

Für das Nachechlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: GG Art. 134; Gesetz zur vorläufigen Regelung
der Rechtsverhältnisse des Reichsvermögens und
der preußischen Beteiligungen - Vorschaltgesetz -
§§ 1, 4, 6

Rechtssatz: Hat vor Inkrafttreten des Vorschaltgesetzes ein
Land Grundbesitz, der zum ehemaligen Reichsver-
mögen gehörte, veräußert und sich vertraglich
ein Rücktrittsrecht vorbehalten, so steht die
Ausübung dieses Rechts sowie die Geltendmachung
der aus dem Rücktritt erwachsenden Ansprüche
(§§ 346 ff BGB) nunmehr der Bundesrepublik zu.

Aktenzeichen: V ZR 138/55
Urteil des BGH vom 2. Juli 1958

LG Trier
OLG Koblenz

V ZR 138/55

Verkündet

am 2. Juli 1958

Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

des Kaufmanns Franz-Josef K [REDACTED] in T [REDACTED],
Z [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch den
Bundesminister der Finanzen, dieser vertreten durch
die Oberfinanzdirektion Koblenz - Bundesvermögens-
und Bauabteilung - in Koblenz, Roonstraße 32,

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 20. Juni 1958 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe, Dr. Freitag
und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivi-
senats des Oberlandesgerichts in Koblenz vom
5. Mai 1955 wird mit der Maßgabe auf Kosten des
Beklagten zurückgewiesen, daß in der Formel des
Urteils der 2. Zivilkammer des Landgerichts in
Trier vom 15. Juni 1954 folgende Worte entfallen:

"auf Grund der im Grundbuch von T [REDACTED] Band
[REDACTED] Blatt [REDACTED] in Abteilung II unter lfd.

- 2 -

**Nr. 6 eingetragenen Vormerkung zur
Sicherung des Rechts auf Auflassung
im Falle der Ausübung des Rücktritts-
rechts".**

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte kaufte am 14. März 1951 vom Lande Rheinland-Pfalz zum Preise von 100 000 DM zwei Grundstücke in T■■■■, die zum Gelände der ehemals im Eigentum des Deutschen Reiches stehenden, im Kriege erheblich zerstörten Scheinwerfer-Kaserne gehörten. Im Kaufvertrag übernahm er die Verpflichtung, die beschädigten Gebäude wiederinstandzusetzen und darin Wohnungen einzurichten. Der Kaufpreis war in bestimmten Raten zu bezahlen und mit 2 % über Landeszentralbankdiskont zu verzinsen. Der Verkäuferin wurde das Recht eingeräumt, vom Vertrag zurückzutreten, falls der Käufer mit der Bezahlung oder Verzinsung des Kaufpreises in Verzug gerate. Im Falle des Rücktritts sollte die Verkäuferin verpflichtet sein, dem Käufer außer den bereits gezahlten Kaufpreisraten seinen Baukostenaufwand zu erstatten, jedoch nur bis zur Höhe des durch Sachverständigengutachten zu ermittelnden gemeinen Wertes der bis dahin erstellten Baulichkeiten abzüglich 25 % der ermittelten Summe. Der im Rücktrittsfalle bestehende Anspruch der Verkäuferin auf Auflassung der verkauften beiden Grundstücke sollte im Grundbuch durch eine Vormerkung gesichert werden.

In der Folgezeit ließ das Land Rheinland-Pfalz die Grundstücke an den Beklagten auf. Dieser wurde Anfang 1952 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen. Er baute einen Teil der kriegsbeschädigten Gebäude wieder auf. Zur Finanzierung ließ er sich vom Treuhandfonds für Grundpfandrechte in Mainz ein Darlehen gewähren, das durch Eintragung einer Hypothek von 275 000 DM auf den beiden Grundstücken gesichert wurde. Im Grundbuch ist außerdem die im Kaufvertrag vorgesehene Auflassungsvormerkung zu Gunsten des Landes Rheinland-Pfalz eingetragen.

