

AD

055

Die Formnichtigkeit eines nicht notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrags kann auch dann nach § 313 Satz 2 BGB geheilt werden, wenn die Vertragspartner beim Vertragsschluß die Formbedürftigkeit kannten.

Jedenfalls dann, wenn die Erfüllung der ursprünglich geschuldeten Leistung nicht mehr möglich und das Schuldverhältnis nach den Vorschriften über die Unmöglichkeit der Leistung abzuwickeln ist, kann als Zeitpunkt des Bedingungseintritts im Sinn des § 162 Abs. 1 BGB der Zeitpunkt angesehen werden, zu dem der Eintritt der Bedingung verhindert worden ist.

BGH, Urt. v. 15. November 1974 - V ZR 78/73 - OLG Köln
 LG Bonn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 78/73

URTEIL

Verkündet am

15. November 1974

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma J. I. oHG, B., D. Weg,
2. der Eheleute Josef und Helmtrud I., B.-R.,
H. weg, als persönlich haftende Gesellschafter der
Beklagten zu 1,

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Prof. Dr. -

g e g e n

1. Witwe Elisabeth B., B.-B., G. Weg,
2. Günter B., B.-H., B.straße,
3. Karin K. geb. B., B.-B., G. Weg,
4. Franziska P. geb. B., W.-O.,
Im B.,
5. Paul B., M.-A., K. Bruch,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

10

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 1974 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Dr. Grell und Dr. Eckstein

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. März 1973 wird zurückgewiesen. Die Beklagten haben die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

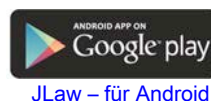
Tatbestand

Der ursprüngliche Kläger, der Landwirt Max B., ist am 3. August 1972 verstorben und von den jetzigen Klägern - seiner Witwe und seinen Kindern - beerbt worden; diese haben den Rechtsstreit aufgenommen. Im folgenden wird weiter von dem Kläger gesprochen.

Durch notariellen Kaufvertrag vom 24. Juli 1959 veräußerte der Kläger das ihm gehörende, im Grundbuch von B. Band Blatt 335 eingetragene Grundstück (Flur , Nr. 9, Ackerland, D. Weg, 5,1420 ha) zum Kaufpreis von 320 000 DM an die Beklagte zu 1, deren Gesellschafter die Beklagten zu 2 sind. In § 1 dieses Vertrages heißt es (u.a.):



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



"Die Käuferin wird das Grundstück auf Kies ausbeuten."

Gleichzeitig ist in dem Vertrag die Auflassung erklärt worden.

Weiter wurde von dem Kläger (oder von seiner in seinem Namen zeichnenden Ehefrau) und dem unter 2 Mitbeklagten Josef I. [REDACTED] ein dasselbe Datum wie der notarielle Kaufvertrag tragendes Schriftstück unterzeichnet. Es heißt darin:

§ 1

... Der Kaufvertrag sowie die Auflassung sind notariell zu beurkunden.

§ 2

Die Firma ... (Beklagte zu 1) erwirbt das Grundstück, um dort eine Kiesgrube zu betreiben.

§ 3

Nach erfolgter Ausbeute verpflichtet sich die Firma ..., die durch die Kiesentnahme entstandene Vertiefung wieder aufzufüllen und zu rekultivieren.

§ 4

Sobald die Rekultivierung abgeschlossen ist und das Grundstück wieder landwirtschaftlich bebauungsfähig ist, ist die Firma ... verpflichtet, das in § 1 genannte Grundstück an Herrn ... (Kläger) oder seine Erben zu dem geldlichen Gegenwert von

2.315 kg Weizen
(i.W. zweitausenddreihundertfünfzehn)
pro 2.500 m² Fläche zu verkaufen.

§ 5

Die vorstehend getroffene Vereinbarung bindet die Parteien und ihre Rechtsnachfolger."

In der Folgezeit wurde auf dem Grundstück die Auskiesung betrieben. Durch Vertrag vom 26. Juni 1967 verkaufte die Beklagte zu 1 das Grundstück weiter an die Stadt Bonn zum Kaufpreis von 1 000 000 DM; die Käuferin verpflichtete sich überdies zur Zahlung eines Abgeltungsbetrages von 75 000 DM dafür, daß die Beklagte zu 1 die Kiesgrube nicht anschüttete.

