

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 76/97

URTEIL

Verkündet am:
10. Juli 1998
K a n i k
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1998 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Lambert-Lang, Tropf, Schneider und Prof. Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das Urteil des 12. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 16. Dezember 1996 aufgehoben und das Urteil der 36. Zivilkammer des Landgerichts Berlin vom 5. Januar 1996 abgeändert:

Die Widerklage wird abgewiesen.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin begehrt die Rückabwicklung eines mit dem Beklagten geschlossenen Kaufvertrages über das mit einem Mietwohnhaus bebaute, in einem ehemaligen Ostberliner Stadtteil gelegene Grundstück S. Allee .

- 3 -

Sie ist Erbeserbin nach ihrem Großvater, der das streitige Grundstück mit notariellem Kaufvertrag vom 2. Dezember 1938 von einem jüdischen Voreigentümer erworben hatte und am 18. Januar 1941 als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen worden war. In dem vor einem Notar in Westberlin am 31. August 1990 zwischen den Parteien geschlossenen Kaufvertrag ist u.a. vereinbart:

"§ 7

Wirtschaftlicher
Übergang und Be-
vollmächtigung

Als wirtschaftlichen Übergang des Kaufgegenstandes vereinbaren die Parteien den 1. Oktober 1990.

Mit der Übergabe geht die Gefahr des zufälligen Untergangs und einer zufälligen Verschlechterung des Kaufgegenstandes auf den Käufer über, ferner gehen über alle Rechte und Pflichten aus den den Kaufgegenstand betreffenden Versicherungsverträgen, Mietverträgen etc. und die Verkehrssicherungspflicht.

Die Verkäuferin verpflichtet sich, ab heute keine neuen mietvertraglichen Vereinbarungen zu treffen, in die der Käufer nicht eingewilligt hat. ...

Die Verkäuferin bevollmächtigt den Käufer für die Zeit ab Übergabe bis zur Eigentumsumschreibung zu ihrer Vertretung

- in allen mietrechtlichen Angelegenheiten (Abschluß, Beendigung oder Kündigung von Mietverträgen einschließlich Abgabe von Mieterhöhungserklärungen) ...

Der Käufer stellt die Verkäuferin von allen Verpflichtungen aus den Mietverhältnissen die in der Zeit zwischen Übergabe und Eigentumsumschreibung entstehen, frei. Die Verkäuferin tritt an den Käufer alle Mietzinsen und Neben-



ansprüche, die von der Übergabe an fällig werden, ab. Der Käufer nimmt diese Abtretung an. Beide Parteien sind verpflichtet, bei ihnen eingehende Zahlungen von Mietern, die auf die Besitzzeit des anderen Vertragsteils entfallen, unverzüglich an diesen abzuführen.

..."

Der Kaufpreis von 3,8 Mio. DM sollte sieben Tage nach der Mitteilung des Notars, daß der Eigentumsumschreibung Hinderungsgründe nicht mehr im Wege stünden, auf Notaranderkonto und nach Eigentumsumschreibung an die Klägerin zu zahlen sein. Der Notar belehrte die Parteien u.a. dahin, daß Voraussetzung für die Wirksamkeit des Vertrages "nach der derzeitigen rechtlichen Situation" die staatliche Genehmigung der Behörden der DDR sei. Die Klägerin beantragte dementsprechend beim Landesamt zur Regelung offener Vermögensfragen die Erteilung einer Grundstücksverkehrsgenehmigung nach der damals geltenden GVVO. Am 16. Dezember 1991 meldete die C. o. J. M. C. a. G. , Office of Germany, Nachfolgeorganisation, (im folgenden: JCC), Ansprüche auf das Grundstück an. Das Landesamt setzte unter Hinweis auf die ungeklärten Eigentumsverhältnisse das Verfahren über die Erteilung der Genehmigung aus. Den hiergegen eingelegten Widerspruch der Klägerin wies die Senatsverwaltung für Finanzen mit Bescheid vom 24. März 1992 zurück. Mit Schreiben vom 3. April 1995 nahm die Klägerin im Hinblick auf die angemeldeten vermögensrechtlichen Ansprüche den Antrag auf Erteilung einer Grundstücksverkehrsgenehmigung und mit Schriftsatz vom 4. Juli 1995 eine vor dem Verwaltungsgericht Berlin gegen das Land Berlin erhobene Untätigkeitsklage zurück.