Da der Beklagte weder Kaufpreis noch Zinsen bezahlte - er ist inzwischen in Vermögensverfall geraten -, erklärte die Oberfinanzdirektion Koblenz als Vertreterin des Bundesministers der Finanzen unter Hinweis auf die Bestimmungen des Kaufvertrages vom 14. März 1951 den Rücktritt von diesem Verträge. Die klagende Bundesrepublik verlangt nunmehr vom Beklagten die Rückauflassung der beiden Grundstücke. Sie hält sich auf Grund der gesetzlichen Regelung der Rechtsverhältnisse des Reichsvermögens für befugt, die Rechte aus dem Rücktritt im eigenen Namen geltend zu machen; außerdem habe das Land Rheinland-Pfalz einer Prozeßführung durch sie zugestimmt. Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, auf Grund der im Grundbuch von T. Band Blatt in Abteilung II unter lfd. Nr. 6 eingetragenen Vormerkung die auf dem genannten Grundbuchblatt eingetragenen Parzellen lfd. Nr. 4 (Flur 3 Nr. 18/1 Hof und Gebäudefläche, G. Straße; 11,57 a) und lfd. Nr. 5 (Flur 3 Nr. 18/2 Hof und Gebäudefläche, G. Straße 27 und 28; 24,58 a) an die Klägerin aufzulassen und in die Umschreibung der vorgenannten Parzellen im Grundbuch auf die Klägerin einzuwilligen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten und hilfsweise beantragt, ihn zur Auflassung und Einwilligung in die Grundbuchumschreibung nur zu verurteilen Zug um Zug gegen seine Freistellung von den Verpflichtung^{en} aus dem für den Treuhandfonds eingetragenen Grundpfandrecht einschließlich Zinsen und gegen Zahlung eines durch Sachverständigen-gutachten noch festzustellenden Betrages, und zwar des Wertes, den der zurückzugebende Grundbesitz über die Hypothek des Treuhandfonds und den Anspruch der Klägerin auf den Kaufpreis hinaus habe. Er ist der Auffassung, daß nicht der Klägerin, sondern allein dem Land Rheinland-Pfalz Rechte

aus dem Kaufvertrag vom 14. März 1951 zuständen; das Land habe aber von dem vertraglich vorbehaltenen Rücktrittsrecht bisher keinen Gebrauch gemacht. Er befinde sich auch nicht im Verzug. Auf jeden Fall habe er wegen seiner Verwendungen auf den Grundbesitz einen Ersatzanspruch, bis zu dessen Befriedigung er die Auflassung an die Klägerin verweigere.

Die Klägerin hat erwidert, ihr sei dadurch, daß der Beklagte inzwischen den Grundbesitz zugunsten des Treuhandfonds hypothekarisch belastet habe (die Hypothek gehe ihrer Auflassungsvormerkung im Range vor), eine Schadensersatzforderung gegen ihn erwachsen. Mit dieser habe sie gegen seinen Ersatzanspruch aufgerechnet. Ein Zurückbehaltungsrecht stehe daher dem Beklagten nicht mehr zu.

Nachdem die Parteien sich im Laufe des Rechtsstreits geeinigt hatten, den Architekten St. [REDACTED] und den Bauunternehmer G. [REDACTED] zu Sachverständigen zu bestellen, und nachdem von ihnen unter teilweiser Abänderung des Kaufvertrags noch ergänzende Vereinbarungen über die Art und Weise, wie die Wertermittlung vor sich gehen sollte, getroffen worden waren, haben St. [REDACTED] und G. [REDACTED] in einem gemeinsamen Gutachten den gemeinen Wert der Bauleistungen des Beklagten mit 183 000 DM angegeben.

