

V ZR 23/52

Verkündet

am 19. Juni 1953
Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Teilurteil

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

In dem Rechtsstreit

1. der Ehefrau Lieselotte B. geb. D.,
 2. deren Ehemannes, des Fuhrunternehmers Wilhelm B.,
- beide H., O. weg,

Beklagten, Berufungs- und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Gastwirtin Mathilde G. geb. St.,
H.-W., K. straße,

Klägerin, Berufungs- und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juni 1953 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Heck, Schuster, Dr. Oechßler und Dr. Großmann

durch Teilurteil für Recht erkannt:

Die Revision der Erstbeklagten gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 21. Dezember 1951 wird zurückgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin hat durch notariellen Vertrag vom 30. November 1948 von der Erstbeklagten das dieser gehörige Grundstück H[REDACTED]-W[REDACTED], We[REDACTED], gekauft. Hinsichtlich des Kaufpreises bestimmt § 2 des Vertrages:

"Der Kaufpreis beträgt 15 000 DM (Fünfzehntausend Deutsche Mark) und wird wie folgt belegt:

- 1) Die Käuferin übernimmt in Anrechnung auf den Kaufpreis die im Grundbuche des erworbenen Grundstücks in Abteilung III Nr 8 eingetragene Restkaufgeldhypothek für die Ehefrau Käthe S[REDACTED] geb. Ha[REDACTED] mit 6 857,50 RM = DM 685,75.
- 2) Die Käuferin zahlt heute an die Verkäuferin DM 1 000.
- 3) Das Restkaufgeld mit DM 13 324,15 verpflichtet sich die Käuferin in monatlichen Raten von DM 500, beginnend mit dem 3. Januar 1949, zu tilgen.

Das Restkaufgeld ist unverzinslich.
Sicherstellung des Restkaufgeldes soll nicht erfolgen."

Die Parteien sind darüber einig, daß die Angabe des Restkaufgeldes mit 13 324,15 DM auf einem Schreibversehen beruht und daß der Betrag richtig 13 314,25 DM lauten muß. § 3 Satz 3 des Kaufvertrages lautet: ".... Das Grundstück ist frei von Lasten zu liefern, die in diesem Vertrage nicht erwähnt sind." Nach § 4 des Kaufvertrages trat die Verkäuferin ihre Ansprüche gegen den Staat (Feststellungsbehörde) auf Ersatz der an dem Gebäude entstandenen Kriegsschäden an die Klägerin ab. In notarieller Verhandlung vom 2. Dezember 1948 haben der Ehemann der Klägerin und der Zweitbeklagte als Ehemann der Erstbeklagten dem Kaufvertrage je ihre ehemännliche Zustimmung erteilt. Besitzübergabe ist am 18. Februar 1949 erfolgt. Die Klägerin hat mit den vereinbarten Ratenzahlungen auf den Kaufpreis begonnen und die bis Dezember 1949 fälligen Raten geleistet. Die erforderlichen behördlichen Genehmigungen sind beigebracht. Die

- 3 -

Erstbeklagte verweigert jedoch die Auflassung, da zwischen den Parteien Streit darüber entstanden ist, ob die Umstellungsgrundschild, die nach der in § 2 des Kaufvertrages erwähnten, im Verhältnis 10 : 1 in DM umgestellten Hypothek entstanden ist, zu Lasten der Klägerin oder der Erstbeklagten geht.

Nach längerem Schriftwechsel hat die Klägerin gegen die Erstbeklagte auf Erklärung der Auflassung, gegen den Zweitbeklagten auf Zustimmung zu dieser Erklärung und Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut wegen der Kosten des Rechtsstreits Klage erhoben. Sie macht geltend, die Umstellungsgrundschild sei von ihr nicht übernommen worden; sie gehe daher zu Lasten der Erstbeklagten als Verkäuferin, die ja auch den Währungsgewinn gehabt habe. Darauf habe der beurkundende Notar Sch. bei der notariellen Beurkundung des Kaufvertrages ausdrücklich hingewiesen. Da die Erstbeklagte zu Unrecht bestreite, zur Beseitigung der Umstellungsgrundschild verpflichtet zu sein, könne die Klägerin in Höhe des Kapitalbetrages der Umstellungsgrundschild mit 6 172,25 RM den Kaufpreis zurückhalten. In Höhe von weiteren 539,97 DM rechne die Klägerin gegen die Kaufpreisforderung mit Zinsen auf, die sie auf die Umstellungsgrundschild habe entrichten müssen. Den nach Abzug dieser Summen und der von ihr bereits gezahlten Kaufpreistraten noch verbleibenden Restkaufpreis in Höhe von 102,53 DM sei sie bereit, Zug um Zug gegen die Auflassung zu entrichten.

Die Beklagten sind der Auslegung, welche die Klägerin dem Verträge vom 30. November 1948 geben will, entgegengetreten. Sie haben sich in erster Linie auf versteckten Einigungsmangel (Dissens), daneben auf Anfechtung wegen Irrtums und auf Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen. Sie haben



Klagabweisung beantragt, hilfsweise wegen eines Teilbetrages des Restkaufpreises in Höhe von 7 000 DM ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht.

Das Landgericht hat die Erstbeklagte zur Auflassung Zug um Zug gegen Zahlung von 102,53 DM, den Zweitbeklagten wie beantragt verurteilt. Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Klagabweisung, hilfsweise auf Verurteilung Zug um Zug gegen Zahlung von 7 000 DM weiter. Die Klägerin hat um Zurückweisung des Rechtsmittels gebeten. In der mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht haben die Parteien mit Rücksicht auf die durch Art 3 Abs 2 und Art 117 Abs 1 GrundG möglicherweise erfolgte Erledigung der Hauptsache hinsichtlich des Zustimmungs- und Duldungsanspruchs gegenüber dem Zweitbeklagten davon abgesehen, für und gegen den Zweitbeklagten Anträge zu stellen, und sich vorbehalten, insoweit die Hauptsache für erledigt zu erklären und um Kostenentscheidung gem. § 91 a ZPO zu bitten.