Ihre am 7. April 1995 erhobene Klage, mit der die Klägerin u.a. die Herausgabe des Grundstücks, Bewilligung der Löschung

der Eigentumsvormerkung, Rechnungslegung und Feststellung der Unwirksamkeit des § 7 des Kaufvertrages begehrt hat, hat das Landgericht Berlin im wesentlichen abgewiesen; der Widerklage, mit der der Beklagte die Feststellung beantragt hat, daß die Klägerin alles in ihrer Macht Stehende zu tun habe, um die JCC zur Zustimmung zu dem Kaufvertrag zu bewegen, sowie u.a. die Verurteilung der Klägerin, es zu unterlassen, Mieten ihres Hauses einzuziehen oder Mietverträge abzuschließen, hat es im wesentlichen stattgegeben. Die Berufung der Klägerin ist erfolglos geblieben.

Mit ihrer Revision verfolgt sie ihr Klagebegehren weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht meint, ein Anspruch der Klägerin auf Herausgabe des streitgegenständlichen Grundstücks aus § 985 BGB bestehe nicht, da der Beklagte gemäß § 7 des notariellen Kaufvertrags vom 31. August 1990 in Verbindung mit § 986 Abs. 1 Satz 1 BGB zum Besitz berechtigt sei. Der nach § 2 Abs. 1 GVVO genehmigungsbedürftige und damit bis zur ausstehenden Entscheidung der Genehmigungsbehörde schwebend unwirksame Vertrag sei nicht endgültig unwirksam geworden. Der Klägerin sei auch nicht allein aufgrund der Dauer des Genehmigungsverfahrens ein Festhalten am Vertrag unzumutbar geworden. Ein Antrag auf Genehmigung sei nicht von vornherein aussichtslos. Die Klägerin sei auch nicht nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäfts-

grundlage ausnahmsweise zum Rücktritt vom notariellen Vertrag berechtigt. Die von ihr geltend gemachten Ansprüche seien deshalb alle unbegründet.

II.

Die Revision hat Erfolg.

1. Im Ansatz zutreffend geht das Berufungsgericht zwar davon aus, daß bei einem wegen Fehlens der behördlichen Genehmigung schwebend unwirksamen Vertrag (vgl. §§ 297 Abs. 1 ZGB, 2 Abs. 1 a GVVO/77) bis zur Erteilung der Genehmigung grundsätzlich keine Partei sich einseitig von dem Rechtsgeschäft lösen kann (z.B. BGH, Urt. v. 15. Oktober 1992, IX ZR 43/92, WM 1993, 648, 651 m.zahlr.N.). Die Erfüllung des Vertrages kann zwar während des Schwebezustandes von keiner Seite verlangt werden (RGZ 116, 107), die Parteien sind aber verpflichtet, alles zu tun, um die Genehmigung des Vertrages herbeizuführen (BGHZ 67, 34, 35), sowie alles zu unterlassen, was die Durchführung des Vertragszweckes vereiteln würde. Zu Recht folgert das Berufungsgericht daraus die Verpflichtung, vorweggenommene Teilerfüllungen, wie sie die Klägerin erbracht hat, einstweilen, also während der Dauer des Schwebezustandes, bestehen zu lassen (Senatsurt. v. 13. Juli 1951, V ZR 22/50, LM BGB § 986 Nr. 1; vgl. auch Senatsurt. v. 6. Oktober 1978, V ZR 211/77, WM 1979, 74). Die geltend gemachten Feststellungs- und Rückabwicklungsansprüche sind danach, wovon das Berufungsgericht ebenfalls richtig ausgeht, nur begründet, wenn der schwebend unwirksame Vertrag endgültig unwirksam geworden oder der Klägerin ein weiteres Zuwarten nicht mehr zuzumuten ist.