Die Hypothek des Treuhandfonds für Grundpfandrechte war im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht unstreitig mit 267 500 DM valutiert.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist vom Oberlandesgericht zurückgewiesen worden.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine bisherigen Anträge weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Die Revision wendet sich gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, daß die Klägerin im eigenen Namen Auflassung der beiden Grundstücke und Einwilligung in ihre grundbuchliche Umschreibung verlangen könne. Ihre Sachberechtigung für den Anspruch aus § 346 BGB wäre nur dann zu bejahen, wenn ihr ein eigenes Recht zum Rücktritt vom Vertrage zugestanden hätte. Der Kaufvertrag vom 14. März 1951 sei jedoch zwischen dem Land Rheinland-Pfalz und dem Beklagten abgeschlossen worden, während die Klägerin daran nicht beteiligt gewesen sei. Nur für sich selbst habe das Land in diesem Vertrage ein Rücktrittsrecht ausbedungen. Wenn das Berufungsgericht aus Art. 134 GG und aus den Bestimmungen des Gesetzes zur vorläufigen Regelung der Rechtsverhältnisse des Reichsvermögens und der preußischen Beteiligungen vom 21. Juli 1951 - des sogenannten Vorschaltgesetzes (BGBl I 467) den Schluß gezogen habe, die streitigen Grundstücke seien mit Inkrafttreten des Grundgesetzes auf die klagende Bundesrepublik übergegangen und diese sei infolgedessen zum Rücktritt vom Vertrag und zur Geltendmachung der sich hieraus ergebenden Ansprüche befugt, so werde dabei übersehen, daß die Grundstücke in Wirklichkeit Eigentum des Beklagten seien.

Die Rüge greift nicht durch. Auf die gegenwärtigen Eigentumsverhältnisse kommt es für die Anwendbarkeit des Vor-

schaftsgesetzes nicht an. Das angefochtene Urteil hat ohne Rechtsirrtum aus den §§ 1 und 6 dieses Gesetzes entnommen, daß seit seinem Inkrafttreten - das übrigens nicht am 21., sondern erst am 26. Juli 1951 erfolgt ist (§ 8) - für Rechtshandlungen, die sich auf das ehemalige Reichsvermögen bezögen, ausschließlich der Bund zuständig sei. Zum Reichsvermögen gehört aber nicht nur das Eigentum an Grundstücken oder beweglichen Sachen, sondern das Vorschaltgesetz erwähnt daneben in seinem § 1 ausdrücklich auch "sonstige Vermögensrechte". Wenn das Land Rheinland-Pfalz, als es die streitigen Grundstücke an den Beklagten verkaufte, sich das Recht vorbehielt, unter gewissen Voraussetzungen vom Kaufvertrag zurückzutreten (§ 346 BGB), so stellte diese Befugnis ein Vermögensrecht im Sinne von § 1 aaO dar. Mit dem Übergang der Verwaltung des ehemaligen Reichsvermögens auf sie (§ 6 aaO) ist die klagende Bundesrepublik in die Rechtsstellung eingerückt, die vorher das Land Rheinland-Pfalz innehatte. Die Ausübung des im Vertrag vom 14. März 1951 vorbehaltenen Rücktrittsrechts und die Verfolgung der aus ihm entspringenden Ansprüche rechnet mit zu den Rechtshandlungen, die nunmehr in die ausschließliche Zuständigkeit des Bundes fallen. Die Verwaltung des Reichsvermögens ist, wie das Berufungsurteil zutreffend ausführt, in dem Rechtszustand auf die Bundesbehörden übergegangen, in dem es sich auf Grund wirksamer rechtsgeschäftlicher Verfügungen der Länder damals befand, und die Klägerin ist damit auch Inhaber derjenigen Rechte geworden, die sich als Folge solcher Verfügungen oder der ihnen zugrunde liegenden schuldrechtlichen Verträge ergaben (Féaux de la Croix in "Das deutsche Bundesrecht" VII Z 61 Anm. 8 zu § 4 des Vorschaltgesetzes, S. 10; vgl. auch den entsprechenden Rechtsgedanken in § 2041 BGB).