Entscheidungsgründe:

1. § 5 des Kaufvertrages vom 30. November 1948 bestimmt, daß die Auflassung nach Eingang der Genehmigung der Feststellungsbehörde und der Wohnsiedlungsbehörde und der Unbedenklichkeitsbescheinigung des Finanzamts erfolgen solle. Diese Genehmigungen sind unstreitig erteilt. Die Verpflichtung der Beklagten zur Auflassung ist somit fällig. Von der vorgängigen Zahlung des Kaufpreises ist die Auflassungsverpflichtung der Beklagten nicht abhängig gemacht; das ergibt sich daraus, daß nach § 2 des Vertrages der nach Abzug der Anzahlung mit 1 000 DM und der unstreitig übernommenen Hypo-

thek Sievers mit 685,75 DM noch verbleibende Restkaufpreis in Höhe von 13 314,25 DM in Monatsraten von 500 DM, beginnend am 3. Januar 1949, zahlbar sein sollte. Bei der in Aussicht genommenen Abwicklung des Geschäftes mußte die Tilgung des Restkaufpreises annähernd 2 1/4 Jahre dauern; daß die Auflassung hätte solange zurückgestellt werden sollen, läßt der Vertrag nicht erkennen. Die Vorleistungspflicht der Beklagten entfiel aber im Laufe des Rechtsstreits dadurch, daß bis zur Schlußverhandlung vor dem Berufungsgericht am 12. Dezember 1951 alle Kaufpreistraten fällig geworden waren; da die Klägerin nach ihrem eigenen Geständnis Kaufpreistraten in Höhe von mehr als 7 000 DM noch nicht bezahlt hat, wäre die Beklagte zur Auflassung jetzt nur Zug um Zug verpflichtet, nachdem sie ein Leistungsweigerungsrecht geltend gemacht hat. Es kommt infolgedessen darauf an, ob die Beklagte berechtigt ist, dieses Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen, oder ob die Klägerin ihrerseits, wie sie behauptet, berechtigt war, die Zahlung der noch offenstehenden Kaufpreistraten deswegen zu verweigern, weil die Beklagte die auf dem Grundstück lastende Umstellungsgrundschuld noch nicht beseitigt hat.

2. Das Berufungsgericht würdigt den Kaufvertrag dahin, daß in ihm eine Verpflichtung der Klägerin, die Umstellungsgrundschuld zu übernehmen, nicht zum Ausdruck gelangt sei. Daraus zieht es den Schluß, daß nach § 434 BGB die Beklagte für die Beseitigung der Umstellungsgrundschuld einzustehen habe, und daß demzufolge die Klägerin berechtigt sei, einen entsprechenden Teil des Kaufpreises zurückzuhalten, bis die Beklagte dieser Verpflichtung nachgekommen sei.

Daß der Kaufvertrag eine Verpflichtung der Klägerin, die Umstellungsgrundschuld zu übernehmen, nicht begründe, entnimmt das Berufungsgericht vor allem dem Wortlaut. Nach

§ 2 des Kaufvertrages habe die Klägerin nur die gegenüber der Gläubigerin S. bestehende Hypothek übernommen. Bezüglich der nach dieser Hypothek entstandenen Umstellungsgrundschuld fehle eine solche Vereinbarung. Die Bestimmung über die Übernahme der Hypothek Sievers könne auch nicht in diesem Sinn verstanden werden: Als Gläubigerin der übernommenen Hypothek sei ausdrücklich die Ehefrau S. genannt; die Umstellungsgrundschuld habe dagegen der öffentlichen Hand zugestanden. Damit stimme überein, daß der Kaufpreis mit 15 000 DM angegeben worden sei, wovon (abgesehen von der Anzahlung von 1 000 DM) nur der Umstellungsbetrag der Hypothek S. in Höhe von einem Zehntel des RM-Nennbetrages, nämlich von 685,75 DM, in Abzug gebracht worden sei. Daß der RM-Nennbetrag dieser Hypothek mit 6 857,50 RM erwähnt wurde, habe nur der Klarstellung und der Berechnung des Umstellungsbetrages gedient. Schließlich sei in § 3 Satz 3 des Kaufvertrages ausdrücklich bestimmt, daß die Erstbeklagte das Grundstück frei von Lasten zu liefern habe, die in diesem Verträge nicht erwähnt seien; darunter falle auch die Umstellungsgrundschuld, die in dem Vertrag nicht genannt sei. Da somit in dem Verträge nichts anderes gesagt sei, sei die Beklagte nach § 434 BGB verpflichtet, das Grundstück von der Umstellungsgrundschuld zu befreien. Auf § 436 BGB könne die Erstbeklagte sich nicht berufen, denn selbst wenn man die Umstellungsgrundschuld als eine öffentliche Last ansehen wolle, sei sie doch zur Eintragung ins Grundbuch geeignet.

Auch den Einwand eines versteckten Einigungsmangels (§ 155 BGB) und ebenso die Anfechtung des Vertrags wegen Irrtums hält das Berufungsgericht nicht für begründet, mindestens den den Beklagten obliegenden Beweis nicht für erbracht. Der im ersten Rechtszuge vernommene Zeuge Sp., der als Steuerhelfer für beide Parteien tätig sei,

