

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_152/68

URTEIL

Verkündet am
26. Juni 1970
H i r t h ,
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

des Immobilienmaklers Otto F [REDACTED]
in G [REDACTED], V [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Witwe Sybille d e J [REDACTED] geb. P [REDACTED]
in K [REDACTED], G [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 26. Juni 1970 unter
Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und
der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Offterdinger
und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Das Versäumnisurteil des erkennenden
Senats vom 9. Januar 1970 wird aufrecht-
erhalten.

Der Beklagte hat auch die weiteren Kosten
des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch notariellen Vertrag vom 4. September 1965 (UR-
Nr. 73/1965 des Notars S. in K. verkaufte
die Klägerin dem Beklagten das im Grundbuch des Amtsge-
richts G. von K. Blatt eingetragene
Grundstück Gemarkung K., Flur 13, Flurstück 113,
G. Straße.

Die von dem Beklagten vertraglich übernommene
Gegenleistung bestand im wesentlichen aus der Verpflichtung
zur Einräumung eines lebenslänglichen unentgeltlichen Wohn-

- 3 -

rechts für die Klägerin in dem Hause Gelderner Straße 57 und zur Zahlung einer monatlichen Rente von 450 DM auf Lebenszeit. Hinsichtlich der Rente heißt es in dem Vertrag auszugsweise wie folgt:

"Die Rente ist monatlich im voraus jeweils am
1. eines jeden Monats zahlbar.

Die Erste Rentenzahlung erfolgte am
1. September 1965....

Sollte der Käufer mit insgesamt zwei Monatszahlungen der Rente im Rückstand sein, so kann Frau de J. die Rückübertragung des Grundstücks verlangen. In diesem Fall hat die Voräußerin dem Erwerber für jeden Monat seit Besitzübergang einen Betrag von 150 DM, für das Jahr also 1 800,- Deutsche Mark, zurückzuzahlen, und zwar zinslos."

Der Besitz an dem Grundstück ist laut Vertrag am 1. September 1965 auf den Beklagten übergegangen. Im April 1966 ist der Beklagte als Eigentümer im Grundbuch eingetragen worden. Im Mai 1966 hat er das bis dahin unbelastete Grundstück zugunsten der Vereinsbank S. eGmbH mit einer Grundschuld von 50 000 DM belastet.

Der Beklagte hat die nach dem Kaufvertrag zu zahlende Rente von Anfang an verspätet entrichtet, zumeist erst in der zweiten Hälfte des jeweiligen Fälligkeitsmonats. Unter anderem aus diesem Grunde



kam es bereits ab September 1965 zu einem Schriftwechsel der Parteien.

Im Juni 1966 und bis 6. Juli 1966 einschließlich leistete der Beklagte keine Zahlung an die Klägerin. Daraufhin teilte die Klägerin dem Beklagten schriftlich mit, daß sie von ihrem Recht, wegen Verzuges mit den monatlichen Zahlungen die Rückübertragung des Grundstücks zu verlangen, Gebrauch mache. Einen Scheck über 900 DM, den der Beklagte ihr am 9. Juli 1966 zukommen ließ, nahm sie nicht an.

Die Klägerin verlangt unter Bezugnahme auf den erwähnten Zahlungsverzug (Juni bis 6. Juli 1966) die Rückauflassung und die Herausgabe des Grundstücks sowie die Beseitigung der zugunsten der Vercinsbank S [REDACTED] eingetragenen Grundschuld und die Freistellung von allen Verpflichtungen insoweit. Sie hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen,
in die Übertragung des Eigentums an dem verkauften Grundstück, frei von Pfandrechten, auf sie zu willigen und ihre Eintragung als Eigentümerin zu bewilligen, sowie das Grundstück nebst aufstehenden Gebäuden an sie herauszugeben.

Der Beklagte hat gebeten,
die Klage abzuweisen.

Er hat insbesondere behauptet, die Klägerin habe ihm kurz nach Abschluß des Kaufvertrages zugesichert, sie werde es mit Rücksicht auf seine erheblichen Investitionen in das erworbene Grundstück "mit den Fälligkeitsterminen für die Rentenbeträge nicht so genau nehmen".

Hilfsweise hat der Beklagte ein Zurückbehaltungsrecht mit seiner im Kaufvertrag vereinbarten Rückzahlungsforderung (1 350 DM) und einer Forderung aus Aufwendungen (mindestens 12 000 DM) geltend gemacht.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten im wesentlichen zurückgewiesen. Außer der uneingeschränkten Verurteilung zur Auflassung und Herausgabe des Grundstücks hat es den Beklagten verurteilt,

Zug um Zug gegen eine Zahlung von 2 750 DM die Belastung des Grundstücks (Grundschild von 50 000 DM) zu beseitigen und die Klägerin insoweit von jeglicher Verbindlichkeit freizustellen.

