

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V_ZR_260/62

Verkündet am

9. Februar 1965
Hirth,
Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Ludwig R [REDACTED] in We [REDACTED] Nr. [REDACTED]
(Kreis Br [REDACTED]),

Beklagten, Widerklägers, Berufungs-
klägers und Revisionsklägers,

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

gegen

die Bundesrepublik Deutschland (Bundesfinanzverwaltung),
vertreten durch den Oberfinanzpräsidenten in H [REDACTED],
dieser vertreten durch den Leiter der Bundesvermögens-
stelle C [REDACTED] in C [REDACTED], Bei der A [REDACTED] I [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungs-
beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Februar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Schuster, Dr. Piepenbrock, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 11. Oktober 1962 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 7. Februar 1940 kaufte das Deutsche Reich - Reichsfiskus Luftfahrt - von dem Landwirt Wilhelm M. aus We. das im Grundbuch von We. Band Blatt verzeichnete Flurstück Nr. der Flur in Größe von 3,7264 ha zum Preise von 3.490 RM. Der Kaufvertrag wurde gemäß Art. 142 EGBGB i.V.m. Art. 12 § 2 PrAGBGB vor einer Urkundsperson der Wehrmachtsverwaltung geschlossen (beglaubigte Abschrift im Grundakt vorne). Die Auflassung wurde nicht erklärt. In dem Kaufvertrag wurde bestätigt, daß der Besitz an dem verkauften Grundstück bereits am 1. Oktober 1939

auf das Deutsche Reich übergegangen war.

Der Kaufvertrag wurde dem Grundbuchamt eingereicht. Das verkaufte Grundstück wurde zu einem Teil in das Gelände des von der Wehrmacht eingerichteten Kriegs- gefangenenlagers Westertimke einbezogen. Das Reststück wurde außerhalb der Lagerumzäunung als Friedhof für das Lager verwendet. Auf ihm wurde eine Kapelle in massiver Bauweise und mit festen Fundamenten errichtet.

Im Jahre 1944 wurde das Grundstück in die drei Parzellen ■■■/1, ■■■/2 und ■■■/3 aufgeteilt. Der Friedhof bildete die Parzelle ■■■/1. Von den zum Lagergelände gehörigen übrigen beiden Parzellen wurde die Parzelle ■■■/2 als Wegeparzelle abgeteilt (Karte Bl. 63 GA).

Nach dem Zusammenbruch im Jahre 1945 wurde das Lager We■■■■ einschließlich des Lagerfriedhofs von der Besatzungsmacht als Internierungslager verwendet. Die auf dem Friedhof beigesetzten Gefangenen und Zivilinternierten wurden bis Ende des Jahres 1946 auf andere Friedhöfe umgebettet.

Später diente das Lager als Jugendstraflager. Zu dieser Zeit wurde das K■■■■gelände auf dem ehemaligen Friedhof als Wohnung benutzt.

Ende des Jahres 1948 verkaufte der eingetragene Eigentümer M■■■ in dem Glauben, der Vertrag mit dem Deutschen Reich sei hinfällig, dem Beklagten, der von der Wehrmacht während des Krieges als Platzlandwirt und Sch■■■ für das Lager eingesetzt worden war, die drei Parzellen ■■■/1, ■■■/2 und ■■■/3 zu einem Kauf-



preis von 2.135,84 DM. Die Auflassung wurde am 12. Februar 1949 erklärt. Kauf- und Auflassungsvortrag sowie Eintragungsbewilligung und -antrag wurden dem Grundbuchamt eingereicht. Die Umschreibung wurde jedoch nicht vorgenommen.

Das Finanzamt Z[REDACTED] - Verwaltungsstelle für Reichs- und Staatsvermögen - teilte dem Beklagten unter dem 5. August 1949 mit, die von ihm gekauften Grundstücke seien von der Militärregierung bisher nicht freigegeben worden. M[REDACTED] könne das Grundstück erst dann verkaufen, wenn es von der Militärregierung freigegeben und an M[REDACTED] zurückgegeben worden sei. Der Zufahrtsweg zur Friedhofskapelle mit Gartenland werde aber weiterhin beschlagnahmt bleiben.