habe bekundet, der Beklagten geraten zu haben, bei den Vertragsverhandlungen die Hypothek S. zum vollen Nennbetrag einzukalkulieren. Der Ehemann der Klägerin habe ausgesagt, bei Beginn der Verhandlungen hätten die Beklagten erklärt: "Die Hypothek gehe noch runter vom Kurs"; bei dieser Aussage sei zu beachten, daß die Beklagten damals einen Kaufpreis von 25 000 DM gefordert hätten, dieser Preis sei der Klägerin bei weitem zu hoch gewesen, sie habe nur 15 000 DM zahlen wollen. Der Zeuge Be. habe sich an eine Verhandlung der Parteien erinnert, bei der die Beklagten ebenfalls erklärt hätten, die Hypothek solle von dem Kaufpreis noch herunter gehen; diese Verhandlung habe vor dem Abschluss des Kaufvertrages stattgefunden, und die Parteien seien damals über den Kaufpreis noch nicht einig gewesen. Zu Gunsten der Beklagten spräche lediglich die Aussage des im ersten Rechtszuge vernommenen, inzwischen verstorbenen Zeugen T., des Bürovorstehers des beurkundenden Notars Sch. F., der den Vertragsentwurf gefertigt habe, habe bekundet, er habe sich über die Umstellungsgrundschuld keine Gedanken gemacht; wenn er mit ihr gerechnet hätte, würde er das Restkaufgeld anders eingesetzt haben. Dieser Zeuge sei aber bei der eigentlichen Beurkundung nicht zugegen gewesen. Maßgeblich sei das Zeugnis des bereits vor dem ersten Richter und wiederum eingehend vor dem Berufungsgericht vernommenen Notars Sch. selbst. Dieser habe ausgesagt, mit den Vertragsparteien ausdrücklich über die Umstellungsgrundschuld gesprochen zu haben, weil sie in dem von F. gefertigten Entwurf nicht erwähnt gewesen sei. Als hierbei die Klägerin erklärt habe, sie wolle weitere Belastungen aus der Hypothekenpost Abt III Nr 8 nicht übernehmen, die Erstbeklagte aber gleichwohl die Beurkundung des Vertrages gewünscht habe, habe er (der Zeuge) zur Klarstellung, daß das Grundstück frei von der Umstellungsgrundschuld zu liefern sei, dem Vertrage den letzten

Satz des § 3 eingefügt. Diese Angaben, die der Zeuge beschworen hat, hält das Berufungsgericht in eingehender Erörterung für glaubwürdig. Es erwägt weiter, daß auch der Schriftwechsel zugunsten der Beklagten nichts ergebe. Daher sei der den Beklagten obliegende Beweis nicht geführt. Zu der Vernehmung einer oder beider Parteien habe kein Anlaß bestanden.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 133, 157, 242, 436 und 439 BGB.

Sie macht zunächst geltend, die Auslegung, die das Berufungsgericht dem Vertrage vom 30. November 1948 gebe, verstoße gegen den Wortlaut. Wenn in § 2 des Vertrages der volle RM-Betrag der Hypothek S. [REDACTED] genannt sei, so ergebe sich daraus, daß die Klägerin die gesamte Belastung einschließlich der Umstellungsgrundsuld übernommen habe. Dieser Angriff ist unbegründet. Daraus, daß neben dem Umstellungsbetrag in Deutscher Mark der von der Klägerin übernommenen Hypothek S. [REDACTED] der Reichsmark-Nennbetrag genannt ist, folgt keineswegs, daß auch die Umstellungsgrundsuld übernommen werden sollte. Im Gegenteil könnte die Tatsache, daß die Umstellungsgrundsuld in diesem Zusammenhang nicht erwähnt wird, ebenso den Schluß nahelegen, daß sie nicht übernommen werden sollte. Jedenfalls widerspricht diese Auslegung dem Wortlaut nicht. Dasselbe gilt von dem weiteren Einwand der Revision: Daraus, daß der Kaufpreis ziffernmäßig in Deutscher Mark bestimmt worden sei, ohne daß von einem Zurückbehaltungsrecht die Rede gewesen oder ein Abzug gemacht worden sei, gehe hervor, daß die Beklagten den vollen Kaufpreis in Deutscher Mark erhalten und nicht einem Zurückbehaltungsrecht des von der Klägerin geltend gemachten Inhalts ausgesetzt sein sollten. Dem bloßen Schweigen des Kaufvertrages läßt sich ein vertragsmäßiger Ausschluß des

Zurückbehaltungsrechts nicht entnehmen. Umgekehrt liegt die Annahme nahe, daß die Übernahme der Umstellungsgrundschuld bei der Festsetzung des Kaufpreises erwähnt und ihr Betrag in Rechnung gestellt worden wäre, wenn sie hätte übernommen werden sollen. Vom Standpunkt der Beklagten gesehen ist auch nicht verständlich, warum nicht der Gesamtkaufpreis so beziffert worden ist, daß zu den 15 000 DM noch der Nennbetrag der Umstellungsgrundschuld mit etwas über 6 000 DM zugefügt wurde; es hätte sich dann ein Kaufpreis von etwas über 21 000 DM ergeben. Ob ein Kaufvertrag dieses Inhalts die Genehmigung der Preisbehörde gefunden haben würde, steht nicht fest.

In diesem Zusammenhang trägt die Revision: Die Umstellungsgrundschuld sei mit der umgestellten Belastung, nach der sie entstanden sei, rechtlich verbunden. Sei in einem Kaufvertrage der Übergang der vollen RM-Belastung vorgesehen, so sei nach Treu und Glauben und der Verkehrssitte anzunehmen, daß die Umstellungsgrundschuld von der Übernahme mitumfaßt werde, solange nicht eine entgegenstehende Vereinbarung nachgewiesen sei. Die gegenteilige Auffassung des Berufungsgerichts sei mit den Vorschriften des Lastenausgleichssicherungsgesetzes nicht zu vereinbaren. - Auch dieser Angriff ist nicht begründet. Daß die Umstellungsgrundschulden mit dem Grundpfandrecht, nach dem sie entstanden sind, nicht unlösbar verbunden sind, kann nicht ernstlich in Zweifel gezogen werden. Zwar folgt die Umstellungsgrundschuld inhaltlich dem ihr vorgehenden umgestellten Recht (§ 1 Abs 1 Satz 3 LASG; § 5 Abs 3, § 9 DVO I; §§ 5 - 7 bis 8 DVO II), eine unlösbare Verbindung wird dadurch aber nicht begründet. Stammrecht und Umstellungsgrundschuld stehen verschiedenen Gläubigern zu. Die Umstellungsgrundschuld kann unabhängig von dem Stammrecht durch Tilgung, Ablösung oder Verzicht auf den Eigentümer übergehen oder