Der Kläger hält das zu seinen Gunsten vereinbarte Wiederkaufsrecht durch die Weiterveräußerung des Grundstücks für vereitelt. Er verlangt mit der Klage Zahlung in Höhe des von der Beklagten zu 1 auf Grund des Vertrages mit der Stadt Bonn erzielten Erlöses abzüglich des Entgelts, das nach der privatschriftlichen Vereinbarung vom 24. Juli 1959 von ihm für den Wiederkauf zu entrichten gewesen wäre, wobei er für dieses Wiederkaufsentgelt einen Betrag von 17 100 DM ansetzt.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Sie haben sich hauptsächlich darauf berufen, daß eine rechtswirksame Vereinbarung über ein Wiederkaufsrecht des Klägers nicht zustande gekommen sei. Zudem wäre die Klage jedenfalls zur Zeit unbegründet, weil die in dem Schriftstück vom 24. Juli 1959 für die Ausübung des Wiederkaufsrechts vorgesehenen Voraussetzungen der Auskiesung und Rekultivierung nicht gegeben seien und überdies eine "landwirtschaftliche Bebauungsfähigkeit" nicht mehr in Betracht komme, weil das Grundstück nach den städtischen Planungen als öffentliches Erholungsgebiet vorgesehen sei.

Das Landgericht hat den Klaganspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen und den Rechtsstreit zur Entscheidung über den Betrag und über die Kosten des gesamten Verfahrens an das Landgericht zurückverwiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Klagabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

I.

1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist das vom Kläger in Anspruch genommene Wiederkaufsrecht zwischen dem Kläger und der Beklagten zu 1 rechtswirksam zustande gekommen, und zwar auf dem Wege der Heilung der zunächst ohne Einhaltung der erforderlichen Form des § 313 Satz 1 BGB getroffenen Abrede durch Auflassung und Eintragung nach § 313 Satz 2 BGB.

Zu seiner Überzeugung stehe fest, so führt das Berufungsgericht aus, daß die damaligen Vertragsparteien vor der Beurkundung des Grundstückskaufvertrages die Einräumung eines Wiederkaufsrechts zumindest mündlich vereinbart hätten und daß sie sich darüber auch bei der Auflassung noch einig gewesen seien. Unstreitig habe diese Einigkeit bestanden, als die Parteien

einige Tage vor dem 24. Juli 1959 erstmals den Notar aufsuchten, um den Verkauf des Grundstücks und ein Wiederkaufsrecht für den Kläger in einem Vertrag beurkunden zu lassen. Auf den dabei vom Notar gegebenen Hinweis, bei einer derartigen Vertragsgestaltung könnte der Kaufpreis möglicherweise vom Finanzamt als steuerpflichtiges Nutzungsentgelt angesehen werden, hätten die Parteien nicht ihren diesbezüglichen Vertragswillen aufgegeben, sondern nur auf die Beurkundung in der zunächst vorgesehenen Form verzichtet und nach einem anderen Weg zur Verwirklichung ihrer Absicht gesucht mit dem Ergebnis, daß sie sich auf eine privatschriftliche Fixierung des Wiederkaufsrechts beschränkten; die Einigkeit über die Einräumung des Wiederkaufsrechts habe bis zur Auflassung stets bestanden. Wann die schriftlich niedergelegte Vereinbarung unterzeichnet worden sei, sei dabei unerheblich und die Annahme fehlenden Bindungswillens wäre abwegig, zumal wahrscheinlich der Notar bei der Belehrung über Formerfordernisse und über die Unwirksamkeit nicht beurkundeter Vereinbarungen gleichzeitig auf die Möglichkeit der Heilung eines Formmangels durch nachfolgende Auflassung und Eintragung hingewiesen habe.

Die gemäß §§ 313 Satz 1, 125 BGB zunächst nichtige Wiederkaufsabrede sei somit durch die Auflassung zugunsten der Beklagten zu 1 und deren Eintragung im Grundbuch geheilt worden.