Nicht stichhaltig ist demgegenüber der Einwand der Revision, das Berufungsgericht habe Zweckbestimmung und Tragweite des Vorschaltgesetzes verkannt, wenn es ihm die Wirkung beimesse, daß der Beklagte, der allein zu dem Lande Rheinland-Pfalz in vertraglichen Beziehungen gestanden habe, sich nunmehr der Rücktrittserklärung eines Dritten unterwerfen und diesem das auf Grund des Vertrages Empfangene zurückgewähren müsse; damit würde in unzulässiger Weise in die private Rechtssphäre des Vertragsgegners des ursprünglichen Rücktrittsberechtigten eingegriffen, während doch in Wirklichkeit das genannte Gesetz - das sich auf eine Neuregelung der Verwaltung des ehemaligen Reichsvermögens im Verhältnis zwischen Bund und Ländern beschränke und lediglich neue Verwaltungszuständigkeiten schaffe - den Bereich privatrechtlicher Rechtsbeziehungen unberührt lasse. Die Revision wird ihrerseits der Bedeutung des Gesetzes vom 21. Juli 1951 nicht gerecht. Dieses erschöpft sich nicht in einer verwaltungsrechtlichen Zuständigkeitsregelung, sondern dient unmittelbar der Verwirklichung der in Art. 134 und 135 Abs. 6 GG ausgesprochenen Verfassungsgrundsätze; nachdem Zweifel darüber entstanden waren, ob das in den Ländern Bayern, Bremen, Hessen und Württemberg-Baden am 20. April 1949, also vor dem Inkrafttreten des Grundgesetzes erlassene Gesetz Nr. 19 der amerikanischen Militärregierung, das grundsätzlich das Reichsvermögen und die preußischen Beteiligungen auf die Länder übertragen hatte, durch das Grundgesetz wieder aufgehoben sei, und nachdem für die Länder Baden, Rheinland-Pfalz und Württemberg-Hohenzollern sowie für den bayerischen Kreis Lindau in der Verordnung Nr. 217 des französischen Oberkommandos vom 3. Juni 1949 sogar nach Inkrafttreten des Grundgesetzes noch eine ebensolche Übertragung angeordnet

worden war, ergab sich die Notwendigkeit, durch ein Bundesgesetz diese Eigentumsübertragungen ausdrücklich rückgängig zu machen und damit einen dem Grundgesetz entsprechenden Rechtszustand herzustellen (vgl. Amtliche Begründung der Bundesregierung zum Entwurf des Vorschaltgesetzes, Bundestagsdrucksache 1. Wahlperiode Nr. 1853 S. 5 und 6; ebenso *Féaux de la Croix* aaO S. 5). Im übrigen liegt darin, daß die Rechte aus dem Kaufvertrag vom 14. März 1951 kraft Gesetzes auf die Klägerin übergegangen sind, kein unzulässiger Eingriff in die Privatsphäre des Beklagten. Dieser mußte, da das Rücktrittsrecht von Anfang an vertraglich vereinbart war, ohnehin damit rechnen, bei Nichterfüllung seiner Pflicht zur Entrichtung und Verzinsung des Kaufpreises einen Anspruch auf Rückgewähr des Empfangenen ausgesetzt zu sein. Wenn er jetzt den Grundbesitz nicht an das Land Rheinland-Pfalz, sondern an die klagende Bundesrepublik herausgeben muß, so hat sich dadurch seine Rechtsstellung nicht verschlechtert. So wenig ein Schuldner davor geschützt ist, im Falle einer Forderungsabtretung anstatt an den ursprünglichen Gläubiger nunmehr an einen Dritten leisten zu müssen, besteht auch für den Beklagten kein schutzwürdiges Interesse daran, daß das Eigentum an den beiden Grundstücken, die er selbst auf keinen Fall behalten kann, gerade auf seinen Kaufvertragspartner, das Land Rheinland-Pfalz, und nicht etwa auf die Klägerin übertragen werde.

Etwas Abweichendes ergibt sich, entgegen der Meinung der Revision, auch nicht aus § 4 Abs. 1 des Vorschaltgesetzes. Wenn nach dieser Vorschrift - und zwar im Interesse der Sicherheit des Rechtsverkehrs (Amtliche Begründung zu § 4, aaO S. 8) - die Wirksamkeit rechtsgeschäftlicher Verfügungen über Eigentum oder sonstige Vermögensrechte des Deutschen Reiches, die in der Zwischenzeit von den Ländern