erlöschen (§ 5 der 1. DVO verbunden mit § 9 der 2. DVO zum LASG, § 3 a ff LASG in der Fassung des Änderungssetzes vom 20. August 1949 GVBl VerWiGeb 232), wie umgekehrt das Stammrecht unabhängig von dem Fortbestand der Umstellungsgrundschild erlöschen kann (§ 13 Abs 3 der 1. DVO). Die Umstellungsgrundschild hat einen eigenen Rang, der sich zwar zunächst dadurch bestimmt, daß sie dem Stammrecht folgt, aber durch Rangrücktritt kann dieses Verhältnis geändert werden (§ 5 Abs 2 b der 1. DVO; § 2 der 2. DVO; vgl die Entscheidung des erkennenden Senats vom 6. Mai 1952 - V ZB 1/52 - BGHZ 6, 70 [72]). Diese Selbständigkeit der Umstellungsgrundschild steht dem von der Revision behaupteten Auslegungsgrundsatz entgegen. Die Auslegung, die das Berufungsgericht dem Vertrage gibt, steht insoweit nicht im Widerspruch mit einer allgemeinen Auslegungsregel.

Das Berufungsgericht hat auch nicht, wie die Revision rügt, übersehen, daß nach § 4 Abs 1 des Kaufvertrages die Erstbeklagte ihren Anspruch auf Ersatz der Kriegssachschilden auf die Klägerin übertragen hat. Die Revision meint, wenn die gesamten Verpflichtungen aus dem Lastenausgleich - zu deren Sicherung die Umstellungsgrundschild doch habe dienen sollen - auf der Beklagten hätten haften bleiben sollen, hätte diese nicht daran denken können, die Kriegssachschildenersatzansprüche aus der Hand zu geben, von denen damals erwartet werden mußte, daß sie auf eine zu erwartende Lastenausgleichsabgabe angerechnet werden könnten. Das Berufungsgericht hat sich mit diesem Einwand auseinandergesetzt. Es hat ausgeführt, der Wert der abgetretenen Ansprüche sei bei Vertragsschluß noch durchaus zweifelhaft gewesen; wäre der Anspruch nach der Veräußerung in der Hand der Erstbeklagten verblieben, so wäre er völlig wertlos geworden. Dieser Abtretung könne nichts dafür entnommen werden, daß der Wortlaut des Vertrages unvollständig sei und eine in Wahr-

heit vereinbarte Übernahme der Grundschuld nicht wiedergebe. - Ob die letztgenannte Erwägung zutrifft, mag zweifelhaft sein (vgl § 11 Abs 1 der KriegssachschädenVO, Ziff 4 Abs 3 der Richtlinien für das Verfahren in Entschädigungssachen, Runderlaß des Reichsministers des Innern vom 12. Februar 1941, Ministerialblatt des Reichs- und Preußischen Innenministeriums S 277). Ein zwingender Grund gegen die Auslegung des Vertrages durch das Berufungsgericht ergibt sich daraus aber nicht. Wie der Zeuge F. [REDACTED] bekundet hat, machte die Feststellungsbehörde grundsätzlich die Erteilung der ihr obliegenden Genehmigung nach dem Wohnsiedlungsgesetz davon abhängig, daß die Kriegssachschädener Ansprüche abgetreten würden; aus diesem Grunde will der Zeuge den § 4 des Kaufvertrages in den Entwurf aufgenommen haben. Die Klägerin hat vorgetragen, sie habe auf diese Abtretung keinerlei Wert gelegt und sei jederzeit bereit, die Ansprüche ohne Gegenleistung wieder zurückabzutreten. Dem Berufungsgericht ist bei dieser Sachlage beizutreten, wenn es annimmt, daß aus der Abtretung der Kriegssachschädener Ansprüche sich kein Anhaltspunkt dagegen ergibt, daß die Umstellungsgrundschuld bei der Erstbeklagten habe verbleiben sollen.

Wenn die Revision schließlich meint, § 3 Satz 3 des Vertrages könne nichts dafür entnommen werden, daß die Umstellungsgrundschuld von dem Übergang auf die Klägerin ausgeschlossen werden sollte, so übersieht sie, daß das Berufungsgericht bei dieser Auslegung sich auf die Aussagen des Zeugen Sch. [REDACTED] stützt, der ausdrücklich bekundet hat, die genannte Bestimmung gerade zu dem Zweck in den Vertrag eingefügt zu haben, um den Ausschluß der Übernahme der Umstellungsgrundschuld klarzustellen.

3. Die Revision hält es für rechtsirrig, daß das Berufungsgericht bei dem Schweigen des Vertrages aus § 434 BGB die Verpflichtung der Erstbeklagten herleitet, die Umstellungsgrundschuld zur Löschung zu bringen. Es handle sich bei der Umstellungsgrundschuld um eine öffentliche Last, die grundsätzlich nicht eintragungsfähig sei und auf die infolgedessen § 436 BGB Anwendung finde, so daß der Verkäufer nicht für Lastenfreiheit einzustehen habe. Diese Vorschrift sei zwar nachgiebigen Rechtes, doch habe die Klägerin die Beweislast dafür, daß die Beklagte es übernommen habe, diese Last zu beseitigen, und dieser Beweis sei nach der Auffassung des Berufungsgerichts selbst nicht erbracht.

