirkt worden ist, auf jener Zuwendung. Sie ist unmittelbar auf Kosten des Klägers erfolgt, ohne daß zu fragen wäre, ob er sonst Gelegenheit gehabt hätte, seine Zeit und Arbeitskraft in Geld oder sonstiges Vermögen umzusetzen. Die Ansicht des Berufungsgerichts würde dazu führen, daß ein Arbeitgeber bei Nichtigkeit des Arbeitsvertrages die Bezahlung der Arbeitsstunden mit der Begründung ablehnen könnte, bei der herrschenden Arbeitslosigkeit hätte der Arbeitnehmer sonst keine Beschäftigung gefunden.

Schmidt

Ascher

Scheffler

Dr. Spreng

Dr. Freitag