getroffen worden sind, unberührt bleiben soll, so besagt das, wie in dem angefochtenen Urteil zutreffend ausgeführt wird, nichts über die Person dessen, der gegebenenfalls bei "Rückabwicklung" einer solchen wirksamen Verfügung zur Geltendmachung von Rechten oder Ansprüchen sachlich befugt ist. Diese Frage wird vielmehr durch § 6 Abs. 1 aaO geregelt. Danach obliegt bis zum Erlaß der in Art. 134 Abs. 4 und Art. 135 Abs. 5 und 6 GG vorgesehenen Bundesgesetze die Verwaltung des ehemaligen Reichsvermögens den Oberfinanzdirektionen - Bundesvermögens- und Bauabteilungen - An dieser Regelung hat sich durch das am 1. Januar 1958 in Kraft getretene Allgemeine Kriegsfolgengesetz vom 5. November 1957 (BGBl I 1447), das nur Verbindlichkeiten des Reiches betrifft, nichts geändert. Bei ihrem Einwand, der Inhalt des § 4 Abs. 1 des Vorschaltgesetzes zeige "mit einer jeden Zweifel ausschließenden Deutlichkeit, daß der Gesetzgeber mit dem Erlaß des Gesetzes in den Bereich privater Rechte nicht einzugreifen bezweckte", verkennt die Revision die Tragweite der genannten Vorschrift: gerade weil durch sie die Wirksamkeit des Kaufvertrages, den das Land Rheinland-Pfalz am 14. März 1951 als Nichtberechtigter mit den Beklagten abgeschlossen hat, aufrechterhalten wird, also kein vertragsloser Zustand eingetreten ist, bleibt auch das im Vertrag vereinbarte Rücktrittsrecht bestehen. Ein Eingriff in das Vertragsverhältnis liegt somit, entgegen der Ansicht der Revision, nicht vor.

2. Nachdem die Klägerin in ihrer Eigenschaft als wirkliche Berechtigte vom Kaufvertrag zurückgetreten ist, sind die Vertragsbeteiligten nunmehr gemäß § 346 BGB verpflichtet, einander die empfangenen Leistungen zurückzugewähren. Daß die Voraussetzungen, unter denen nach dem Vertrag das Rücktrittsrecht ausgeübt werden konnte (Verzug des Beklagten)

erfüllt gewesen seien, hat das angefochtene Urteil ohne ersichtlichen Rechtsverstoß bejaht. Von der Revision werden insoweit keine Einwendungen erhoben.

Sie erhebt solche auch nicht gegen den Standpunkt des Berufungsgerichts, daß dem Beklagten wegen seiner Verwendungen auf den von ihm herauszugebenden Grundbesitz kein Zurückbehaltungsrecht (§§ 348, 320 BGB) zustehe, weil sein vertraglicher Erstattungsanspruch (gemeiner Wert der Bauleistungen abzüglich 25 %) geringer sei als der Betrag der Hypothek, mit der er den Grundbesitz in der Zwischenzeit belastet habe, und weil die Klägerin mit der Schadensersatzforderung, die ihr aus dieser hypothekarischen Belastung erwachsen sei, gegen den Erstattungsanspruch aufgerechnet und ihn damit zum Erlöschen gebracht habe. Dieser Standpunkt - dessen Richtigkeit, da es sich um Fragen des sachlichen Rechts handelt, von Amts wegen nachzuprüfen ist - hätte jedoch einer eingehenderen Begründung bedurft, als sie das angefochtene Urteil enthält. Das Berufungsgericht ist unbedenklich von der Aufrechenbarkeit der beiderseitigen Forderungen ausgegangen, ohne das gesetzliche Erfordernis ihrer Gleichartigkeit (§ 387 BGB) zu erwähnen. Nun stellt zwar in der Tat die Belastung eines nach § 346 BGB zurückzugewährenden Grundstücks mit Grundpfandrechten eine Verschlechterung im Sinne von § 347 BGB dar (RG JW 1928, 1387, 1388). Der Schadensersatz, den der Herausgabegläubiger innerhalb verlangen kann, besteht aber gemäß § 249 BGB darin, daß der Schuldner die Grundstücksbelastung wieder beseitigt. Geschuldet wird also in erster Linie eine Tätigkeit. Der Erstattungsanspruch des Beklagten hingegen war auf Geldzahlung gerichtet. Mit diesen Umständen hätte sich das Berufungsgericht auseinandersetzen müssen. Ergäbe sich nämlich aus ihnen die Unzulässigkeit einer Aufrechnung, so

wäre die unvermeidliche Folge, daß das Zurückbehaltungsrecht des Beklagten bestehen bliebe; denn die Klägerin könnte es auch dadurch, daß sie ihrerseits wegen ihrer Schadensersatzforderung ein Zurückbehaltungsrecht geltend machte, nicht aus dem Felde schlagen (RGZ 118, 295, 299 f).