Der Senat hat bereits wiederholt ausgesprochen, daß die Umstellungsgrundschulden nach § 1 Abs 1 des Gesetzes zur Sicherung von Forderungen für den Lastenausgleich vom 2. September 1948 (GBI VerWiGeb 91) zwar dem durch das öffentliche Interesse geforderten Lastenausgleich dienen, wie auch die auf sie zu leistenden Zahlungen der öffentlichen Hand zufließen, daß es sich aber gleichwohl um Grundschulden im Sinne des bürgerlichen Rechts handelt, auf die demgemäß, soweit nicht Sonderbestimmungen getroffen worden sind, die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs Anwendung finden (Beschuß vom 6. Mai 1952 - V ZB 1/52 - BGHZ 6, 70; Urteil vom 23. Mai 1952 - V ZR 80/51 -, Leitsatz abgedruckt NJW 1952, 874). In der letztgenannten Entscheidung hat der Senat unter Ablehnung einer gegenteiligen Ansicht des Oberlandesgerichts Hamburg (Deutsche Wohnungswirtschaft 1950, 117) ausgeführt, schon der Gebrauch des Ausdrucks "Grundschuld" spreche dafür, daß es sich nach dem Willen des Gesetzgebers um Grundschulden des bürgerlichen Rechts handeln sollte; auch könnten die Umstellungsgrundschulden auf den Eigentümer, eine Privatperson, übergehen, ohne daß Anhalts-

punkte dafür gegeben seien, daß dadurch ihr Wesen sich ändere; der Umstand, daß sie dazu bestimmt seien, künftig entstehende öffentlich-rechtliche Ansprüche zu sichern, nötige nicht dazu, die Umstellungsgrundschulden selbst als öffentlich-rechtliche Lasten anzusehen. Diese Auffassung, die in Rechtsprechung und Schrifttum durchaus herrschend ist (OLG Celle in Nds Rechtspfl 1951, 7; OVG Hamburg MDR 1952, 315; OVG Hamburg NJW 1952, 639 mit Anm von Metzging; Binder-Drexler, Lastenausgleich, II A, LASG § 1 S 13; Breit-Haaser, Lastenausgleich Bd I (1949) S 89; Henke-Mönch-Herber Anm 2 B zu § 22 GBO; Heseler, Deutsche Wohnungswirtschaft 1950, 42; Duden SJZ 1948, 590; derselbe DRZ 1949, 564 unter Hinweis auf § 7 der 2. DVO) führt dazu, die Anwendbarkeit des § 436 BGB auf die Umstellungsgrundschuld zu verneinen.

Das Berufungsgericht nimmt auch mit Recht an, daß die Umstellungsgrundschulden, selbst wenn man sie als öffentliche Lasten im Sinne des § 436 BGB ansehen wollte, doch keinesfalls zu den Lasten gehören, die im Sinne dieser Bestimmung "zur Eintragung in das Grundbuch nicht geeignet" sind. Der Hinweis der Revision, daß die Umstellungsgrundschuld ohne Eintragung im Grundbuch entstehe, schlägt nicht durch. Für den ähnlich gelagerten Fall der nach § 1 des Industriebelastungsgesetzes vom 30. August 1924 (RGBl II, 257) begründeten Hypotheken des öffentlichen Rechts (öffentliche Lasten) hat das Reichsgericht ausgesprochen, daß es ausreiche, wenn eine Eintragung möglich sei (RGZ 127, 130). Anders hat das Reichsgericht für die Grundschulden gemäß der Verordnung über die Errichtung einer Deutschen Rentenbank vom 15. Oktober 1923 (RGBl I, 903) entschieden, allerdings unter dem Gesichtspunkt der Auslegung eines bestimmten, zur Entscheidung stehenden Vertrages (RG JW 1927, 260 mit billigender Anmerkung von Manigk, der

hervorhebt, daß es sich um eine öffentlich-rechtliche Last im Sinne des § 436 BGB handle, ebenso Stillschweig JW 1924, 126). Was die Umstellungsgrundschulden anlangt, so haben das LASG in der zur Zeit des Vertragsschlusses vorliegenden Fassung vom 2. September 1948 und die damals allein ergangene Erste Durchführungsverordnung eine Eintragung im Grundbuch nur dann vorgesehen, wenn die Umstellungsgrundschuld nach § 7 der 1. DVO auf den Eigentümer übertragen wird, oder wenn das umgestellte Recht infolge Befriedigung des Gläubigers im Grundbuch gelöscht wird (§ 13 Abs 3 Satz 2 der 1. DVO). Ob auch in anderen Fällen eine Eintragung zulässig war, war damals zweifelhaft (Henke-Münch-Herber, Anm 2 B zu § 22 GBO; Breit-Haaser aaO S 99); erst § 12 Abs 1 der 2. DVO hat diese Frage in verneinendem Sinne entschieden. Doch kommt es darauf nicht an. Der entscheidende Gesichtspunkt für die Beschränkung der Eintragung war, daß das Grundbuch, wenn eine auf Reichsmark lautende Belastung eingetragen war, mit einer für den Regelfall ausreichenden Deutlichkeit die Höhe der Belastung in Deutscher Mark erkennen ließ, sei es daß das eingetragene Recht zum Nennbetrag umgestellt war, sei es bei Umstellung des Stammrechts in Deutsche Mark im Verhältnis 10 : 1 dadurch, daß in Höhe von 9/10 des Stammrechts hinter diesem eine Umstellungsgrundschuld entstanden war. Wurde das Stammrecht im Grundbuch gelöscht, so war aus dem Grundbuch nicht mehr ersichtlich, ob eine Umstellungsgrundschuld entstanden war, daher wurde für diesen Fall ihre Eintragung ins Grundbuch angeordnet. Abgesehen davon mußte der Übergang auf den Eigentümer durch Eintragung im Grundbuch ersichtlich gemacht werden. Von weiteren Eintragungen glaubte der Gesetzgeber absehen zu können, weil man davon ausging, es handle sich um eine vorübergehende Belastung, von der noch ungewiß sei, ob sie in dem endgültigen Lastenausgleichsgesetz beibehalten werde. War aber die Umstellungsgrundschuld auch

