

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

ZR 50/75

URTEIL

Verkündet am
27. Februar 1976

in dem Rechtsstreit

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Diplom-Handelslehrers Kurt W., H.,
R.,
2. dessen Ehefrau Christine Elfriede W. geb.
F., wohnhaft ebenda,

Kläger, Berufungskläger
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

die Stadtparkasse D., vertreten durch ihren Vor-
stand, bestehend aus den Sparkassendirektoren August
M., Karl J., Helmut Je. und Olaf Jes.,

Beklagte, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 1976 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Mattern, Offterdinger, von der Mühlen und Prof. Dr. Hagen

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger und die Anschlußrevision der Beklagten gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 16. Dezember 1974 werden zurückgewiesen.

Die Kosten der Revisionsinstanz werden gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die ursprüngliche Beklagte, die Städtische Sparkasse R[REDACTED], ist am 1. Januar 1976 - während des Revisionsrechtszuges - mit mehreren anderen Sparkassen zur Stadtsparkasse D[REDACTED] der jetzigen Beklagten, vereinigt worden. Im folgenden wird die Städtische Sparkasse Rheinhausen weiter als die Beklagte bezeichnet. Die Beklagte gewährte der H[REDACTED] Bau-, Grundstücks- und Finanzierungsgesellschaft mbH in Ho[REDACTED] (im folgenden: H[REDACTED]) im Jahre 1970 zur

- 3 -

Vor- und Zwischenfinanzierung eines großen Bauvorhabens in H[REDACTED]/R[REDACTED] (Eigentumswohnungen) zwei Kredite über 400 000 DM und 2 100 000 DM. Zur Sicherung bestellte ihr die H[REDACTED] zwei Grundschulden, und zwar mit notariellen vollstreckbaren Urkunden vom 12. März 1970 über 400 000 DM und vom 9. Juli 1970 über 2 100 000 DM. Die Grundschulden wurden in das Grundbuch eingetragen.

Am 11. September 1970 "kauften" die Kläger von der Beklagten eine der noch zu erstellenden Wohnungen je zur ideellen Hälfte für 96 700 DM. Auf den Kaufpreis zahlten sie - nach dinglicher Absicherung der hierfür aufgenommenen Kredite - bis Oktober 1971 insgesamt 69 817 DM. Die Auszahlung eines weiteren Darlehens verzögerte sich, da die Stadtsparkasse D[REDACTED] einer hierfür bestellten Hypothek erst am 5. Juni 1973 den Vorrang vor ihren an erster und zweiter Rangstelle eingetragenen Hypotheken einräumte. Nachdem die Einräumung des Vorrangs am 11. Oktober 1973 im Grundbuch eingetragen worden war, erhielt die Beklagte von der Wohnungsförderungsanstalt des Landes Nordrhein-Westfalen einen Betrag von 22 090 DM sowie von der Stadtsparkasse D[REDACTED] einen weiteren Betrag von 2 206,67 DM. Unter Berücksichtigung von Nebenkosten steht von dem ursprünglichen Kaufpreis noch ein Teilbetrag in Höhe von 2 586,33 DM offen.

Am 28. Oktober 1971 wurde über das Vermögen der H[REDACTED] das Konkursverfahren eröffnet. Zu diesem Zeitpunkt war die Wohnung der Kläger im wesentlichen fertiggestellt, während an den meisten anderen Wohneinheiten und an den



Gemeinschaftsanlagen noch unterschiedlich umfangreiche Arbeiten - alles in allem etwa 25 % der gesamten Arbeiten - auszuführen waren. Um die Vollendung des gesamten Bauvorhabens zu ermöglichen, bot die Beklagte gegen Absicherung durch die zum größten Teil nicht mehr valutierte Grundschulden weiteren Kredit bis zu 2,5 Millionen DM an und erbot sich auf einer Versammlung der Erwerber, als deren Beauftragte den vom Konkursverwalter freigegebenen Bau zu Ende zu führen, sofern die Wohnungskäufer wegen der erhöhten Baukosten einen zusätzlichen Betrag von 300 bis 400 DM je qm Wohnfläche übernähmen. Hierauf unterzeichneten am 16. Februar 1972 44 Erwerber einen entsprechenden Vertrag mit der Beklagten; andere Käufer veräußerten ihre Rechte gegen Ersatz ihrer Aufwendungen an die Beklagte. Die Kläger gingen auf das Angebot der Beklagten nicht ein und erklärten sich lediglich bereit, sich an den Mehrkosten für die Herstellung noch unfertiger Gemeinschaftsanlagen zu beteiligen. Die Eigentumswohnung wurde im Grundbuch auf sie umgeschrieben.