Gegen Mitte des Jahres 1949 zog der Beklagte in das K[REDACTED]gebäude ein und nahm die Parzelle [REDACTED]/1 in Besitz. Die beiden Parzellen [REDACTED]/2 und [REDACTED]/3 blieben unter der Verwaltung und im Besitz der für das Lager zuständigen Stellen.

Das Flurstück [REDACTED]/3 wurde im Jahre 1953 auf Veranlassung der Bundesvermögensstelle St[REDACTED] kultiviert.

Am 17. Dezember 1957 schlossen die Klägerin als Rechtsnachfolgerin des Deutschen Reiches und der Beklagte vor dem Amtsgericht in Z[REDACTED] einen Vertrag, dessen §§ 1 und 2 folgenden Wortlaut haben:

"§ 1

Herr R[REDACTED] (Beklagter) verkauft von dem ihm durch Kaufvertrag vom 12.2.1949 von dem Landwirt

Wilhelm M. in Schn. aufgelassenen Grundbesitz die Teilparzellen

2 (Weg) "Beim V"	=	0,11,83 ha
3 " "	=	<u>1,31,82 ha</u>
zus.	=	1,43,65 ha

an die Bundesrepublik Deutschland (Bundesfinanzverwaltung).

§ 2

Anstelle eines Kaufpreises wird Herrn R. das auf dem Flurstück 1 der Flur von We. stehende und im Eigentum der Bundesrepublik Deutschland befindliche ehemalige K. gebäude schlicht um schlicht zum Eigentum übergeben. Im Kosteninteresse wird der Wert dieses Vertrages mit 1000 DM angegeben."

Der Beklagte ließ zugleich die Parzellen 2 und 3 an die Klägerin auf und bewilligte die Umschreibung im Grundbuch. Der Besitzübergang wurde rückwirkend auf den 1. Dezember 1957 festgesetzt.

Mit Schreiben vom 10. Januar 1958 genehmigte die Oberfinanzdirektion H. den Vertrag vom 17. Dezember 1957 und erklärte gleichzeitig, auf die Durchführung des am 7. Februar 1940 zwischen dem Landwirt M. und dem Deutschen Reich abgeschlossenen Kaufvertrages über die jetzigen Flurstücke 1, 2 und 3 der Flur der Gemarkung Westertimke lege sie keinen Wert mehr. Eine Festhaltungserklärung im Sinne von § 7 AKG sei daher gegenüber dem Landwirt M. nicht abzugeben.

Am . 1958 wurde der Beklagte auf Grund der Auflassung vom 12. Februar 1949 als Eigentümer sämtlicher drei Parzellen im Grundbuch eingetragen. Sodann

wurden am 1. 1958 die beiden Parzellen 2 und 3 auf Grund der Auflassung vom 17. Dezember 1957 auf die Klägerin umgeschrieben.

Durch Pachtvertrag vom 1. 1959 pachtete der Beklagte von der Klägerin neben anderen Grundstücken auch die Parzelle 3, die er im Dezember 1957 an die Klägerin aufgelassen hatte. Da er Ansprüche auf diese Parzelle zu haben glaubte, unterließ er für das Pachtjahr 1960/61 die Pachtzinszahlung. Die Klägerin erhob Klage auf Zahlung von 475 DM nebst 4 % Zinsen über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank, mindestens jedoch 6 % seit dem 1. Dezember 1960, abzüglich nach der Klageerhebung gezahlter 395,91 DM.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt und Widerklage erhoben mit dem Antrag, die Klägerin zu verurteilen, die näher bezeichneten Flurstücke 2 und 3 an ihn aufzulassen und seine Eintragung als Eigentümer zu bewilligen, ferner, die Klägerin zu verurteilen, Rechnung zu legen über die seit dem 1. März 1949 aus den obigen Flurstücken gezogenen Nutzungen und das hiernach Geschuldete herauszugeben.