in den Fällen, in denen eine Eintragung nach § 7, § 13 Abs 3 Satz 2 der 1. DVO nicht erfolgte, aus dem Grundbuch wenigstens insoweit ersichtlich, als die Eintragung einer Reichmarkbelastung die Höhe der Gesamtbelastung (Stammrecht zuzüglich einer etwaigen Umstellungsgrundschuld) erkennen ließ, so entfällt der entscheidende Grund für eine unmittelbare oder entsprechende Anwendung des § 436 BGB: der Verkäufer soll für die Freiheit von nicht eintragungsfähigen öffentlichen Lasten nicht eintreten müssen, weil bei diesen Lasten der Käufer sich auf das Grundbuch nicht verlassen darf und sich daher selbst erkundigen muß, welche Belastungen bestehen, andererseits dies ihm auch regelmäßig möglich sein wird, da diese Lasten regelmäßig auf allgemein bekannt gemachten Anordnungen und Vorschriften beruhen.

Fehl geht weiter die Rüge der Revision, nach Behauptung der Klägerin sei ihr die Umstellungsgrundschuld bekannt gewesen, daher habe nach § 439 Abs 1 BGB die Erstbeklagte diesen Rechtsmangel nicht zu vertreten; die Ausnahmenvorschrift des § 439 Abs 2 BGB gelte nur für privatrechtliche, nicht auch für öffentlich-rechtliche Belastungen. Ob diese Rechtsansicht zutrifft, mag dahinstehen. Wie oben ausgeführt, sind die Umstellungsgrundschulden, mögen sie auch in verschiedener Hinsicht öffentlich-rechtliche Züge aufweisen, doch Belastungen des bürgerlichen Rechts und Grundschulden im Sinne des § 439 Abs 2 BGB. § 439 Abs 1 BGB kommt daher nicht zur Anwendung, und es bleibt bei der Regel des § 434 BGB, daß der Verkäufer die Lastenfreiheit des verkauften Grundstücks gewährleisten muß.

4. Das Schwergewicht ihrer Verteidigung legen die Beklagten auf die Behauptung eines versteckten Einigungsmangels (Dissens); nach ihrer Ansicht führt dieser Mangel zur Unwirksamkeit des Vertrages (§ 155 BGB) und damit zur Abweisung der Klage.

Den Mangel einer Einigung sehen die Beklagten darin, daß beide Parteien mit dem von dem Notar gewählten Wortlaut des Vertrages verschiedene Vorstellungen hinsichtlich des Kaufpreises verbunden hätten. Der § 2 des Kaufvertrages sei nur scheinbar eindeutig. Die Klägerin behaupte, ihn so verstanden zu haben, daß sie außer der Zahlung von 13 314,25 DM zuzüglich der Anzahlung von 1 000 DM und der Übernahme der Hypothek S [REDACTED] mit 687,25 DM keine weiteren Verpflichtungen mehr übernehme. Dagegen seien die Beklagten der Ansicht gewesen, der errechnete Kaufpreis ergebe sich unter der Voraussetzung, daß die Klägerin alle mit der Post Abteilung III Nr 8, der Hypothek S [REDACTED], zusammenhängenden Verpflichtungen, und damit auch die Umstellungsgrundsuld nach dieser Hypothek übernehme. - Das Berufungsgericht hat den Beweis dieser Behauptung nicht für erbracht angesehen vor allem im Hinblick auf die Aussagen des Zeugen Sch [REDACTED]; dieser habe bezeugt, er habe die Parteien über das Bestehen und den Sicherungscharakter der Umstellungsgrundsuld belehrt und zur Klarstellung, daß die Umstellungsgrundsuld nicht übernommen werde, den 3. Satz des § 3 in den Kaufvertrag eingefügt.

Die Revision macht geltend, der Einigungsmangel ergebe sich daraus, daß die Reichsmarkhypothek in Deutscher Mark bewertet worden sei. Die Erstbeklagte hätte die Übernahme der gesamten Post gewollt; ob die Bewertung mit einem Zehntel des RM-Nennbetrages richtig war oder nicht, habe keine Rolle gespielt. Hätte nur das Stammrecht übernommen werden sollen, so wäre der Reichsmark-Nennbetrag nicht anzugeben gewesen. Vor allem hätte dann der bar zu belegende Teil des Kaufpreises anders errechnet werden müssen, auch hätten die Kriegssachschädenansprüche nicht an die Klägerin abgetreten werden dürfen. - Diese Erwägungen wenden sich gegen die Beweiswürdigung des Berufungsurteils, die im Revisionsver-

fahren nicht überprüft werden kann. Die von der Revision angeführten Tatsachen - die Fassung des § 2 des Kaufvertrags, die Abtretung der Kriegssachschädenansprüche an die Klägerin - hat das Berufungsgericht berücksichtigt; ob es ihre Bedeutung im Rahmen der Würdigung des gesamten Sachverhalts richtig veranschlagt hat, entzieht sich der Nachprüfung durch den Revisionsrichter. Wenn das Berufungsgericht den Aussagen des Zeugen Sch. folgt, so kann darin ein Rechts- oder Verfahrensverstoß nicht gesehen werden.