2. Richtig geht das Berufungsgericht auch davon aus, daß nach § 242 BGB kein Vertragspartner einen unbegrenzt langen Schwebezustand hinnehmen muß.

a) Zu Unrecht meint es jedoch, der Klägerin sei ein Festhalten am Vertrag schon deshalb zuzumuten, weil sie die Erteilung der Genehmigung unter Verstoß gegen ihre Mitwirkungspflichten unmöglich gemacht habe, indem sie am 3. April 1995 den Antrag auf Erteilung der Genehmigung und am 14. Juli 1995 die Untätigkeitsklage zurückgenommen habe. Das Berufungsgericht hat dabei nicht berücksichtigt, daß nach § 1 Abs. 2 GVO jeder der an dem genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäft Beteiligten, also auch der Beklagte, den Antrag stellen kann.

b) Anders als das Berufungsgericht meint, hat die Klägerin durch die Rücknahme der Anträge auch keine aus dem eingegangenen Vertragsverhältnis ihr obliegende Treupflicht gegenüber dem Beklagten verletzt. Das Berufungsgericht legt zutreffend zugrunde, daß eine Grundstücksverkehrsgenehmigung nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 GVO nur dann erteilt werden darf, wenn bei dem zuständigen Amt zur Regelung offener Vermögensfragen kein Antrag auf Rückübertragung nach § 30 Abs. 1 VermG eingegangen ist und daß hier ein Antrag fristgerecht von der JCC gestellt worden ist. Da das Grundstück in der Zeit zwischen dem 15. September 1935 und dem 8. Mai 1945 vom Großvater der Klägerin angekauft wurde, wird gemäß § 1 Abs. 6 Satz 2 VermG ein verfolgungsbedingter Vermögensverlust des ehemaligen jüdischen Eigentümers vermutet. Diese Vermutung kann nur durch den Nachweis widerlegt werden, daß der jüdische Veräußerer einen angemessenen Kaufpreis erhalten hat, über diesen frei verfügen konnte und das Rechtsge-

schäft seinem wesentlichen Inhalt nach auch ohne die Herrschaft des Nationalsozialismus abgeschlossen worden wäre oder der Erwerber in besonderer Weise und mit wesentlichem Erfolg Vermögensinteressen des Berechtigten wahrgenommen hat (§ 1 Abs. 6 Satz 2 VermG i.V.m. Art. 3 des II. Abschnitts der Anordnung BK/0 (49) 180 der Alliierten Kommandantur Berlin vom 26. Juli 1949 (VOBl. für Groß-Berlin I S. 221 - abgedruckt in Schönfelder II VermG S. 3 Fußn.). Dazu hat das Berufungsgericht, ohne daß insoweit Einwendungen erhoben werden, festgestellt, daß die Parteien nicht in der Lage sind, die Vermutung zu widerlegen. Wenn die Klägerin nach pflichtgemäßer Abwägung dieser Umstände ihren Antrag auf Genehmigung und die Untätigkeitsklage zurückzieht, kann ihr dies nicht zum Nachteil gereichen. Sie hat damit nur der gegebenen Rechtslage in vernünftiger Weise Rechnung getragen.

c) Soweit das Berufungsgericht meint, es sei der Klägerin ein weiteres Zuwarten auch deshalb zuzumuten, weil "noch zahlreiche andere Möglichkeiten, eine Grundstücksverkehrsgenehmigung zu erreichen", gegeben seien, hat es weder die Wahrscheinlichkeit hierfür erwogen, noch gewürdigt, ob es der Klägerin möglich und zumutbar ist, auf eine solche Lösung hinzuarbeiten.

Richtig ist zwar, daß die JCC nach § 8 Abs. 1 VermG statt der Rückübertragung Entschädigung in Geld wählen kann. Das Berufungsgericht erwägt jedoch nicht, daß die Entschädigung nur einen Bruchteil des Verkehrswertes beträgt und auf die Auszahlung Jahre gewartet werden muß sowie daß bisher keinerlei Anhaltspunkte für eine entsprechende Willensentschließung der JCC erkennbar geworden sind.