Der Beklagte erachtet den Vertrag vom 17. Dezember 1957 schon als auf eine unmögliche Leistung gerichtet - Verschaffung von Sondereigentum an dem K Gebäude - für nichtig. Außerdem sei, macht er weiter geltend, der Vertrag auch wegen Verstoßes gegen die guten Sitten und Wuchers nichtig. Es liege ein grobes Mißverhältnis der Leistungen zum Nachteil des Beklagten vor, auch habe die Klägerin seine Unerfahrenheit ausgebeutet und ihn über die Rechtslage falsch unterrichtet.

Die Klägerin hat Abweisung der Widerklage beantragt. Sie hat behauptet, für den Vertrag vom 17. Dezember 1957 sei im Einverständnis beider Vertragsparteien der vom Beklagten an M. [REDACTED] gezahlte Preis von 861,90 DM zugrunde gelegt worden. Die Kapelle sei 900 DM wert gewesen. Die Klägerin hat Unerschaffenheit oder Notlage des Beklagten bestritten, erst recht eine Ausnützung durch sie. Die Vertreter der Klägerin hätten gutgläubig gehandelt und sich als Nichtjuristen allenfalls in einem Rechtsirrtum befunden.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen.

Die auf die Widerklage beschränkte Berufung des Beklagten blieb ohne Erfolg. Sie war hinsichtlich der Nutzungen nurmehr auf Auskunft über die gezogenen Nutzungen vom [REDACTED]. [REDACTED] 1958 bis zum [REDACTED]. [REDACTED] 1958 gerichtet worden.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Berufungswiderklageantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht bezeichnet den Vertrag vom 17. Dezember 1957 als Tauschvertrag und erachtet ihn als solchen nach § 306 BGB für nichtig. Nach dieser Vorschrift ist ein auf eine (objektiv) unmögliche Leistung

gerichteter Vertrag nichtig. Der Vertrag, meint das Berufungsgericht, verpflichte die Klägerin zur Beschaffung von Sondereigentum an dem K[REDACTED]gebäude, d.h. einem vom Eigentum des Grundstücks, auf dem das Gebäude stand, unabhängigen Eigentum. Die Kapelle sei aber nicht sonderrechtsfähig, sondern als mit dem Grund und Boden fest verbundenes Gebäude nach § 94 Abs. 1 Satz 1 BGB wesentlicher Bestandteil des Grundstücks [REDACTED]/1 geworden. Die Kapelle sei auch nicht zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grundstück verbunden worden. Einmal sei das Gebäude in Erwartung des Grundstückserwerbs durch den Bauherrn (Deutsches Reich) errichtet worden (vgl. RGZ 106, 147). Außerdem sei die Zweckbestimmung im Zeitpunkt der Errichtung ihrer Natur nach nicht vorübergehend gewesen, da der Friedhof außerhalb des Lagergeländes angelegt worden sei. Als wesentlicher Bestandteil sei das Gebäude nicht sonderrechtsfähig (§ 93 BGB).

Diese dem Beklagten günstigen Ausführungen werden von der Revision begreiflicherweise nicht angegriffen. Sie lassen hinsichtlich der Unmöglichkeit der Leistung und deren Rechtsfolge keinen Rechtsirrtum erkennen. Insbesondere ist die objektive Unmöglichkeit nicht deswegen zu verneinen, weil im Vertrag lediglich die Übertragung des Eigentums an der Kapelle vorgesehen ist und der Grundeigentümer das Eigentum an ihr zusammen mit dem Eigentum am Grundstück dem Beklagten verschaffen konnte, also jemand vorhanden war, der übereignen konnte. Nach dem Parteiwillen kam es auf das Sondereigentum an (vgl. auch Ennccerus/Lehmann, Schuldrecht 14. Bearb. § 29 I 2 S. 123 zum früheren Verbot des Stockwerkeigentums).