Indessen erweist sich angesichts der Besonderheiten des vorliegenden Falles die Auffassung, daß die beiden Forderungen gegeneinander aufgerechnet werden können, letzten Endes doch als richtig. Der Beklagte ist unstreitig in Vermögensverfall geraten. Seiner Verpflichtung, die Hypothek des Treuhandfonds für Grundpfandrechte zur Löschung zu bringen, wird er daher mindestens in absehbarer Zeit nicht nachkommen können; er wäre dazu insbesondere auch dann nicht imstande, wenn die Klägerin ihm seine Bauleistungen im Rahmen der vertraglichen Vereinbarungen durch Barzahlung erstatten würde, da der zu erstattende Betrag nach den Feststellungen des Berufungsurteils erheblich geringer ist als derjenige, den der Beklagte zur Tilgung der Hypothekensumme aufwenden müßte. Die Klägerin ginge also, wenn man ihr die Aufrechnung verwehrt, mit ihrer Schadensersatzforderung leer aus: sie müßte zwar dem Beklagten in dem vertraglich vorgesehenen Umfang seine Aufwendungen bar bezahlen, bekäme aber gleichwohl den Grundbesitz nur in belastetem Zustande zurück. Ein solches offenbar unbilliges Ergebnis läßt sich jedoch vermeiden, sofern man der Klägerin mindestens in dem Umfang, in dem sie ihrerseits zur Erstattung von Bauaufwendungen verpflichtet ist, das Recht zugesteht, statt Naturalherstellung Entschädigung in Geld zu verlangen. Diese ihre Berechtigung ergibt sich unter den besonderen Umständen des Falles aus § 251 Abs. 1 BGB. Danach hat der Schuldner, soweit ihm die

Herstellung des ohne das schädigende Ereignis bestehenden Zustandes (§ 249 BGB) nicht möglich ist, den Gläubiger in Geld zu entschädigen. Ob und inwieweit eine derartige Unmöglichkeit vorliegt, beantwortet sich nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten und unter Heranziehung des § 242 BGB (Palandt/Danckelmann, BGB 17. Aufl. § 251 Anm. 1 Abs. 2). Hier sind die Voraussetzungen des § 251 Abs. 1 BGB gegeben, da der Beklagte zur Hypothekenbeseitigung in Ermangelung der dazu erforderlichen Geldmittel außerstande ist. Darin liegt ein (subjektives) Unvermögen, für das der Beklagte gemäß § 279 BGB einzustehen hat und das der Klägerin zum mindesten in Höhe ihrer eigenen Verbindlichkeit einen Geldanspruch und damit die Möglichkeit zur Aufrechnung gewährt.

3. Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht, wenn es schon die Aufrechenbarkeit bejahte, nicht wenigstens dem Hilfsantrag des Beklagten insoweit entsprochen habe, als dieser darum gebeten hatte, ihn zur Herausgabe der Grundstücke nur zu verurteilen Zug um Zug gegen Freistellung von seinen Verpflichtungen aus der Hypothek des Treuhandfonds. Die Nichtberücksichtigung dieses Antrages habe zur Folge, daß der Beklagte nach Herausgabe des Grundbesitzes dem Treuhandfonds hinsichtlich der persönlichen Forderung verhaftet bleiben würde und eine nochmalige Inanspruchnahme in Höhe des gleichen Betrages gewärtigen müßte, den er bereits als Schadensersatz an die Klägerin geleistet habe.

Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Der Revision ist zwar zuzugeben, daß das hilfsweise geltend gemachte Freistellungsbegehren, entgegen der Ansicht der Revisionsbeantwortung, sich nach der ganzen Fassung des An-

trages nur auf die persönliche Schuld des Beklagten aus dem ihm zugeflossenen Darlehen beziehen konnte. Das Berufungsgericht hätte daher - da es in der Tat auf den ersten Blick unbillig erscheint, daß der Beklagte, obgleich er durch die Aufrechnung seines Erstattungsanspruchs verlustig gegangen ist, weiterhin Darlehensschuldner bleiben soll - zu dem Hilfsantrag Stellung nehmen müssen. Die getroffene Entscheidung, wonach der Beklagte die Rücküberweisung der Grundstücke nicht von seiner Schuldbefreiung gegenüber dem Treuhandfonds abhängig machen darf, ist jedoch im Ergebnis richtig.