Soweit das Berufungsgericht die Zustimmung der JCC nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 GVO oder eine gütliche Einigung gemäß § 31 Abs. 5 VermG für möglich hält, kommt es nicht darauf an, ob die Klägerin ein Jahr vor der Entscheidung des Berufungsgerichts den Versuch einer gütlichen Einigung angekündigt hat, sondern darauf, ob sie aus dem schwebend unwirksamen Vertrag eine entsprechende Verpflichtung gegenüber dem Beklagten trifft. Das ist nicht der Fall. Zwar haben die Vertragspartner vor Genehmigungserteilung "alles in ihren Kräften stehende zu tun, um die Genehmigung zu erlangen" (Senat BGHZ 67, 34, 35 m.zahlr.N.). Dies geht aber nicht soweit, daß ein Dritter wie hier die JCC bewogen werden müßte, auf Rechte - gegen Entgelt - zu verzichten, um die Genehmigung herbeizuführen. Anders als ein wirksamer Vertrag begründet ein wegen fehlender Genehmigung noch schwebend unwirksamer schuldrechtlicher Vertrag keine Erfüllungspflichten hinsichtlich der versprochenen Leistung (RGZ 119, 332, 334). Denn ein Schuldverhältnis, aufgrund dessen eine Leistung gefordert werden kann, setzt, wenn es durch Rechtsgeschäft begründet werden soll, dessen Wirksamkeit nach § 305 BGB voraus (BGHZ 65, 123, 126 m.w.N.). Die Unsicherheit, ob die Genehmigung erteilt werden wird, beruht deshalb nicht, wie das Berufungsgericht zu meinen scheint und worauf die Revisionserwiderung abhebt, auf einer "primären vertraglichen Leistungspflicht der Klägerin". Eine gütliche Einigung mit der JCC wäre hier zwar dahin denkbar, daß die Klägerin dieser ihre Rückübertragungsansprüche - und damit im wirtschaftlichen Ergebnis das Vertragsobjekt - abkauft. Dies käme aber der vertraglich noch nicht geschuldeten Erfüllung gleich.

Darauf, ob die Klägerin, worauf die Revision zu Recht hinweist, zu einem solchen Ankauf auch nicht in der Lage ist, kommt es danach nicht an.

Im übrigen hat das Berufungsgericht auch nicht erwogen, daß bei seiner Ansicht den Beklagten gleichermaßen die Verpflichtung treffen würde, mit der JCC zu verhandeln, um diese zu einer gütliche Einigung zu bewegen.

Die Entscheidung des Berufungsgerichts, der Klägerin sei ein weiteres Zuwarten auf das Wirksamwerden des Vertrages zuzumuten, kann deshalb nicht bestehenbleiben.

III.

Die vom Berufungsgericht festgestellten Umstände ergeben vielmehr, daß der Klägerin ein weiteres Zuwarten hier nicht mehr zuzumuten ist mit der Folge, daß sie die Rückabwicklung des Vertrages fordern kann.

1. Die Treupflicht der Beteiligten, die ein der behördlichen Genehmigung bedürftiges schuldrechtliches Rechtsgeschäft abgeschlossen haben, findet ihre Grenze dort, wo das Hindernis in Gestalt des gesetzlichen Genehmigungserfordernisses schon jetzt der dauernden Unmöglichkeit, die Genehmigung zu erhalten, gleichgesetzt werden muß (vgl. Senatsurt. v. 7. Oktober 1977, V ZR 131/75, NJW 1978, 1262) oder wo wegen des Eintritts außergewöhnlicher neuer Umstände oder des Bekanntwerdens bislang unbekannter erheblicher Umstände ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zumutbar ist (Senat, BGHZ 76, 242, 248; BGH, Urt. v.

15. Oktober 1992, IX ZR 43/92, NJW 1993, 648, 650; Palandt/Heinrichs, 56. Aufl., § 242 Rdn. 31, 18).

2. Der Klägerin ist ein weiteres Zuwarten nicht mehr zuzumuten, weil hier solche außergewöhnlichen neuen Umstände zu einer Verzögerung des Genehmigungsverfahrens über nunmehr fast acht Jahre geführt haben.