II.

1. Das Berufungsgericht deutet den Vertrag vom 17. Dezember 1957 jedoch in einen nach seiner Auffassung wirksamen Vergleich um. Hierzu führt es aus: Der Vertrag genüge allen Anforderungen eines Vergleichs. Der doppelte Verkauf der Parzellen ■■■/1, ■■■/2 und ■■■/3 an das Deutsche Reich und später an den mit dem Sachverhalt vertrauten Beklagten habe zum Streit zwischen den Parteien und zu einer ungewissen Rechtslage geführt. Die Ungewißheit sei besonders darin zum Ausdruck gekommen, daß beide Parteien ungeachtet ihrer Ansprüche gegen M■■■ den Besitzstand der anderen Partei nicht im Prozeßweg angegriffen hätten. Der Vertrag vom 17. Dezember 1957 habe endgültig klare Rechtsverhältnisse schaffen und den Streit der Parteien beenden sollen. Zu diesem Zweck habe jede Partei zumindest ihrer Vorstellung nach der anderen Partei Zugeständnisse gemacht. Der tatsächliche Besitzstand sei als endgültig anerkannt worden und diejenigen Erklärungen abgegeben worden, die nach Auffassung der Parteien zu einer entsprechenden Auseinandersetzung erforderlich gewesen seien.

Die Umdeutung in einen Vergleich entspreche dem mutmaßlichen Willen der Parteien. Maßgebend sei was die Parteien gewollt hätten, wenn ihnen die Nichtigkeit des ursprünglichen Geschäftes bekannt gewesen wäre (BGHZ 19, 269). In der Unterlassung einer gerichtlichen Klärung von 1949 bis zum Abschluß des streitigen Vertrags liege ein starkes Anzeichen dafür, daß beide Parteien über den Umfang ihrer Rechte im ungewissen gewesen seien. Der Beklagte habe wegen seines Verkaufs zur Zeit der Kontrolle der Militärregierung über das Lager in Betracht

13

ziehen müssen, daß sein Erwerbstitel wegen Verstoßes gegen Art. V MilRegG. 52 habe unwirksam sein können. Außerdem wären zwar durch ein Festhalten der Klägerin nach § 7 AKG an dem Vertrag zwischen ihr und M. die Ansprüche des Beklagten nicht unmittelbar berührt worden. Es habe jedoch die naheliegende Möglichkeit bestanden, daß M., falls er der Klägerin hätte Schadensersatz wegen des anderweiten Verkaufs der Grundstücke hätte leisten müssen, den Vertrag mit dem Beklagten nach § 119 Abs. 2 BGB angefochten hätte oder sich auf das Fehlen der subjektiven Geschäftsgrundlage berufen hätte, weil er irrtümlich, aber in Übereinstimmung mit dem Beklagten, davon ausgegangen sei, daß die Kapelle der Klägerin gehöre und nicht habe mitverkauft werden sollen. Diese Tatsachen erlaubten den Schluß, daß beide Parteien, insbesondere auch der Beklagte, in hohem Maße daran interessiert gewesen seien, durch eine endgültige vertragliche Regelung deren derzeitigen Besitzstand zu sichern. Von untergeordneter Bedeutung sei dabei gewesen, in welcher Weise das geschehen sollte. Der von den Parteien angestrebte wirtschaftliche Erfolg sei der gleiche geblieben, ob die Form eines Tauschvertrags oder eines Vergleichs gewählt worden sei.