Noch vor den letzten Zahlungen im Herbst 1973 betrieb die Beklagte aus der notariellen Urkunde vom 9. Juli 1970 die Zwangsvollstreckung in das Wohnungseigentum der Kläger, und zwar zunächst wegen eines Betrages von 66 250,21 DM nebst Zinsen; sie errechnete diesen Betrag aus dem Rest des ursprünglichen Kaufpreises sowie aus einem Betrag von 35 805 DM, der sich bei einer Beteiligung der Kläger an den zusätzlichen Baukosten (93 qm à 385 DM) als Nachzahlung ergibt.

Die Kläger haben beantragt, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären. Im Gegensatz zur Auffassung der Beklagten halten sie sich nicht für verpflichtet, sich an den zusätzlichen Baukosten der anderen Eigentumswohnungen zu beteiligen. Auch wegen des Kaufpreisrestes halten sie die Zwangsvollstreckung für unzulässig. Insoweit meinen sie, die (jetzige) Beklagte sei zur Löschung verpflichtet, u.a. weil die (ursprüngliche) Beklagte pflichtwidrig über einen Betrag von 39 117 DM verfügt habe, den ihr die Stadtparkasse D[REDACTED] nur unter der Voraussetzung zu treuen Händen überwiesen hatte, daß sie die Löschung ihrer Grundpfandrechte auf dem Wohnungseigentum der Kläger bewillige.

Die Beklagte ist dem Klagebegehren entgegengetreten. Hilfsweise hat sie Widerklage erhoben, zunächst mit dem Antrag, die Kläger gesamtschuldnerisch zur Zahlung von 69 340,73 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Nachdem sie im Herbst 1973 weitere Zahlungen erhalten hat, hat sie die Widerklage auf 38 391,33 DM (35 805 DM Nachzahlung + 2 586,33 DM Kaufpreisrest) nebst (teils bezifferten, teils unbezifferten) Zinsen ermäßigt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit ihrer Berufung haben die Kläger ihr Vollstreckungsabwehrbegehren in Höhe eines Betrages von 38 391,33 DM nebst Zinsen weiter verfolgt und hilfsweise die Feststellung beantragt, daß die Städtische Sparkasse R[REDACTED] keine über den Betrag von 2 586,33 DM nebst Zinsen hinausgehende Forderung gegen sie habe. Die Beklagte hat die Hilfswiderklage aufrecht erhalten. Sie hat aus dem

alten Kaufpreisrest (2 586,33 DM), der Nachzahlung (35 805 DM) sowie Zinsen und Kosten eine Forderung gegen die Kläger in Höhe von 53 748,59 DM errechnet. Das Oberlandesgericht hat unter Zurückweisung der Berufung im übrigen dem Hilfsantrag der Kläger stattgegeben und die Widerklage der Beklagten abgewiesen.

Mit ihrer Revision verfolgen die Kläger ihre Vollstreckungsabwehrklage weiter, während die Beklagte mit der Anschlußrevision dem Klagebegehren, soweit das Oberlandesgericht ihm nicht entsprochen hat, weiterhin entgegentritt und ihre Hilfswiderklage weiter verfolgt. Beide Parteien bitten um Zurückweisung des gegnerischen Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

1. Ohne Rechtsirrtum geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Grundschuld als Sicherungsgrundschuld (nur) für den Kredit bestellt war, den die Beklagte der H. für das Bauvorhaben R. gewährt hat, nicht dagegen auch für etwaige Ansprüche gegen die Kläger aus der nicht mehr von der (in Konkurs befindlichen) H. bewirkten Fertigstellung des Bauvorhabens in der Zeit nach der Eröffnung des Konkursverfahrens. Das Berufungsgericht nimmt weiter rechtsirrtumsfrei an, daß die