a) Bei der in § 1 Abs. 6 des Vermögensgesetzes vom 31. August 1990 (vgl. Einigungsvertrag vom 31. August 1990 Anl. II Kap. III Sachbereich B Abschnitt I Nr. 5) normierten Rückgaberegung und der darauf basierenden Genehmigungspflicht des schuldrechtlichen Geschäfts nach § 1 Abs. 2 Ziff. 1 GVO handelt es sich um den Eintritt eines außergewöhnlichen neuen Umstandes. Dies gilt erst recht für die durch das Zweite Vermögensrechtsänderungsgesetz vom 14. Juli 1992 in das Vermögensgesetz eingefügte Beweislastregelung in § 1 Abs. 6 Satz 2 sowie für die in § 2 Abs. 1 Satz 3 ff neu eingefügten Antragsrechte. Die Ansicht des Beklagten, die Klägerin habe jedenfalls mit der am Tage des Vertragsschlusses in Kraft getretenen gesetzlichen Rückgaberegung rechnen müssen, auf die auch der Notar nicht hingewiesen hat, ist fernliegend.

b) Deshalb ist zugunsten der Klägerin entscheidend darauf abzuheben, daß inzwischen nicht nur acht Jahre seit dem Vertragsschluß verstrichen sind, zudem nicht absehbar ist, wann über einen erneuten Antrag entschieden werden würde. Weiter muß zugunsten der Klägerin berücksichtigt werden, daß zwar dem Beklagten die Nutznießung des Kaufobjektes alsbald eingeräumt wurde, wohingegen er ihr seit nunmehr mehr als sieben Jahre auf den vereinbarten Kaufpreis keine Zinsen zahlen muß. Denn inso-

weit ist vereinbart, daß der Kaufpreis erst nach Wirksamwerden des Vertrages fällig wird, und es ist keine Zinszahlung für den Zeitraum der schwebenden Unwirksamkeit vorgesehen. Selbst wenn nur die derzeit zu erzielenden geringen Zinsen für Kapital zugrunde gelegt werden, übersteigt der jährliche Verlust der Klägerin 100.000 DM und damit bei einem Zeitraum von acht Jahren deutlich die Opfergrenze. Der Beklagte hält dem entgegen, das Haus habe zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses vor der Wiedervereinigung keine kostendeckenden Mieten erbracht, da allein die - damals noch nicht umlagefähigen - Nebenkosten die Mieteinnahmen aufgezehrt hätten. Dabei übersieht er, daß alsbald nach der Wiedervereinigung gesetzliche Regelungen zugunsten der Eigentümer geschaffen wurden; insbesondere konnten alle anfallenden Betriebskosten auf die Mieter umgelegt (Betriebskostenumlageverordnung vom 17. Juni 1991, BGBl I S. 1270 f) und allgemeine Mieterhöhungen zum 1. Oktober 1991 und 1. Januar 1993 sowie per 1. Januar 1993 zusätzlich Mieterhöhungen je nach Gebäudebeschaffenheit vorgenommen werden (z.B. Grundmietenverordnung vom 17. Juni 1991, BGBl I S. 1269 f). Diese Einnahmen fließen nunmehr seit sieben Jahren ohne Gegenleistung dem Beklagten zu; dies wäre während eines weiterlaufenden Schwebezustandes weiter der Fall. Die Klägerin hätte dagegen, wenn sie das Gebäude an die JCC (zurück-)übereignen müßte, dieser gemäß § 7 Abs. 7 Satz 1 bis 4 des Vermögensgesetzes (i.d.F. des Entschädigungs- und Ausgleichsleistungsgesetzes vom 27. September 1994) ab 1. Juli 1994 die aus dem Miet-, Pacht- und sonstigen Nutzungsverhältnissen erzielten Entgelte zu zahlen (vgl. BGHZ 137, 183), ohne daß absehbar wäre, ob sie diese nach Bereicherungsgrundsätzen vom Beklagten auch tatsächlich erhielte. Gegenüber diesen Belastungen der Klägerin durch den langen Schwebezustand werden angesichts der geringen Aussicht, doch noch

eine Genehmigung zu erhalten, die berechtigten Interessen des Beklagten durch eine Beendigung des Schwebezustandes nicht wesentlich beeinträchtigt. Der Beklagte kann der Klägerin in diesem Zusammenhang nicht entgegenhalten, daß er erhebliche Investitionen in das Objekt getätigt habe; es fällt insoweit allein in seinen Risikobereich, wenn er sich während des laufenden Genehmigungsverfahrens bereits wie ein Eigentümer geriert und in das Haus investiert. Sein Interesse, den Schwebezustand möglichst lange aufrechtzuerhalten, um weiter Nutzungen aus dem Objekt zu ziehen, ohne der Klägerin den Kaufpreis oder Zinsen dafür zahlen zu müssen, kann dabei nicht als schutzwürdig berücksichtigt werden.