2. Welchen Inhalt insbesondere hinsichtlich der Leistungen der Parteien, der von ihm im Wege der Umdeutung angenommene Vergleich hat, sagt der Berufungsrichter nicht ausdrücklich. Angesichts dieses Schweigens und der Ausführung, daß der wirtschaftliche Erfolg der gleiche bleibe, ob die Form eines Tauschvertrags oder eines Vergleichs gewählt wurde, läßt sich, wie der Revision zuzugeben ist, die Möglichkeit nicht ausschließen, daß das Berufungsgericht die im Vertrag vom 17.

Dezember 1957 enthaltenen Leistungsverpflichtungen (Grundstück- gegen Kapellenübergabe, letztere im Vergleich vollzogen) auch als Inhalt des Vergleichs ansieht, wobei es der Meinung gewesen sein könnte, die Unmöglichkeit der Verschaffung von Sondereigentum an der Kapelle sei für die Rechtswirksamkeit des Vertrags, wenn er Vergleich sei, unschädlich. Dem könnte nicht zugestimmt werden. Ein Vergleich ist, wie das Gesetz sagt (§ 779 BGB), ein Vertrag, und zwar, wie die Revision zutreffend ausführt, ein gegenseitiger Vertrag (Palandt, BGB 24. Aufl. § 779 Anm. 1 a; Enneccerus/Lehmann, Schuldverhältnisse 14. Bearb. § 198 II S. 785; RG JW 1928, 3036, 3037). Für gegenseitige Verträge gilt aber auch die Bestimmung des § 306 BGB, aus der gegebenenfalls die Nichtigkeit wegen Unmöglichkeit der Leistung sich ableitet (BGB RGRK vor § 323 Anm. 3 und RGZ 105, 349, 351). Bei zweifelhafter Rechtslage kann freilich auch in einer nichtigen rechtsgeschäftlichen Erklärung eine den Bestand des Vertrages wahrende Vergleichsleistung liegen, wenn nämlich der Erklärungsempfänger (Vergleichspartner) die rechtsgeschäftliche Erklärung vorsorglich abgegeben wissen will. Im vorliegenden Rechtsstreit träte dies zu, wenn der Beklagte für den als zweifelhaft angesehenen Fall, daß die Kapelle rechtlich als bewegliche Sache zu behandeln sein sollte, sichergehen wollte und deshalb eine Übergabe in der Form der Mobiliarübergabe von der Klägerin haben wollte. Eine solche Willensrichtung stellt das Berufungsgericht aber nicht fest, vielmehr ergeben seine Ausführungen, wie auch der Wortlaut des Vertrages, daß die Parteien davon ausgingen, das K[]gebäude sei kein wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, sonde

eine bewegliche Sache im Sinne des Gesetzes. (BGHZ 1, 57, 60; RGZ 146, 358).

Genau betrachtet ergeben die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts über die Willensrichtung der Vertragsparteien, daß der Vertrag bereits von Haus aus, ohne Umdeutung, ein Vergleich war, in dem die Leistungen eines Tauschgeschäftes vereinbart worden waren.

Es fragt sich nun allerdings noch, ob etwa der Vertrag hinsichtlich der von der Klägerin übernommenen Leistungen dahin umzudeuten wäre, daß eine andere als die - unmögliche - Leistung geschuldet und erbracht werden sollte, etwa die Verpflichtung der Klägerin gegenüber M■■■■, hinsichtlich des Kapellengebäudes keinerlei Ansprüche zu erheben. Dafür könnte sprechen, daß solche stillschweigend vereinbarte Unterlassungspflichten im Vertrag bereits enthalten sind. Es war offenbar, daß für den Beklagten das Kapollengebäude ohne das zugehörige Grundstück keinen Wert hatte, da er ja darin wohnen und nicht etwa das Gebäude abreißen wollte. Daraus folgte die Pflicht der Klägerin, alles zu unterlassen, was den Erwerb des Grundstücks ■■■■/1 durch den Beklagten und die Fortdauer seines Eigentums gefährden konnte, beispielsweise eine Festhalteerklärung nach dem Allgemeinen Kriegsfolgenschlußgesetz. In gleicher Richtung deuten die Ausführungen des Berufungsgerichts darüber, daß beide Vertragsparteien den bestehenden Besitzstand sichern wollten, was nicht nur den Erwerb des Eigentums, sondern auch Vorkehrungen gegen seinen Verlust in sich schließen konnte. Allerdings erlangte der Beklagte im Fall der Umdeutung von der Klägerin eine anstelle