2. Hiergegen wendet sich die Revision in mehrfacher Hinsicht.

a) Der Revision ist zuzugeben, daß - nach dem unstreitigen Sachverhalt - vor dem notariellen Abschluß des Kaufvertrages nur eine mündliche Vereinbarung eines Wiederkaufsrechts in Betracht kommt. Die Formulierung in dem Berufungsurteil (S. 9), vor der Beurkundung des Grundstückskaufvertrags sei die Einräumung eines Wiederkaufsrechts "zumindest" mündlich vereinbart worden, ist daher unscharf. Sie ist jedoch unschädlich, da es für die weiteren Ausführungen auf diese Unterscheidung nicht ankommt.

b) In materiellrechtlicher Hinsicht greift die Revision die vom Berufungsgericht angenommene Heilung des hinsichtlich der Wiederkaufsabrede bestehenden Formmangels durch nachfolgende Auflassung und Eintragung an. Denn wenn die Parteien, so führt die Revision unter Berufung auf Staudinger/Kaduk, BGB, 10./11. Aufl., § 313 Anm. 102 und RGZ 122, 140/141 aus, beim Vertragschluß wußten, daß ein Teil ihrer Abmachungen wegen Formmangels nichtig war, wie dies im vorliegenden Fall auf Grund der bei dem vorausgegangenen Notarbesuch erhaltenen Belehrung zutrefte, so sei das formgerecht Beurkundete für sich allein schlechthin gültig. Für die Anwendung des § 139 BGB sei hier kein Raum. Das Nichtbeurkundete stelle in diesem Fall gar keine rechtsgeschäftliche Erklärung dar, weil es im Bewußtsein der Unwirksamkeit vereinbart worden sei, so daß es insoweit an einer auf die Erzeugung von Rechtswirkungen gerichteten Absicht der Vertragsteile überhaupt fehle.

Die Rüge hat keinen Erfolg.

Die rechtlichen Darlegungen der Revision entsprechen in ihrem Ausgangspunkt der vom Reichsgericht allgemein unter dem Gesichtspunkt des § 139 BGB entwickelten, vom Bundesarbeitsgericht bestätigten und vom Schrifttum überwiegend gebilligten Rechtsprechung, der sich auch der erkennende Senat in seinem Urteil vom 29. Juni 1966 - V ZR 68/65 (BGHZ 45, 376 = LM § 139 Nr. 35 mit Anm. von Mattern) grundsätzlich angeschlossen hat (vgl. die Nachweise aus Rechtsprechung und Schrifttum in BGHZ aaO S. 379). Die diese Rechtsprechung tragenden Überlegungen können aber insoweit nicht volle Geltung beanspruchen, als, wie im Rahmen des § 313 BGB, eine nachträgliche Heilung des ursprünglich nichtigen Rechtsgeschäfts möglich ist. In einem solchen Fall schließt das Bewußtsein der (zunächst gegebenen) Formnichtigkeit einer Vereinbarung nicht notwendig einen Willen aus, Rechtsfolgen hervorzurufen. Wenn in § 313 BGB das Gesetz selbst eine Heilung der ursprünglich nichtigen Vereinbarung vorsieht, ohne dabei auf die Kenntnis oder Unkenntnis der Vertragschließenden von der Nichtigkeit abzustellen, erscheint es sachgerecht, hier - als Grundlage einer möglichen späteren Heilung - einen tatsächlichen Verpflichtungswillen der Vertragsparteien genügen zu lassen; dies entspricht auch der Linie der sonstigen Rechtsprechung des Senats zu § 313 BGB (vgl. z.B. die Urteile vom 27. Oktober 1967 - V ZR 153/64 = BGHZ 48, 396, vom 21. März 1969 - V ZR 87/67 = LM § 313 BGB Nr. 37 = NJW 69, 1167, vom 2. Juli 1971 - V ZR 53/69 und vom 29. September 1972 - V ZR 170/70). Soweit bei Staudinger/Kaduk aaO und bei Erman/Battes, BGB 5. Aufl.,

§ 313 Rd.Nr. 61 auch für den Bereich des § 313 BGB ohne Einschränkung auf die angeführte Rechtsprechung zu § 139 BGB Bezug genommen wird, kann dem somit nicht zugestimmt werden (unklar insoweit Soergel/Schmidt, BGB 10. Aufl., § 313 Anm. 26).