Dagegen wendet sich der Beklagte mit der Revision. Er verfolgt seinen Klagabweisungsantrag weiter; er greift ferner das Berufungsurteil wegen der Verkürzung seines Zurückbehaltungsrechts an. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Durch Versäumnisurteil vom 9. Januar 1970 ist die Revision auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen worden. Dagegen hat der Beklagte - rechtzeitig - Einspruch eingelegt.

Entscheidungsgründe:

I.

A) Das Oberlandesgericht meint, die Behauptung des Beklagten, die Klägerin habe ihm in den Monaten Oktober und November 1965 mehrmals erklärt, sie werde es mit etwaiger Nichteinhaltung der Zahlungstermine "nicht so genau nehmen", sie werde vielmehr insoweit Nachsicht üben, sei unerheblich. Auch wenn man das Vorbringen des Beklagten als wahr unterstelle, sei nach den unstreitigen Umständen davon auszugehen, daß die Parteien anlässlich der behaupteten Erklärung der Klägerin nicht den Willen zur verbindlichen Abänderung des Vertrags gehabt hätten. Das Vorbringen des Beklagten über die von der Klägerin im Oktober und November 1965 abgegebenen Erklärungen rechtfertige ferner nicht den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung. Schließlich könne der Umstand, daß die Klägerin die Ausübung des Rückübertragungsrechts nicht vorher angekündigt habe, zu keiner dem Beklagten günstigen Beurteilung führen.

B) 1. Die Revision rügt Verletzung des § 286 ZPO. Sie führt aus, was das Berufungsgericht unterstelle, sei "viel zu allgemein" und berücksichtige umfangreichen Beweisstoff, insbesondere die Bekundung des Zeugen Rosonwald und den Brief der Klägerin vom 25. März 1966 nicht.

Der Angriff hat keinen Erfolg.

Der Berufungsrichter hat festgestellt, daß die Parteien - anlässlich der vom Beklagten behaupteten Erklärungen der Klägerin - den Kaufvertrag hinsichtlich des Rückübertragungsrechts der Klägerin jedenfalls nicht abändern wollten. Ausschlaggebend für diese tatrichterliche Würdigung ist das - unstreitige - Verhalten des Beklagten nach Empfang des Schreibens vom 25. März 1966 und am 14. Juli 1966 (nach Empfang des Rücktrittschreibens) gewesen. Es ist kein Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß der Berufungsrichter dabei nicht auch den Vortrag berücksichtigt hat, den der Beklagte in der Revisionsbegründung anführt. Die Revision versucht, den Sachverhalt anders als der Tatrichter zu würdigen. Sie überschreitet damit die ihr verfahrensrechtlich gezogenen Grenzen. Es kann keine Rede davon sein, daß sich aus den Erklärungen der Klägerin und ihrer Annahme durch den Beklagten "eindeutig" das Gegenteil ergäbe. Auch § 133 BGB ist nicht verletzt.

2. Den Ausführungen des Berufungsgerichts darüber, daß dem Begehren der Klägerin nicht der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegenstehe, begegnet die Revision mit der gegenteiligen Würdigung. Sie meint ferner,

die Klägerin müsse sich nach § 242 BGB mindestens entgegenhalten lassen, daß ihre Erklärungen von ihr eine vorherige Ankündigung der Ausübung des Rückübertragungsrechts forderten.

Die Rüge greift nicht durch.

Der Berufungsrichter hat in rechtlich nicht zu beanstandender Weise dargetan, daß die Parteien den Kaufvertrag hinsichtlich der Rückübertragungspflicht des Käufers nicht geändert haben. Der Tatrichter hat ferner ohne Rechtsirrtum in dem Brief der Klägerin vom 25. März 1966 keinen Verzicht auf ihre vertraglichen Rechte erblickt. Wenn er unter solchen Umständen annimmt, der Beklagte habe damit rechnen müssen, daß die Klägerin von ihren vertraglichen Befugnissen Gebrauch machen werde, begegnet diese den Gesichtspunkt der unzulässigen Rechtsausübung ablehnende Würdigung keinen Bedenken. Der Berufungsrichter hat entgegen der von der Revision vertretenen Meinung ersichtlich auch das Unterbleiben der Ankündigung, die Klägerin werde bei weiterer Unpünktlichkeit die Rückübertragung fordern, daraufhin geprüft, ob in der Unterlassung ein Verstoß gegen Treu und Glauben liegt; er hat ihn aber rechtsirrtumsfrei verneint. Das von der Revision angeführte Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24. Februar 1959 - VIII ZR 33/58 (NJW 1959, 766) steht dieser Auffassung nicht entgegen; es spricht vielmehr, wie die Revisionsbeantwortung zutreffend bemerkt, gegen den Standpunkt des Beklagten: Die Klägerin hat den Beklagten mit Schreiben vom 25. März 1966 wegen seiner unpünktlichen Zahlungsweise

verwarnt. Er war nach den vom Oberlandesgericht in Bezug genommenen Feststellungen des Landgerichts erstmals Anfang Juli 1966 mit insgesamt zwei Rentenzahlungen in Verzug. Daraufhin hat die Klägerin die - jetzt zulässig gewordene - Rückübertragung gefordert.

