

BUNDESGERICHTSHOF

25

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IVa ZR 273/85

Verkündet am:
3. Juni 1987
Mutterer
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1.

2.

-

g e g e n

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

9.

10.

-

Der IVa-Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Juni 1987 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Hoegen und die Richter Rottmüller, Dehner, Dr. Schmidt-Kessel und Dr. Ritter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 27. November 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Aufgrund privatschriftlichen Testaments vom 18. Januar 1953 wurde der am 10. Juli 1953 verstorbene Erblasser zunächst von seiner Ehefrau als befreiter Vorerbin beerbt. Nach deren Tod am 1. Oktober 1979 wurden die Kläger zu 1) bis 8) und zu 10), sowie der Beklagte zu 1) und die frühere Klägerin zu 9) seine Erben. An die Stelle der letzteren sind im Wege weiterer Erbfolge die jetzigen Kläger zu 9a) und 9b) getreten. Erben der Vorerbin sind die Kläger zu 5) und 6).



Zum Nachlaß des Erblassers gehörte bebauter Grundbesitz in Vieringhausen. Aufgrund notariellen Vertrages vom 9. März 1976 übertrug die Vorerbin den Grundbesitz zu je 1/2 auf die Beklagten.

Die Kläger halten die Übertragung des Grundbesitzes für unwirksam, weil es sich um eine teilweise unentgeltliche Verfügung der Vorerbin handle. Die Beklagten berufen sich auf ihre Gegenleistungen an die Vorerbin und auf umfangreiche Ausbesserungs-, Ausbau- und Umbauarbeiten, die sie unter Aufwendung von 104.630,74 DM an dem dort befindlichen Gebäude ausgeführt hätten. Diesen Betrag hätten sie durch die Aufnahme hypothekarisch gesicherten Kredits in Höhe von 130.000 DM finanziert. Infolgedessen habe sich der Wert des Grundbesitzes zum 1. Oktober 1979 mindestens um 104.630 DM erhöht.

Das Landgericht hat die Beklagten antragsgemäß verurteilt, darin einzuwilligen, daß das Grundbuch dahin berichtigt werde, daß die (früheren) Kläger und der Beklagte zu 1) Eigentümer in ungeteilter Erbengemeinschaft seien. Mit ihrer Berufung haben die Beklagten weiterhin Klageabweisung und ferner hilfsweise beantragt, sie nur Zug um Zug gegen Zahlung von 162.870,56 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Auf die Revision hat der erkennende Senat das Berufungsurteil wegen des Hilfsantrages aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen (Urteil vom 10.10.1984 - IVa ZR 75/83 - LM BGB § 2113 Nr. 22 = NJW 1985, 382). Darauf haben die Beklagten beantragt, sie nur Zug um Zug gegen Zahlung von 170.959,20 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Das Beru-

fungsgericht hat die Berufung erneut zurückgewiesen. Mit ihrer Revision erstreben die Beklagten, die Verurteilung dahin einzuschränken, daß sie nur Zug um Zug gegen Zahlung von 117.528,11 DM der Umschreibung zuzustimmen haben. Die Kläger treten dem entgegen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur erneuten Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

1. Im Verhältnis der Parteien steht fest, daß die Beklagten verpflichtet sind, der Umschreibung des Grundstücks auf die Erbengemeinschaft nach dem Erblasser zuzustimmen; ihr Streit geht nur noch darum, ob und welche Zahlungen die Beklagten im Hinblick auf ihre Gegenleistungen an die Vorerbin und auf ihre Aufwendungen für den Grundbesitz von der Erbengemeinschaft Zug um Zug gegen die Zustimmung erwarten können.

Das Berufungsgericht stellt fest, daß die Beklagten Gegenleistungen an die Vorerbin in Höhe von 35.157 DM erbracht haben. Außerdem hätten die Beklagten wegen ihrer Aufwendungen auf das Grundstück Forderungen gegen die Erbengemeinschaft in Höhe von (83.424 DM + 12.336,38 DM + 2.606,52 DM + 1.379,47 DM =) 99.746,37 DM erworben. Von der Summe (134.903,37 DM) sei jedoch der Wert der von den Beklagten seit dem Nacherbfall bis Ende 1984 gezogenen Nutzungen (38.582 DM) abzuziehen, so daß sich eine Forderung zugunsten

der Beklagten in Höhe von allenfalls 96.321,37 DM ergebe. Trotzdem könnten die Beklagten die von ihnen geschuldete Zustimmungserklärung deswegen nicht zurückbehalten. Die Beklagten seien nämlich verpflichtet, den Grundbesitz von der von ihnen vorgenommenen Belastung mit der Hypothek in Höhe von 130.000 DM freizustellen oder den dafür erforderlichen Betrag an die Kläger zu zahlen. Jedenfalls übersteige der Wert dieser Verpflichtung der Beklagten deren Forderung gegen die Erbengemeinschaft. Deshalb sei es ihnen verwehrt, ihre Zustimmung zur Grundbuchberichtigung zurückzubehalten.

Mit dieser Begründung kann das angefochtene Urteil nicht bestehen bleiben.

2. Soweit es sich um Gegenleistungen der Beklagten an die Vorerbin handelt, geht es entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht um eine Forderung der Beklagten gegen die Nacherbengemeinschaft. Etwaige Ansprüche der Beklagten aus ihrem - fehlgeschlagenen - Vertrag mit der Vorerbin vom 9. März 1976 richten sich nicht gegen die Nacherbengemeinschaft nach dem Erblasser; insoweit können sie sich allenfalls an die Erben der Vorerbin halten.