Das Vorhandensein eines derartigen Bindungswillens der damaligen Vertragsparteien hat das Berufungsgericht in Würdigung des gesamten Geschehensablaufs zu seiner Überzeugung ohne Verfahrensverstoß (s. unten III.) festgestellt. Das Ergebnis der tatrichterlichen Würdigung ist für die Revisionsinstanz bindend.

c) Stand danach aber nur der Formmangel des § 313 Satz 1 BGB der Geltung der mündlichen Wiederkaufsvereinbarung entgegen, so ist diese als Teil der Gesamtvereinbarung mit der Auflassung des Grundstücks an die Beklagte zu 1 und deren Eintragung im Grundbuch wirksam geworden. Die Heilung einer formnichtigen Wiederkaufsabrede tritt schon mit der Auflassung und Eintragung zugunsten des Käufers und nicht erst mit der Rückauflassung zugunsten des Wiederkäufers und dessen Eintragung ein (s. Urteile des Bundesgerichtshofs vom 29. Mai 1952 - IV ZR 167/51 = LM § 313 BGB Nr. 1 und vom 22. Januar 1958 - V ZR 52/56 = LM § 313 BGB Nr. 15).

d) Bedenken gegen die Wirksamkeit der Wiederkaufsabrede bestehen auch nicht im Hinblick auf § 3 Satz 2 WährG wegen der in § 4 der Vereinbarung vom 24. Juli 1959 enthaltenen Wertsicherungsklausel. Denn nach dieser Klausel

ist das Wiederkaufsentgelt zwar in Geld zu entrichten, die Höhe dieser Geldsumme ist aber unbeziffert geblieben und sollte später beim Wiederkauf nach dem (dann) für die angegebene Menge Weizen geltenden Preis errechnet werden. In einem solchen Fall handelt es sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, von der abzuweichen kein Anlaß besteht, nicht um eine unter § 3 Satz 2 WährG fallende Geldsummenschuld, sondern um eine Geldwertschuld, auf die sich diese Bestimmung nicht bezieht (siehe u.a. BGHZ 9, 56, und Urteil vom 9. Juli 1956 - II ZR 279/54 = BB 1956, 936; weiter Dürkes, Wertsicherungsklauseln, 8. Aufl., Abschn. D Anm. 59 ff).

II.

1. Das Berufungsgericht folgert weiter: Durch die Weiterveräußerung des erworbenen Grundstücks habe sich die Beklagte zu 1 die Erfüllung der ihr aus der Wiederkaufsabrede erwachsenen Verpflichtungen unmöglich gemacht, andererseits aber dadurch den Kaufpreis erlangt, den daher der Kläger dem Grunde nach gemäß § 281 BGB zu Recht für sich in Anspruch nehme. Die Beklagten könnten sich auf das Fehlen der für die Ausübung des Wiederkaufsrechts vereinbarten Voraussetzungen nicht berufen, vielmehr hätten diese nach dem in § 162 Abs. 1 BGB zum Ausdruck gekommenen Rechtsgedanken als gegeben zu gelten. Die Umstände des vorliegenden Falles ließen es weiter geboten erscheinen, hinsichtlich des für den - fingierten - Bedingungseintritt maßgebenden Zeitpunkts darauf abzustellen, wann der Bedingungseintritt als verhindert anzusehen sei; der Kläger könne daher seinen Anspruch bereits jetzt geltend machen.

2. Auch hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Das Berufungsgericht stellt rechtlich bedenkenfrei fest, daß die Beklagte zu 1 sowohl den Eintritt der Voraussetzungen, von denen die Ausübung des Wiederkaufsrechts durch den Kläger abhängig gemacht worden ist, verhindert, als auch sich die Erfüllung der ihr nach Eintritt dieser Voraussetzungen obliegenden Rückveräußerungspflicht unmöglich gemacht hat.