Es mag sein, daß die Klägerin, nachdem sie für die hypothekarische Belastung des Grundbesitzes teilweise Schadensersatz erlangt hat durch Erlöschen des gegen sie gerichteten Erstattungsanspruchs, nunmehr aus dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung an sich verpflichtet ist, ihrerseits den Beklagten in Höhe des erloschenen Anspruchs von seiner persönlichen Schuld freizustellen; denn das Zurückbehaltungsrecht, das der Beklagte wegen seiner Bauleistungen erhoben hatte und das ihm dann im Wege der Aufrechnung aus der Hand geschlagen wurde, soll ja dem Schuldner Sicherheit dafür gewähren, daß er seine Gegenleistung - d.h. im vorliegenden Falle die endgültige Tilgung seiner Verbindlichkeiten in Höhe des ihm ursprünglich zustehenden Erstattungsanspruchs - auch wirklich erhält (RG HRR 1928 Nr. 2084). Gleichwohl kann dem Beklagten die Befugnis nicht zugestanden werden, wegen seines etwaigen Freistellungsanspruchs ein weiteres Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen. Eine solche Rechtsausübung würde unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles gegen Treu und Glauben verstoßen (§ 242 BGB). Das Fortbestehen der persönlichen

Haftung des Beklagten ist nämlich insolange ohne jede praktische Bedeutung, als er vermögenslos ist und infolgedessen mit einer Inanspruchnahme seitens des Treuhandfonds nicht ernstlich zu rechnen braucht. Zudem müßte die Klägerin, um die Schuldbefreiung des Beklagten auch wirklich zu erreichen, vielleicht sogar - da der Gläubiger nach § 266 BGB keine Teilleistungen anzunehmen braucht - den vollen Darlehensbetrag von 267 500 DM an den Treuhandfonds bezahlen, obgleich ihre Freistellungspflicht dem Beklagten gegenüber sich möglicherweise nur auf 183 000 DM abzüglich 25 %, also auf 137 250 DM beliefe; das aber könnte ihr keineswegs zugemutet werden. Auf jeden Fall wäre es bei der gegebenen Sachlage in hohem Maße unbillig, wenn die Klägerin an der Verwirklichung ihres Anspruchs auf Rückgewähr des Grundbesitzes durch ein Zurückbehaltungsrecht des Beklagten gehindert werden könnte, das für diesen, da ihm daraus kein irgendwie gearteter Vorteil erwächst, wirtschaftlich ohne jedes Interesse ist. Sollte aber der Beklagte, nachdem er den Grundbesitz an die Klägerin übereignet hat, später wider Erwarten doch noch vom Treuhandfonds aus seiner Darlehensverbindlichkeit in Anspruch genommen werden, so wäre er einmal wegen seines Freistellungsanspruchs gegen die Klägerin dadurch gesichert, daß die Hypothek, soweit er an den Treuhandfonds tatsächlich zahlt, gemäß § 1164 BGB auf ihn übergeht; im übrigen könnte er alsdann mit seinem Anspruch auf Ersatz der an den Treuhandfonds gezahlten Beträge gegen die Schadensersatzforderung der Klägerin aufrechnen, soweit sie über den bereits durch Aufrechnung getilgten Betrag hinaus noch fortbesteht, und sich auf diese Weise Befriedigung verschaffen.

4. In der mündlichen Revisionsverhandlung hat der Beklagte erstmals gerügt, daß das Berufungsgericht die Vereinbarung der Parteien, worin sie im Laufe des gegenwärtigen Rechtsstreits den ursprünglichen Kaufvertrag hinsichtlich der Art und Weise der Wertermittlung abgeändert haben, zu Unrecht als Schiedsgutachterabrede angesehen habe; in Wirklichkeit habe es sich um einen Schiedsvertrag im Sinne der §§ 1025 ff ZPO gehandelt, der wegen Nichteinhaltung der Form des § 1027 aaO nichtig sei.