der an sich gewollten sofortigen Eigentumsübertragung nur möglicherweise die Beseitigung von Hindernissen, die ihr entgegenstehen konnten, was je nach der mutmaßlichen Willensrichtung des Beklagten zur Verneinung einer Umdeutung führen könnte (Urteil des erkennenden Senats vom 28. November 1962, V ZR 127/61, NJW 1963, 339). Die Frage, ob die Parteien bei Kenntnis der Nichtigkeit (die die Kenntnis des Nichtigkeitsgrundes würde umfassen müssen) das umgedeutete Geschäft geschlossen hätten, betrifft streng genommen nicht die Feststellung einer Tatsache, da die Parteien eben einen entsprechenden Willen nicht gehabt haben. Gleichwohl rechnet die Rechtsprechung diese Beurteilung unter die Aufgaben des Tatrichters und nicht des Revisionsrichters (RGZ 137, 171, 177 "tatsächliche Annahme, die der Nachprüfung des Revisionsrichters entzogen ist"; RGZ 110, 392 "tatsächliche Feststellung").

Da die in Frage stehende gegebenenfalls vom Tatrichter noch zu prüfende Umdeutung des Vertrags vom 17. Dezember 1957 ungeachtet der Vorschrift des § 306 BGB ihn als gültig erscheinen ließe, kann der Klageantrag auf Rückübertragung des Eigentums, der als Antrag auf Verurteilung zu den Handlungen zu deuten ist, die für die Eigentumsübertragung notwendig sind, insbesondere zur Auflassung, und der sonst unter dem Gesichtspunkt des § 812 BGB (ungerechtfertigte Bereicherung) begründet erschiene, nicht stattgegeben werden, sondern muß die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Daß der umzudeutende Vertrag nach § 313 BGB der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurfte, steht der Umdeutung nicht entgegen (vgl. BayObLG 1957, 292, 294; RG ScuffArch 79 Nr. 31). Das Rechtsgeschäft, in das

umgedeutet wird, ist in dem ursprünglichen nach der Vorstellung des Gesetzes enthalten. Ein Formzwang steht aber der Umdeutung nur im Wege, wenn das ursprüngliche Geschäft die Form nicht einhält, die das umgedeutete erfordern würde.

III.

Die Frage, ob der Vertrag vom 17. Dezember 1957 etwa wegen Verstoßes gegen § 138 BGB (Wucher oder sonstiger Sittenverstoß) nichtig ist, verneint das Berufungsgericht mit folgender Erwägung:

Selbst wenn die objektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 1 oder 2 BGB Unerfahrenheit oder Notlage des Beklagten sowie ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung vorliegen sollten, habe die Klägerin jedenfalls nicht auch subjektiv ein besonders zu mißbilligendes Verhalten an den Tag gelegt, wie § 138 BGB in jedem Fall verlange. Die Klägerin habe sich bei der Abwägung der beiderseitigen Interessen unstreitig von der Vorstellung leiten lassen, daß sie durch Festhalten an dem Vertrag dem Landwirt M. ihren Anspruch auf alle drei Parzellen auch dem Beklagten gegenüber würde durchsetzen können, wie auch der Verzicht auf die Festhalteerklärung zeige. Bei dieser Beurteilung der Rechtslage habe der Klägerin die tatsächlich durchgeführte Auseinandersetzung sachgerecht und billig erscheinen müssen.