Wenn das Berufungsgericht von diesem Ausgangspunkt her unter Berufung auf § 162 Abs. 1 BGB und bei Würdigung des Verhaltens der Beklagten zu 1 weiter zu dem Ergebnis gelangt, daß die Voraussetzungen, von denen die Ausübung des Wiederkaufsrechts abhängig gemacht worden ist, als eingetreten anzusehen sind, ist dem ebenfalls beizupflichten. Dabei kann offen bleiben, ob nach §§ 3 und 4 der Vereinbarung vom 24. Juli 1959 auch eine erfolgte Ausbeute des Grundstücks auf Kies durch die Beklagte zu 1 als - mittelbare - Voraussetzung für die Ausübung des Wiederkaufsrechts zu gelten hat oder ob es sich hierbei allein, wie das Berufungsgericht meint, um eine Rechtsposition der Beklagten zu 1 handelt, deren Sache es sei, ob sie hiervon Gebrauch mache oder nicht. Denn auch insoweit würde jedenfalls in gleicher Weise wie für die "Rekultivierung" des Grundstücks und die "Wiedererlangung der landwirtschaftlichen Bebauungsfähigkeit" gelten, daß die Beklagte zu 1 den Eintritt der Voraussetzung durch die Veräußerung des Grundstücks verhindert hat.

Soweit die Revision geltend macht, daß die in § 4 der Vereinbarung vorausgesetzte "landwirtschaftliche Bebauungsfähigkeit" des Grundstücks schon aus öffentlich-rechtlichen Gründen, nämlich wegen der städtebaulichen Planungen der Stadt Bonn, nie mehr gegeben sein werde und daher die Ausübung des Wiederkaufsrechts durch den Kläger ohnehin nicht mehr möglich sein würde, geht dieser Angriff fehl. Nach der rechtsirrtumsfreien tatrichterlichen Auslegung soll der Hinweis auf die landwirtschaftliche Bebauungsfähigkeit in § 4 der Vereinbarung vom 24. Juli 1959 der Konkretisierung und Ausfüllung des Begriffs der "Rekultivierung", zu der die Beklagte zu 1 verpflichtet war, dienen, nicht aber die Ausübung des Wiederkaufsrechts von der tatsächlichen Möglichkeit landwirtschaftlicher Nutzung abhängig machen. Auf die vom Berufungsgericht weiter gegebene Begründung, daß die Stadt Bonn erst durch den Verkauf des Grundstücks an sie in die Lage versetzt worden sei, es der landwirtschaftlichen Nutzung zu entziehen, und auf die Erwägungen dazu, ob die Stadt auch ohne diesen Verkauf die landwirtschaftliche Nutzung hätte hindern können und gehindert hätte, kommt es nicht an. Ebenso geht schon aus diesem Grunde die Rüge der Revision ins Leere, das Berufungsgericht hätte im Hinblick auf den Beweisantritt in dem nachgereichten Schriftsatz der Beklagten vom 16. Februar 1973 zur Frage der landwirtschaftlichen Bebauungsfähigkeit des Grundstücks - unter öffentlich-rechtlichen Gesichtspunkten - wieder in die mündliche Verhandlung eintreten und diesen Beweis erheben müssen.

Nach dem Zusammenhang der Feststellungen des Tatrichters hat es sich die Beklagte zu 1 infolge der Veräußerung des Grundstücks an die Stadt Bonn dauernd unmöglich gemacht, ihrer Verpflichtung zur Rückübertragung desselben an den Kläger nachzukommen. Da die in § 499 BGB, der die Gewährleistung des Wiederkäufers wegen Rechtsmängeln regelt, vorgesehene Beseitigungspflicht somit nicht erfüllbar ist, kann der Kläger nach §§ 325, 323, 281 BGB die Herausgabe des von der Beklagten zu 1 für das Grundstück erlangten Ersatzes verlangen.

b) Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß als Zeitpunkt des Eintritts der Bedingung hier der Zeitpunkt zu gelten habe, in dem der Bedingungseintritt als verhindert anzusehen ist, ist ebenfalls zu billigen.