Die Auslegung, die der Senat in seinem Urteil vom 10. Oktober 1984 (LM BGB § 2113 Nr. 22) § 2113 Abs. 2 BGB gegeben hat, hat vielmehr zur Folge, daß die Kläger die von ihnen begehrte Umschreibungsbewilligung von vorneherein nur in der Weise zu beanspruchen haben, daß die Gegenleistungen der Beklagten an diese Zug um Zug zurückerstattet werden. Dabei handelt es sich nicht um ein Zurückbehaltungsrecht (Gegenrecht) der Beklagten im eigentlichen Sinne, das dem

Berichtigungsanspruch entgegengesetzt und zu diesem Zweck eigens ausgeübt werden müßte (und von den Nacherben hier ohne weiteres abgewehrt werden könnte), sondern der Berichtigungsanspruch (§ 894 BGB) entsteht in Fällen dieser Art von Anfang an nur nach Maßgabe der durch § 2113 Abs. 2 BGB gebotenen Einbeziehung der Gegenleistungen in die Abwicklung zwischen dem durch die teilweise unentgeltliche Verfügung begünstigten Dritten und dem Nacherben.

3. Anders als im Zusammenhang mit den Gegenleistungen der Beklagten kommen wegen deren Aufwendungen auf den Grundbesitz Gegenansprüche gegen die Erbengemeinschaft durchaus in Betracht. Das hat das Berufungsgericht zutreffend erkannt. Soweit es diese jedoch daran scheitern läßt, daß die Beklagte den Grundbesitz von der Hypothek über 130.000 DM freizumachen oder den dafür erforderlichen Betrag zu zahlen hätten, vermag der Senat ihm aber nicht zu folgen.

Richtig ist allerdings, daß es fragwürdig wäre, den Beklagten Ersatzansprüche wegen solcher Aufwendungen zuzubilligen, die sie (ausschließlich) mit Hilfe einer entsprechenden Minderung der Substanz vorgenommen hätten. Das ist indessen hier trotz der dinglichen Belastung des Grundbesitzes mit der Hypothek schon deshalb zweifelhaft, weil die Beklagten die persönlichen Schuldner des von ihnen aufgenommenen hypothekarisch gesicherten Kredits sind und diesen grundsätzlich selbst zurückführen müssen. Jedenfalls aber sind die Beklagten entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht verpflichtet, den Grundbesitz von der Hypothek freizumachen oder die dafür erforderlichen Mittel zur Verfügung zu stellen. Ein solcher Anspruch wäre möglicherweise gegeben,

wenn die Beklagten das Eigentum der Nacherben rechtswidrig und schuldhaft verletzt hätten (§ 823 BGB). Dafür fehlt es jedenfalls an der Feststellung eines schuldhaften Vorgehens der Beklagten. In Betracht zu ziehen sind daher nur Ansprüche der Erbengemeinschaft gegen die Beklagten aus ungerechtfertigter Bereicherung (§ 816 Abs. 1 BGB).

Die Beklagten waren bis zum Nacherbfall Volleigentümer. Als solche haben sie durch die Bestellung der Hypothek an sich als Berechtigte über den Grundbesitz verfügt. Im Hinblick auf § 2113 Abs. 2 BGB und die unzureichenden Gegenleistungen der Beklagten an die Vorerbin müssen sie aber seit deren Tod als Nichtberechtigte angesehen werden; insofern ist der Tatbestand des § 816 Abs. 1 Satz 1 BGB erfüllt. Die Verfügung ist im Hinblick auf §§ 2113 Abs. 3, 892 BGB den Nacherben gegenüber wirksam, so daß diese das Erlangte herausverlangen können. Was unter dem Erlangten bei einer dinglichen Belastung genau zu verstehen ist, ist streitig. In einem vergleichbaren Fall hat das Reichsgericht (RGZ 158, 40, 47) den Nichtberechtigten für verpflichtet gehalten die Darlehensvaluta - gegen Befreiung von seinen Verbindlichkeiten gegenüber dem Hypothekengläubiger - an den wahren Eigentümer herauszugeben (vgl. dazu von Caemmerer, Festschrift für Lewald S. 449; MK-Lieb, BGB 2. Aufl. § 816 Rdn. 38 ff., 40). Diese Frage bedarf hier aber keiner näheren Erörterung, weil die Darlehensvaluta im vorliegenden Fall auf den Grundbesitz verwendet worden zu sein scheint und bei den Beklagten jedenfalls nicht mehr vorhanden sein dürfte (§ 818 Abs. 3 BGB). Das hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt.

4. Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Berufungsgericht Gelegenheit haben, mit den Parteien zu erörtern, ob die Beklagten sich wegen ihrer angeblichen Aufwendungen in Höhe von 104.630,74 DM (BU 6 I) weiterhin auf eine Wertsteigerung des Grundbesitzes, mindestens in dieser Höhe (Bl. 736 d.A.) oder nur auf eine solche in Höhe von 83.424 DM (BU 15 II) stützen wollen.

Dr. Hoegen

Rottmüller

Dehner

Dr. Schmidt-Kessel

Dr. Ritter