Im übrigen würde dem Berufungsgericht im Ergebnis schon aus Rechtsgründen zu folgen sein. Selbst wenn man die Behauptung des Beklagten unterstellt, beide Parteien hätten mit dem Wortlaut des § 2 des Kaufvertrages verschiedene Vorstellungen verbunden, so ergibt sich noch nicht ein versteckter Einigungsmangel im Sinne des § 155 BGB. Die Revision erkennt, daß es nicht auf den inneren Willen, sondern auf die von den Parteien abgegebenen Willenserklärungen ankommt. Es ist ein feststehender Rechtsgrundsatz, daß jeder, der eine Erklärung abgibt, sich beim Wort nehmen und es sich gefallen lassen muß, daß seine Erklärung so verstanden wird, wie die Allgemeinheit sie auffaßt. Andererseits muß jeder Teil die Erklärung des Gegners so gegen sich gelten lassen, wie sie nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte zu verstehen ist (RGZ 165, 193 [198 f]). Die Annahme eines versteckten Einigungsmangels setzt daher voraus, daß die Parteien infolge eines wechselseitigen Mißverständnisses ihrer Erklärungen einig zu sein wähnen, während in Wahrheit ihre Erklärungen auseinandergehen, so daß nur der Schein einer Übereinstimmung besteht. Haben äußerlich übereinstimmende Erklärungen einen objektiv bestimmten klaren Inhalt, so liegt nicht der Fall eines Mißverständnisses, d.h. der irrigen Annahme einer Einigung vor, sondern ein wirklich erklärtes Einverständnis; das Zustandekommen des Vertrages

wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß jeder Teil bei Abgabe der übereinstimmenden Erklärungen etwas anderes gedacht hat als sein Vertragsgegner (RGRK § 155 Abs 2 und die dort angeführte Rechtsprechung, vgl insbesondere den gleichgelagerten Fall RGZ 105, 209). In einem solchen Falle ist es Sache der Partei, die sich über die Bedeutung ihrer eigenen Erklärung getäuscht hat, diese wegen Irrtums anzufragen.

Geht man von diesen Grundsätzen aus, so erhellt, daß beide Vertragsparteien sich auf den von dem beurkundenden Notar vorgeschlagenen Wortlaut des Vertrages, insbesondere auch auf die Einführung des 3. Satzes in den § 3, geeinigt haben und daß daher Erklärungen verschiedenen Inhaltes nicht vorliegen. Die Bedeutung der übereinstimmenden Erklärungen zu ermitteln war Sache der Auslegung, die das Berufungsgericht, wie ausgeführt, rechtlich einwandfrei vorgenommen hat.

5. Die Möglichkeit einer Irrtumsanfechtung, auf die die Beklagten sich weiter berufen haben, prüft das Berufungsgericht ebenfalls. Es erörtert hier dieselben Gesichtspunkte wie zu der Frage des versteckten Einigungsmangels, gelangt aber auch hier zu dem Ergebnis, daß die Beklagten den erforderlichen Beweis eines Irrtums nicht geführt hätten.

Es ist den Beklagten zuzugeben, daß ihr Verhalten nach dem Vertragsschluß, insbesondere der von ihnen vorgelegte Schriftwechsel, Anhaltspunkte dafür bieten könnte, daß sie sich über den objektiven Inhalt der von der Erstbeklagten abgegebenen Erklärung getäuscht und irrigerweise geglaubt haben, die Klägerin habe mit dem Stammrecht der Hypothek Sievers zugleich auch die ihm folgende Umstellungsgrundschuld

übernommen. Dafür könnte weiter sprechen, daß nach den Aussagen der Zeugen Sp[redacted] und Be[redacted] und auch des Ehemannes der Klägerin die Beklagten zunächst einen Kaufpreis von 25 000 DM, jedoch unter Anrechnung der Hypothek S[redacted] zum RM-Nennbetrag, forderten; wenn sie in der Folge einer Herabsetzung des Kaufpreises auf 15 000 DM zustimmten, so wäre denkbar, daß sie dazu durch die irrige Vorstellung bestimmt worden sind, aller Verpflichtungen aus der Post S[redacted] enthoben zu sein und über die vereinbarte Summe frei verfügen zu können. Es scheint nicht unmöglich, daß die Erstbeklagte zunächst durch die unrichtige Erklärung des Bürovorstehers F[redacted], die Hypothek sei auf ein Zehntel abgewertet, zu der Annahme verleitet worden ist, die von F[redacted] entworfene Fassung werde ihren Wünschen gerecht, und daß sie die Ausführungen des Notars über die Umstellungsgrundschild, von denen sie vielleicht überrascht worden ist, nicht in ihrer ganzen Tragweite übersehen hat. Auf der anderen Seite hat Sch[redacted] mit voller Bestimmtheit bekundet, daß die Erstbeklagte damit einverstanden gewesen sei, daß die Klägerin die Umstellungsgrundschild nicht übernehme, und daß er zur Klarstellung dessen den letzten Satz in dem § 3 eingefügt habe; er könne mit absoluter Sicherheit sagen, daß ausdrücklich über die Umstellungsgrundschild nach der fraglichen Hypothek verhandelt worden sei. Wenn das Berufungsgericht bei dieser Sachlage zu der Überzeugung gekommen ist, daß die der Erstbeklagten durch den Notar zuteilgewordene Belehrung den Beweis eines Irrtums ausschließt, so liegt das auf dem Gebiet der freien Beweiswürdigung, die im Revisionsverfahren nicht nachgeprüft werden kann.

Die Revision hat nur insoweit Einwendungen erhoben, als es sich um die Zustimmungserklärung des Zweitbeklagten vom 2. Dezember 1948 handelt.