Im Schrifttum werden unterschiedliche Auffassungen zu der Frage vertreten, ob im Fall des § 162 Abs. 1 BGB auf den Zeitpunkt abzustellen ist, in dem der Bedingungseintritt als verhindert anzusehen ist, oder aber darauf, wann die Bedingung bei redlichem Handeln und normalem Ablauf der Dinge mutmaßlich eingetreten wäre (vgl. für die erste Meinung etwa Staudinger/Coing, BGB 11. Aufl., § 162 Nr. 7; Erman/Hefermehl, BGB 5. Aufl., § 162 Rdn. 6; für die zweite Meinung Enneccerus/Nipperdey, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Aufl., § 196 Fußn. 6; Palandt/Heinrichs, BGB 33. Aufl., § 162 Anm. 2; mit Einschränkung auch Soergel/Knopp, BGB 10. Aufl., § 162 Anm. 12). Die Befürworter der zweiten Meinung berufen sich hauptsächlich auf die Entscheidung RGZ 79, 96, 101. In dieser Entscheidung ging es

aber unmittelbar nur um die Frage, ob eine Bedingung bereits in dem Zeitpunkt als gescheitert anzusehen war, in dem der Verpflichtete ihren Eintritt hätte herbeiführen können und herbeigeführt hätte, wenn er redlich gehandelt hätte (also nicht darum, welcher Zeitpunkt maßgebend ist, wenn der Eintritt der Bedingung bereits zu einem früheren Zeitpunkt endgültig verhindert worden ist als demjenigen des mutmaßlichen Bedingungseintritts bei redlichem Verhalten der unter der Bedingung verpflichteten Partei); im übrigen wird dort ohne weitere Begründung nur Bezug genommen auf die Entscheidung RGZ 2, 144 und auf die Motive zum BGB (Band 1 S. 263). Das in RGZ 2, 144 wiedergegebene Urteil des Reichsgerichts vom 10. Mai 1880 jedoch befaßt sich mit einer unter der Herrschaft des Gemeinen Rechts maßgebenden Pandektenstelle, und in den Motiven zum BGB (aaO) wird zur Begründung wiederum nur auf RGZ 2, 144 verwiesen.

Der Senat folgt jedenfalls für Fälle der vorliegenden Art der ersten Auffassung. Es mag dahinstehen, ob auf den Zeitpunkt der Verhinderung des Bedingungseintritts auch dann abzustellen wäre, wenn die Beklagte zu 1 zwar treuwidrig den Eintritt der Voraussetzungen verhindert hätte, von denen die Ausübung des Wiederkaufsrechts durch den Kläger abhing, nicht aber gleichzeitig auch ihr Unvermögen zur Rückübertragung des Grundstücks an den Kläger bewirkt hätte, wenn also die Fiktion des Bedingungseintritts einen realisierbaren Erfüllungsanspruch ausgelöst hätte. Jedenfalls dann, wenn wie hier die Erfüllung der geschuldeten Leistung nicht mehr möglich ist und es unter An-

wendung einer auf dem Grundsatz von Treu und Glauben beruhenden Bestimmung um die Abwicklung des Rechtsverhältnisses geht, wäre es nicht gerechtfertigt, diese auf einen späteren Zeitpunkt aufzuschieben, der wiederum erst durch die Beurteilung des mutmaßlichen Geschehensablaufs bei redlichem Verhalten der Beklagten zu 1 zu bestimmen wäre.

III.

Die von der Revision weiter erhobenen Verfahrensrügen hat der Senat geprüft und für nicht durchgreifend erachtet; von einer schriftlichen Begründung wird abgesehen (Art. 1 Nr. 4 BGH-EntlG).

IV.

Das angefochtene Urteil läßt auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen. Das Rechtsmittel war deshalb mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen. Da das Berufungsgericht unzulässigerweise die Entscheidung über die Kosten der

10

- 16 -

Berufung dem Landgericht vorbehalten hat, war dabei auch diese Kostenentscheidung nachzuholen (BGHZ 20, 397); sie beruht ebenfalls auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Hill

RiBGH Dr. Freitag
ist erkrankt und dienst-
unfähig. Er kann daher
nicht unterschreiben.

Mattern

Hill

Dr. Grell

Dr. Eckstein