Verwertung der Grundschild - auch im Verhältnis zwischen der Stadtparkasse R [REDACTED] und den Klägern - unzulässig ist, soweit dies den bei der Bestellung der Grundschild getroffenen Abreden widerspricht. Das Oberlandesgericht kommt jedoch zu dem Ergebnis, die Kläger hätten nicht dargetan, daß die durch die Grundschild gesicherte Forderung der Beklagten erloschen oder auf einen Betrag ermäßigt sei, der unter demjenigen Betrage liege, wegen dessen die Beklagte aus der Grundschild vollstreckt: Die Zinsen außer Betracht lassend geht das Berufungsgericht - und die Revision erinnert hiergegen nichts - von einer bei Konkurseröffnung bestehenden Forderung der Beklagten in Höhe von 1.563.809,05 DM aus, setzt nach dem Vortrag der Beklagten festgestellte Zahlungen in Höhe von 1.430.248,58 DM ab und gelangt so zu einer Restforderung der Beklagten in Höhe von etwas über 130.000,-- DM.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision bleiben erfolglos. Dabei ist allerdings davon auszugehen, daß auch die Beklagte nicht glaubt, aus der Grundschild einen höheren Betrag beitreiben zu können, als auf den von den Klägern vermeintlich geschuldeten Teilbetrag entfällt.

a) Die Revision bemängelt (§ 286 ZPO), daß das Berufungsgericht zwar weiterhin als möglich unterstellt hat, die Beklagte habe außerdem 350 000 DM aus der Verwertung anderweitiger Sicherheiten erlangt, daß es jedoch offen gelassen - und den verbleibenden Zweifel den Klägern angelastet - hat, ob diese Sicherheiten ebenfalls

für die durch die Grundschuld gesicherte Forderung bestellt worden waren. Demgegenüber verweist die Revision darauf, daß die Beklagte selbst im zweitinstanzlichen Schriftsatz vom 18. April 1974, dessen Inhalt sich die Kläger insoweit zu eigen gemacht haben (Schriftsatz vom 30. September 1974), den Erlös aus diesen Sicherheiten von der Gesamtforderung abgesetzt habe; auch habe die Beklagte selbst nicht behauptet, daß noch nach Konkurs-eröffnung Sicherheiten für das Bauvorhaben Rheinanlagen bestellt worden seien.

Der Berufungsrichter hat indessen dieses Vorbringen der Kläger berücksichtigt. Er hat aber weiterhin den Vortrag der Beklagten aus dem nachgelassenen Schriftsatz vom 30. Oktober 1974 in Betracht gezogen. Danach hat die Beklagte für die H. mehrere Bauvorhaben finanziert und dementsprechend mehrere Konten für sie geführt. In ihrer Übersicht über die Entwicklung der Darlehens- und Kontokorrentkreditkonten erscheint ein "Erlös aus Zwangs-versteigerungen" in Höhe von 353 387,98 DM - also fast genau in Höhe von 350 000 DM - unter dem "Kontokorrent-kredit Nr. 1304187/1390616 (Sicherheit: 150 000 DM Grundschuld Ho. A. Straße und Grundschuld 150 000 DM Ho., F.-E.-Straße)". Dagegen findet sich weder unter dem "Kontokorrentkonto 1305721/1300624 (Sicherheit: 400 000 DM Grundschuld Ho., R.)" noch unter dem "Darlehenskonto Nr. 19/197 (Sicherheit: 2,1 Mio. DM, Grundschuld Ho. R.)" eine entsprechende Position. Im Unterschied dazu war in dem

früheren Schriftsatz der Beklagten vom 18. April 1974 nur allgemein und undifferenziert von dem "Zwischenfinanzierungskredit, der ursprünglich der H[REDACTED] eingeräumt war" die Rede und insoweit für "Verwertung von sonstigen Sicherheiten" ein Betrag von 350 000 DM abgesetzt. Es ist deshalb aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht nicht als bewiesen angesehen hat, daß der Erlös in Höhe von 350 000 DM aus der Verwertung solcher Sicherheiten stammte, die für das "Darlehenskonto Nr. [REDACTED] 19/[REDACTED] 77 (Sicherheit: 2,1 Mio. DM, Grundschuld Hom[REDACTED], R[REDACTED])" bestimmt waren.