Die Revision rügt Verletzung des § 138 Abs. 2 BGB, aber zu Unrecht. Sie wendet ein, die objektiven Merkmale des Geschäfts, Notlage oder Unerfahrenheit und

grobes Mißverhältnis der Leistungen seien mit dem Berufungsgericht zu unterstellen, außerdem habe der Beklagte durch Sachverständigengutachten Beweis dafür angeboten, daß die Parzellen ■/2, ■/3 einen Wert von 5.000 bis 6.000 DM gegenüber dem Wert des Kapellengebäudes von nur 900 DM gehabt hätten. Bei den geschäftserfahrenen Vertretern der Klägerin sei es ohne weiteres anzunehmen, daß sie das Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung gekannt hätten.

Das Berufungsgericht ist mit Recht der Meinung, daß für den Vorwurf des Wuchers eine verwerfliche Sinnesart des den übermäßigen Vorteil Erzielenden erforderlich ist (§ 138 Abs. 2 BGB "Ausbeutung"; RGZ 150, 5). Es fehlt aber nach der tatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts schon daran, daß die Vertreter der Klägerin das Mißverhältnis erkannt hätten. Waren sie nach ihren Vorstellungen rechtlich in der Lage, ohne Gegenleistung an den Beklagten das von ihm auch gekaufte Grundstück an sich zu bringen, so lag in dem im Vertrag vom 17. Dezember 1957 nach der Vorstellung der Vertreter der Klägerin eine weitere Gegenleistung in dem Verzicht auf den möglichen Erwerb. In der Über-eignung der von dem Beklagten nach dem Vergleich zu überlassenden Grundstücke sahen die Vertreter der Klägerin jedenfalls keine Leistung in der vollen Höhe des Wertes der Grundstücke, selbst wenn sie in Rechnung stellten, daß über ihr eigenes vermeintlich besseres Recht auf diese Grundstücke noch kein richterlicher Entscheid vorlag.

Soweit die Revision geltend macht, der Vertrag sei dadurch zustande gekommen, daß die Klägerin dem

13

Beklagten die Räumung der Wohnung (im K[REDACTED]gebäude) angedroht habe, handelt es sich um einen allenfalls zur Anfechtung berechtigenden Sachverhalt nach § 123, nicht nach § 138 BGB. Der Beklagte hat aber in der Berufungsbegründung S. 2 ausdrücklich erklärt, daß die Verneinung des Anfechtungstatbestandes nicht angegriffen werden solle, und die Klage auf Anfechtung nicht mehr gestützt.

IV.

Gegen die Pflicht der Klägerin, über gezogene Nutzungen Auskunft zu erteilen, falls sie zur Rücküberweisung an den Beklagten verpflichtet ist, bestehen nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung keine Bedenken (RGZ 137, 206, 211; §§ 818 Abs. 3, 988 BGB; RGZ 163, 348; BGHZ 7, 208, 218; 27, 204).

V.

Dem Klageanspruch steht, sofern seine sonstigen Voraussetzungen gegeben sind, nicht entgegen, daß nach der Behauptung der Klägerin die Parzelle [REDACTED]/2 ein öffentlicher Weg ist. Es mag dahinstehen, ob hierzu eine nähere Darlegung der Widmung erforderlich war (Palandt, BGB 24. Aufl. § 905 Anm. 2 b). Jedenfalls würde durch die Eigentumsübertragung allein die öffentliche Zweckbestimmung nicht beeinträchtigt (vgl. Westermann, Sachenrecht 4. Aufl. § 61 II 2 S. 30^a), Herausgabe wird mit der Klage nicht verlangt, ebenso wenig handelt es sich um eine Unterlassungsklage bezüglich des Verkehrs.

VI.

Nach alledem verbleibt es dabei, daß das Berufungs-
urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Ver-
handlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück-
zuverweisen ist. Der Berufsrichter hat auch über
die Kosten der Revision zu entscheiden, deren Tragung
vom Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Dr. Augustin Schuster Dr. Piepenbrock

Offterdinger Dr. Grell