Die Beklagten haben sich bisher auf eine Anfechtung der Zustimmung des Zweitbeklagten nicht berufen. Die Revision ist der Ansicht, daß die von ihnen in allgemeiner Form vorgetragene Anfechtung des ganzen Geschäfts wegen Irrtums auch die Anfechtung der Zustimmungserklärung des Zweitbeklagten einschließe. Sie meint, daß unter diesem Gesichtspunkt der für die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts ausschlaggebende Punkt, die Belehrung der Erstbeklagten durch den Notar, nicht durchgreife, da der Zweitbeklagte bei der notariellen Verhandlung vom 30. November 1948 nicht zugegen gewesen und nicht festgestellt sei, daß ihm eine gleichartige Belehrung zuteil geworden oder er durch die Erstbeklagte über den Inhalt der ihr von dem Notar erteilten Belehrung unterrichtet worden sei. - Diese Rüge vermag dem Angriff der Revision nicht zum Erfolg zu verhelfen. Auf die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäftes ist es im Regelfall ohne Einfluß, wenn die Erklärung eines Mitwirkenden nichtig ist, dessen Mitwirkung rechtlich nicht notwendig war, und so liegt der Fall hier. Mit Recht weist die Klägerin darauf hin, daß die Erstbeklagte nach dem damals geltenden § 1399 BGB sich ohne Zustimmung ihres Ehemanns verpflichten konnte, und daß infolgedessen eine etwaige Anfechtung der Zustimmungserklärung des Zweitbeklagten auf den Bestand des Vertrages vom 30. November 1948 keinen Einfluß haben kann. Die Revision macht allerdings geltend, die Erstbeklagte habe die Wirksamkeit ihrer Erklärungen von der in dem Vertrage ausdrücklich vorbehaltenen Zustimmung ihres Ehemanns deswegen abhängig machen wollen, weil sie über die im Interesse der Klägerin gebotene ehemännliche Zustimmung hinaus sich nur dann habe verpflichten wollen, wenn ihr Ehemann die von ihr abgegebenen Erklärungen inhaltlich billige. Deswegen müsse, so meint die Revision, eine Nichtigkeit der Erklärung des Zweitbeklagten dazu führen, daß auch ihre Erklärung nichtig sei.

Die Behauptung, der Vorbehalt der Zustimmungserklärung in § 6 des Kaufvertrages habe die besondere Bedeutung, daß die Erstbeklagte damit ihre eigenen Erklärungen der Kontrolle des Zweitbeklagten habe unterwerfen wollen, ist neu; wie die Revision zugibt, ist diese Behauptung in den Tatsacheninstanzen nicht aufgestellt worden. Unter diesen Umständen kann sie im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden; sie muß daher unbeachtet bleiben. Es bedarf deswegen keiner Erörterung der Frage, ob die Zustimmung des Zweitbeklagten unverzüglich (§§ 119, 122 BGB) angefochten worden ist; bemerkt sei hierzu, daß das Schreiben der Erstbeklagten vom 4. Juli 1949, in welchem die Beklagten die Anfechtung wegen Irrtums sehen wollen (Brief ihres Prozeßbevollmächtigten vom 29. September 1949 a.E.) nichts von einer Anfechtung der Zustimmungserklärung des Zweitbeklagten erkennen läßt, sondern ebenso wie das Schreiben vom 29. September 1949 nur von den Erklärungen der Erstbeklagten spricht.

6. In letzter Linie beruft sich die Revision auf § 242 BGB. In Anlehnung an den in der Rechtsprechung des Reichsgerichts bei der Aufwertung von Grundpfandrechten auf verkauften Grundstücken entwickelten Ausgleichsanspruch trägt die Revision vor: Es sei unter Beweis gestellt gewesen, daß das Grundstück 1940 um 16 000 RM erworben worden sei und für Wertverbesserungen 6 000 RM investiert worden seien. Weiter sei Beweis angeboten worden, daß das Grundstück im Zeitpunkt des Vertragsschlusses 25 000 DM wert gewesen sei. Die Beweisaufnahme habe auch ergeben, daß man von einem Kaufpreis in dieser Höhe ausgegangen sei; nur mit Rücksicht auf die Umstellungsgrundschuld hätten die Beklagten den Kaufpreis auf 15 000 DM ermäßigt. Unterstelle man einen Grundstückswert von 20 - 25 000 DM, so wäre eine Auszahlung von nur 15 000 DM nicht zu rechtfertigen, und nach § 242 BGB müsse erwogen werden, ob die Beklagte die Durchführung eines solchen Vertrages sich zumuten lassen müßte.

Dieser Revisionsangriff verkennt, daß der jetzt zur Entscheidung stehende Fall ganz anders gelagert ist als die Fälle, die zur Anerkennung eines Ausgleichsanspruchs bei der Aufwertung von Hypotheken oder Grundschulden nach der Inflation Anlaß gegeben haben (RGZ 112, 329; 132, 342; vgl hierzu RGRK 9. Aufl Anm 5 d zu § 242 BGB). Damals handelte es sich um eine Veränderung der Vertragsgrundlage durch eine rückwirkende Gesetzgebung, die in einer für die Parteien nicht vorhersehbaren Weise die Rechte und Pflichten zum Nachteil der einen Vertragspartei veränderte und dadurch das Gleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung erschütterte. Im vorliegenden Falle fällt das Eingreifen des Gesetzgebers -die Schaffung der Umstellungsgrundschulden durch das LASG vom 2. September 1948- in die Zeit vor dem Vertragsschluß; die Umstellungsgrundschuld war in diesem Zeitpunkt bereits entstanden und erkennbar. Sie war auch den Vertragsparteien bekannt, zum wenigsten dadurch, daß, wie das Berufungsurteil feststellt, Notar Sch. bei der Beurkundung des Kaufvertrages die Vertragsschließenden auf diesen Punkt hinwies und die Frage, ob die Klägerin die Umstellungsgrundschuld zu übernehmen habe, erörterte. Eine nachträgliche Erschütterung der Geschäftsgrundlage, wie sie der von der Revision angegriffenen Rechtsprechung zu Grunde lag, kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht. Daher ist nicht ersichtlich, inwiefern Treu und Glauben dem Erfüllungsanspruch der Klägerin entgegenstehen könnte. Ein etwaiges Mißverhältnis zwischen dem wirklichen Wert des Grundstücks und dem Kaufpreis könnte nur unter dem Gesichtspunkt des Wuchers (§ 138 Abs 2 BGB) von Bedeutung sein; dieser Tatbestand ist nicht behauptet, es liegt auch nichts dafür vor.

7. Die Revision war somit gegenüber der Erstbeklagten nicht begründet. Dementsprechend wurde erkannt, und zwar

gemäß § 301 ZPO durch Teilurteil. Die Entscheidung im übrigen und im Kostenpunkt blieb dem Schlußurteil vorbehalten.

Dr. Tasche

Dr. Heck

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Großmann