II.

A) Das Oberlandesgericht hat dem Beklagten ein Zurückbehaltungsrecht nur wegen einer Forderung von 750 DM (Rückzahlung eines Teils der monatlich entrichteten Rentenbeträge) und wegen einer Forderung von 2 000 DM (Aufwendungen für die Heizung) zugebilligt.

B) 1. Die Revision greift zunächst die Ansicht des Berufungsrichters an, die Klägerin brauche dem Beklagten dessen Zahlung an Roeling sowie die Kosten des Notars, des Grundbuchamts und die Grunderwerbssteuer nicht zu erstatten.

Die Rügen bleiben erfolglos.

Einen vertraglichen oder gesetzlichen Grund für solche Leistungspflichten der Klägerin hat der Berufungsrichter irrtumsfrei nicht für gegeben erachtet. Auch § 346 Satz 2 BGB scheidet entgegen der Meinung der Revision aus; die Klägerin hat das Grundstück nicht im Sinne dieser Bestimmung benutzt.

2. Weiterhin rügt die Revision erfolglos, daß der Berufungsrichter die Aufwendungen des Beklagten für Ar-

beiten auf dem Grundstück in Höhe von 5 372,27 DM nicht als nach §§ 347 Satz 2, 994 ff BGB erstattungsfähig anerkannt hat. Der Beklagte hat zwar in der Berufungsbegründung behauptet, er habe umfangreiche Maurer- und Installationsarbeiten ausführen lassen "müssen". Er hat anschließend vorgetragen: "Darüber verhalten sich folgende Rechnungen, die ausnahmslos von ihm (dem Beklagten) bezahlt worden sind:" - und nach näherer Bezeichnung der einzelnen Rechnungen jeweils Zeugenbeweis angeboten. Der Rechnung des Architekten Q [REDACTED] vom 5. April 1966 ist aber zu entnehmen, daß es sich um "Umbauarbeiten" handelte; die Rechnung der Firma W [REDACTED] vom 18. März 1966 spricht vom "Ausbau" des Wohn- und Geschäftshauses des Beklagten. Die Klägerin hat wiederholt bestritten, daß es sich um notwendige Verwendungen handelte. Gleichwohl hat der Beklagte insoweit nichts weiter vorgetragen. Wenn sich das Berufungsgericht unter diesen Umständen auf den - von ihm näher begründeten - Standpunkt gestellt hat, der Beklagte habe nicht ausreichend dargetan, daß es sich um notwendige Verwendungen (§ 994 BGB) handelte, ist diese Auffassung aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. § 286 ZPO ist nicht verletzt.

3. Die Revision bringt weiter vor, das Berufungsgericht habe bei den Abstrichen an den Kosten für die Heizungsanlage das Beweisangebot auf Vernehmung des Inhabers der Firma Ludwig V [REDACTED] im Schriftsatz vom 10. November 1967 übersehen. Dadurch sei ohne weiteres zu klären gewesen, ob der volle Betrag für die Heizungsanlage notwendig war oder nicht.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Die Klägerin hat wiederholt bestritten, daß Verwendungen in Höhe von 5 202 DM notwendig waren, und - nach näherer Darlegung - nur notwendige Verwendungen in Höhe von 2 000 DM anerkannt. Der Beklagte hat sich dazu nicht näher geäußert und lediglich die - insoweit unergiebige - Rechnung der Firma V[REDACTED] vom 21. Juni 1966 vorgelegt. Das Angebot des Beklagten, den Zeugen V[REDACTED] zu vernehmen, betraf allein die Höhe der von der Firma V[REDACTED] ausgestellten Rechnung und die Bezahlung durch den Beklagten. Bei diesem Sach- und Streitstand hat das Oberlandesgericht rechtsfehlerfrei den Vortrag des Beklagten für unzureichend erachtet, soweit er mehr als 2 000 DM Heizungskostenersatz begehrt.

4. Da der Berufungsrichter hiernach die dem Zurückbehaltungsrecht zugrunde liegenden Forderungen ohne Rechtsirrtum nicht in der vom Beklagten behaupteten Höhe, sondern nur bis zu einem verhältnismäßig geringfügigen Betrag von 2 750 DM für begründet erachtet hat, geht der auf höheren Forderungen des Beklagten basierende Angriff der Revision auf den vom Oberlandesgericht eingenommenen Standpunkt ins Leere, es sei nach Treu und Glauben nicht gerechtfertigt, auch die Verurteilung zur Auflassung und Herausgabe des Grundstücks von der Zahlung des Zurückbehaltungsbetrags abhängig zu machen.

III.

Da das Berufungsurteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen läßt, ist die Revision unbegründet. Das Versäumnisurteil ist aufrechterhalten (§§ 557, 343 ZPO). Die Kostenentscheidung beruht auf § 344 ZPO.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger

Dr. Grell