Die Klägerin verlangt deshalb mit Recht die Rückabwicklung der bereits vorweggenommenen Teilerfüllung.

IV.

1. Die Klage ist jedoch noch nicht zur Endentscheidung reif.

a) Die geltend gemachten Herausgabeansprüche (Anträge Ziffer 1 und 2 a) sind zwar dem Grunde nach berechtigt. Da die Rückabwicklung jedoch nach Bereicherungsgrundsätzen zu erfolgen hat (§§ 812 ff insbes. 818 BGB), nachdem der rechtliche Grund für die vorgenommene Teilerfüllung weggefallen ist, sind die beiderseitigen rückgewährpflichtigen Leistungen, Verwendungen und Nutzungen nach den Grundsätzen der Saldotheorie zu verrechnen (vgl. z.B. Senat, Urt. v. 18. Februar 1972, V ZR 23/70, WM 1972, 564). Danach steht dem Beklagten als nunmehr rechtsgrund-

losem Besitzer gegenüber den gegen ihn geltend gemachten Leistungsansprüchen ein Zurückbehaltungsrecht zu, falls zu seinen Gunsten ein Saldo verbleibt. Dies ist von Amts wegen zu beachten (BGHZ 107, 156, 159). An entsprechenden Feststellungen, die eine Saldierung ermöglichen (vgl. dazu auch BGHZ 116, 251 ff), fehlt es - aus der Sicht des Berufungsgerichts folgerichtig - jedoch noch.

b) Ebenso wird das Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt der berechtigten Rückabwicklung die weiteren von der Klägerin gestellten Anträge (Ziff. 2 b und 3) zu prüfen und zu bescheiden haben. Es ist unter diesem Aspekt insbesondere zu prüfen, ob und inwieweit der Sachvortrag der Klägerin ausreicht, ihr einen Anspruch auf Rechnungslegung gegen den Beklagten zuzubilligen. Hinsichtlich der unter Ziffer 3 der Anträge begehrten Feststellung der Unwirksamkeit des § 7 des Notarvertrages ist zu berücksichtigen, daß die erteilte Vollmacht das rechtliche Schicksal der ihr zugrundeliegenden schuldrechtlichen Vereinbarung nicht zwangsläufig teilt. Insoweit wird es ggf. weiteren Vortrages, jedenfalls aber weiterer Feststellungen bedürfen, ob und wann die Vollmacht von der Klägerin widerrufen worden bzw. aus sonstigen Gründen erloschen ist.

2. Die Widerklage ist dagegen zur Entscheidung reif.

Soweit der Beklagte die Feststellung begehrt und erhalten hat, daß die Klägerin "alles in ihrer Macht stehende zu tun und nichts zu unterlassen hat, um die Antragstellerin im Rückerstattungsverfahren, die JCC, zu bewegen, die Zustimmung zum Kaufvertrag bzw. zur Erteilung der Grundstücksverkehrsgenehmigung zu geben", fehlt es schon an einem hinreichend bestimmten

Inhalt des Urteilsausspruchs. Es ist nicht erkennbar, welche konkrete Handlung von der Klägerin verlangt werden könnte.

Da, wie die Ausführungen zur Klage ergeben, für den Zwischenfeststellungsantrag keine Anspruchsgrundlage gegeben und für die weiteren vom Beklagten erhobenen Ansprüche der Rechtsgrund entfallen ist, sind, unter Aufhebung der ergangenen Verurteilung, die mit der Widerklage geltend gemachten Ansprüche insgesamt als unbegründet abzuweisen.

V.

Da die mit der Klage erhobenen Ansprüche nicht zur Entscheidung reif sind, ist der Rechtsstreit insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung über die Saldierung der beiderseitigen Ansprüche an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Da das Maß des jeweiligen Obsiegens und Unterliegens noch nicht feststeht, ist dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten des gesamten Rechtsstreits zu überlassen.

Hagen

Lambert-Lang

Tropf

Schneider

Krüger