Daß das Oberlandesgericht den Sachverhalt insoweit noch weiter hätte aufklären sollen und können, macht die Revision selbst nicht geltend.

b) Die Revision rügt weiter die Nichtberücksichtigung des Umstandes, daß die Beklagte nach ihrem eigenen Vortrag (Schriftsatz vom 18. April 1974, Seite 11) anderen Kreditinstituten und Bausparkassen der einzelnen Wohnungskäufer den Vorrang für Grundpfandrechte eingeräumt habe, die am Tage der Konkurseröffnung mit etwa 1 500 000 DM zuzüglich Zinsen valutiert gewesen seien. Die Revision meint, in diesem Vorbringen sei zugleich der Vortrag enthalten, daß der entsprechende Gegenwert der Beklagten oder der H[REDACTED] zur Verfügung gestellt worden sei. Sie bemängelt, daß die Beklagte keine Angaben darüber gemacht habe, ob und inwieweit diese Mittel nicht zur Zurückführung des von ihr der H[REDACTED] gewährten Zwischenkredits verwendet worden sind.

Die Rüge geht schon deswegen fehl, weil die Revision nicht aufzeigt, daß die Kläger zu dieser Frage irgendwelche Behauptungen aufgestellt hatten.

c) Ein weiterer Angriff der Revision geht dahin, das Berufungsgericht habe bei seinen Feststellungen über die Valutierung der Grundschuld außer Acht gelassen, daß die Beklagte aus den Mitteln oder dem Kredit für das Bauvorhaben R. [REDACTED] Zahlungen in Höhe von 62 000 DM geleistet habe, die mit diesem Bauvorhaben in keinem Zusammenhang stünden.

Der Angriff kann der Revision schon deshalb nicht zum Erfolg verhelfen, weil selbst nach Abzug der 62 000 DM von der festgestellten Forderung der Beklagten gegen die H. [REDACTED] in Höhe von etwa 130 000 DM ein höherer Betrag als derjenige übrig bliebe, gegen dessen Vollstreckung sich die Abwehrklage der Kläger noch richtet (38 391,33 DM nebst Zinsen).

d) Erfolglos bleibt ferner die Rüge, daß das Oberlandesgericht die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast verkannt habe. Die Revision meint, Zweifel darüber, ob der Sicherungsgrundschuld noch Forderungen der Beklagten (gegen die H. [REDACTED]) zugrunde liegen, müßten hier zu Lasten der Beklagten gehen, da sie allein als kontoführende Stelle in der Lage sei, derartige Zweifel auszuräumen.

Wie auch die Revision nicht verkennt, wendet sie sich damit gegen den in ständiger Rechtsprechung vertretenen Grundsatz, daß der Vollstreckungsabwehrkläger darlegungs- und beweispflichtig ist, wenn er behauptet,

die Forderungen, die durch die Grundschild nach dem zugrunde liegenden Sicherungsvertrag gesichert werden sollten, seien geringer als die Forderung, deretwegen der Gläubiger die Vollstreckung aus der Grundschild betreibt (zuletzt in diesem Sinne Senatsurteil vom 10. Februar 1967 - V ZR 58/64 - NJW 1967, 508, 510; ebenso Westermann, Sachenrecht, 5. Aufl. § 116 III 1 a a.E., S. 581). Die gegenteilige Auffassung würde den vom Gesetzgeber gewollten und den Bedürfnissen des Rechtsverkehrs entsprechenden Unterschied zwischen der (Sicherungs-) Grundschild und der Verkehrshypothek einerseits sowie der Sicherungshypothek andererseits verwischen (so schon zutreffend RGZ 60, 247, 248/249). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz hat die Rechtsprechung nur zugelassen, wenn bei der Bestellung der Grundschild die Höhe der zu sichernden Forderung noch nicht feststeht und der Streit über das Bestehen oder die Höhe der Forderung unter den bei der Bestellung der Grundschild beteiligten Personen entsteht (RG aaO: Grundschildbestellung zugunsten des Unternehmers vor Errichtung eines Bauwerks). Grundlage der Beweislastumkehr ist in diesem Ausnahmefall der (gemäß § 157 BGB zu ermittelnde) Parteiwille gewesen. Hier handelt es sich jedoch um den Normalfall, daß die Sicherungsgrundschild zunächst voll valutiert gewesen ist.

2. Das Berufungsgericht nimmt weiter an, daß die Kläger aus den Vorgängen zwischen der Stadtparkasse Duisburg und der Beklagten, die zum Zurücktreten der Beklagten hinter die Hypotheken der Stadtparkasse führten, keine Ansprüche gegen die Beklagte auf Löschung oder Aufgabe der Grundschild herleiten konnten.

a) Bei ihren Angriffen gegen diese Annahme geht die Revision davon aus, daß die Kläger aus dem zwischen der Beklagten und der Stadtparkasse Duisburg geschlossenen Treuhandvertrag unmittelbare Rechte erworben haben. Die tatrichterliche Würdigung ergibt jedoch solche Ansprüche nicht. Die Revision hat auch nicht aufgezeigt, daß die Kläger in der Berufungsinstanz einen auf die Begründung vertraglicher Ansprüche Dritter gerichteten Willen der Vertragspartner (§ 328 BGB) behauptet hätten.

b) Das Berufungsgericht führt weiter aus, die Abtretung der Stadtparkasse Duisburg vom 27. Oktober 1972 habe den Klägern nicht mehr Rechte verschafft, als jene gehabt habe, nämlich (nur) den Anspruch auf Rangrücktritt: die Stadtparkasse habe auf ihrer ursprünglichen Forderung nach Löschung der Grundschulden nicht bestanden und sich, wie insbesondere ihr Schreiben vom 18. Juli 1972 zeige, mit dem Rangrücktritt begnügt. Auch diese Annahme ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Die Revision meint zwar, aus dem erwähnten Schreiben könne kein Verzicht auf die bindend vereinbarte Löschung der Grundschulden entnommen werden (§§ 133, 157, 242 BGB), weil sich die Stadtparkasse darin lediglich bereit erklärt habe, die Angelegenheit "zurückzustellen", solange die Zwischenfinanzierung der Beklagten noch in Anspruch genommen werde; zumindest blieben insofern gewichtige Zweifel, die zu Lasten der für die Vertragsänderung darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten gehen müßten.

Die Revision verkennt, daß die Feststellung des Berufungsgerichts, die beklagte Stadtparkasse habe sich mit dem Rangrücktritt "begnügt", nicht gleichbedeutend mit der Feststellung eines Verzichts auf den Lösungsanspruch ist.

Daß die Kläger bereits zuvor eine unentziehbare Rechtsposition erlangt hätten, versucht die Revision mit der Erwägung darzutun, ihnen sei spätestens am Tage der Konkurseröffnung aus der Verletzung des Treuhandverhältnisses ein Schaden entstanden, dessen Ersatz sie von der Beklagten verlangen könnten, ohne daß die Stadtparkasse hierauf noch hätte Einfluß nehmen können. Indessen fußt auch diese Schlußfolgerung auf der vom Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei verneinten Voraussetzung, daß die Beklagte den Treuhandauftrag als echten Vertrag zugunsten der Kläger (§ 328 Abs. 1 BGB) geschlossen hätte.

3. Das Berufungsgericht kommt weiter zu dem Schluß, die Kläger könnten keinen Anspruch gegen die Beklagte auf Löschung der Grundschulden aus dem Kaufvertrag mit der H. herleiten: Die Beklagte sei, selbst wenn die H. ihr die Kaufpreisforderung gegen die Kläger abgetreten habe, nicht in die Verkäuferverpflichtungen der H. eingetreten.

Die dagegen gerichteten Angriffe der Revision gehen fehl. Die Kläger könnten der Beklagten nur dann Einwendungen und Einreden aus dem Kaufvertragsverhältnis entgegenhalten, wenn die Beklagte aus der Kaufpreisforderung

gegen sie vorginge. Hier indessen vollstreckt die Beklagte aus der Grundschild, und zwar, wie das Berufungsgericht in rechtlich nicht zu beanstandender Weise angenommen hat, zur Befriedigung wegen Forderungen, die ihr angeblich noch gegen die H. ■■■■ zustehen. Inso- weit können sich die Kläger ihr gegenüber nicht auf ihr eigenes Vertragsverhältnis mit der H. ■■■■ berufen.

Nach alledem hat das Berufungsgericht den Hauptantrag der Kläger, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären, ohne Rechtsirrtum als unbegründet erachtet.

II.

Die Anschlußrevision hat ebenfalls keinen Erfolg.

1. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß der Rechtsvorgängerin der Beklagten kein Zahlungsanspruch auf Grund der Vereinbarung vom 16. Februar 1972 in Verbindung mit dem Wohnungseigentumsgesetz (WEG §§ 10, 21, 22) zusteht. Es hat seine Entscheidung damit begründet, daß die Kläger den Vertrag vom 16. Februar 1972 nicht mit- unterschrieben hätten, obwohl die Beklagte und alle interessierten Wohnungskäufer davon ausgegangen seien, daß ein Vertrag mit genauer Festlegung der beiderseitigen Rechte und Pflichten schriftlich abgeschlossen werden müsse (§ 154 Abs. 2 BGB). Bei der Vereinbarung vom 16. Februar 1972, so führt das Berufungsgericht weiter aus, sei es nicht um eine Beschlußfassung der Wohnungseigentümer im Rahmen der gemeinsamen Verwaltung gegangen, an welche die Kläger hätten gebunden sein können. Einmal

seien zu diesem Zeitpunkt erst einige der Erwerber bereits Eigentümer der von ihnen gekauften Wohnungen gewesen; zum anderen sei es überhaupt nicht um die Verwaltung des gemeinschaftlichen Eigentums im Sinne von § 21 WEG gegangen; jedenfalls hätten die Kläger nicht durch Mehrheitsbeschluß gebunden werden können, da die mit der Beklagten vereinbarten Maßnahmen weit über die ordnungsmäßige Instandhaltung und Instandsetzung des gemeinschaftlichen Eigentums hinaus gegangen seien.

Diese Auffassung hält den Angriffen der Anschlußrevision stand. Nicht der Erörterung bedarf, ob unter den Anwärtern auf das Wohnungseigentum, wie die Revision meint, eine Art "Vorgemeinschaft" entstanden ist, auf welche die Vorschriften über die Verwaltung des Wohnungseigentums - einschließlich der Bestimmungen über den Wiederaufbau - entsprechend anzuwenden sind, obwohl es um die erstmalige Fertigstellung der Gebäude geht. Denn ein solcher Beschluß, der ein bestimmtes Verfahren (§§ 23 ff WEG), insbesondere eine Abstimmung vorausgesetzt hätte, ist tatrichterlich nicht festgestellt worden. Die Annahme der Anschlußrevision, daß in dem (individuellen) Vertragsschluß der meisten Wohnungsanwärter zugleich der interne Willensbildungsakt der "Vorgemeinschaft" gelegen habe, erschüttert nicht die tatrichterliche Würdigung, daß ein solcher Beschluß nicht gefaßt worden ist. Im übrigen hätte der Beschluß, selbst wenn er zustande gekommen wäre, nach den - verfahrensrechtlich einwandfrei getroffenen und daher verbindlichen -

Feststellungen des Berufungsgerichts Außenwirkungen im Verhältnis zur Beklagten erst durch die Unterschrift jedes einzelnen Bewerbers unter die Vertragsurkunde vom 16. Februar 1972 erlangen sollen und können. Ob und gegebenenfalls welche Ansprüche die übrigen Wohnungswärter im Falle einer Beschlußfassung über die Fortsetzung des Bauvorhabens gegen die Kläger haben könnten, ist eine andere , hier nicht zu entscheidende Frage.

2. Daß sich der Zahlungsanspruch der Beklagten auch nicht auf andere Rechtsgrundlagen - wie Geschäftsführung ohne Auftrag oder ungerechtfertigte Bereicherung - stützen läßt, hat das Revisionsgericht zutreffend dargestellt.

3. Damit erweist sich als gerechtfertigt, daß das Berufungsgericht dem Hilfsantrag der Kläger stattgegeben und die Hilfswiderklage der Beklagten abgewiesen hat.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 Abs. 1
Satz 2 ZPO.

Hill

Mattern

Offterdinger

von der Mühlen

Hagen