Die Rüge ist unbegründet. In der Terminsniederschrift des Landgerichts vom 28. Oktober 1953, worin die erwähnte Vereinbarung enthalten ist, heißt es:

"Der gemeine Wert soll festgestellt werden durch ein gemeinschaftliches Gutachten des Architekten St. [REDACTED] und des Bauunternehmers G. [REDACTED]. Kommen die Sachverständigen in ihrem Gutachten übereinstimmend zu derselben Summe des gemeinen Werts, so sind die Parteien insoweit an das Gutachten gebunden. Kommt jeder der Sachverständigen zu einem anderen Ergebnis, so bleibt die Feststellung des gemeinen Werts einer späteren Vereinbarung der Parteien oder der Entscheidung des Gerichts überlassen, letzteres für den Fall, daß die Parteien sich nicht einigen."

Danach sollte also die Wertermittlung, falls die Sachverständigen zu keinem übereinstimmenden Ergebnis gelangten und auch die Parteien sich nicht einig wurden, dem Gericht obliegen. Eine Vereinbarung des Inhalts, daß der Rechtsstreit "durch einen oder mehrere Schiedsrichter" zu entscheiden sei (§ 1025 ZPO), lag nicht vor. Unter diesen Umständen erübrigt sich eine Erörterung der Frage, ob die Rüge nicht bereits aus dem Grunde erfolglos bleiben müßte, weil sie lediglich eine angebliche Verfahrensverletzung zum

Gegenstand habe und deshalb gemäß § 554 Abs. 3 Nr. 2 b ZPO in der schriftlichen Revisionsbegründung hätte vorgebracht werden müssen.

5. Die Revision wendet endlich noch ein, die vom Landgericht ausgesprochene Verurteilung des Beklagten, "auf Grund der im Grundbuch eingetragenen Vormerkung" die streitigen Grundstücke an die Klägerin aufzulassen, sei einer Vollstreckung nicht fähig, weil die erwähnte Auflassungsvormerkung nicht zugunsten der Klägerin, sondern zugunsten des Landes Rheinland-Pfalz eingetragen sei; da aber kein Rechtsschutzbedürfnis für eine im Vollstreckungsweg nicht durchsetzbare Verurteilung bestehe, hätte das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil nicht bestätigen dürfen.

Hierzu ist folgendes zu bemerken: Von einer Nichtvollstreckbarkeit des Urteilsausspruchs aus Gründen des formellen Grundbuchrechts kann keine Rede sein. Für die Wirksamkeit der Auflassungserklärung und der Eintragungsbewilligung des Beklagten spielt es keine Rolle, ob sie unter Bezugnahme auf die Vormerkung abgegeben werden oder nicht. Immerhin ist aber die Urteilsformel nicht klar, wenn sie die Vormerkung als Grundlage der vom Beklagten geschuldeten Grundstückzübereignung bezeichnet. Das Landgericht und, ihm folgend, das Oberlandesgericht haben übersehen, daß die Pflicht des Beklagten nicht auf der Vormerkung als solcher beruht, sondern auf dem durch die Vormerkung gesicherten Recht der Klägerin, gemäß § 346 BGB die Rückgewähr des Grundbesitzes zu verlangen. Die Urteilsformel erweist sich mithin als irreführend. Sie ist zudem unvereinbar mit der abstrakten Natur der Auflassung.

Die vom Landgericht ausgesprochene Verurteilung kann infolgedessen in der bisherigen Gestalt nicht aufrechterhalten werden. Sie war vielmehr dahin abzuändern, daß die Worte "auf Grund der Vormerkung zur Sicherung des Rechts auf Auflassung im Falle der Ausübung des Rücktrittsrechts" gestrichen wurden. Hierbei handelt es sich indessen nur um eine formelle Richtigstellung und nicht um einen sachlichen Erfolg der Revision. Aus diesem Grunde bedurfte es insoweit auch keiner Aufhebung des Berufungsurteils.

6. Nach allem greifen die Revisionsrügen nicht durch. Da das angefochtene Urteil auch sonst keine entscheidungserheblichen Mängel erkennen läßt, war die Revision mit der angegebenen Maßgabe als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Dr. Augustin

Dr. Schuster

Dr. Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern