

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 4/81

URTEIL

Verkündet am

15. Januar 1982
Friederich,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Dr. med. Hartmut K[REDACTED], Am N[REDACTED] H[REDACTED],
O[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

Inge-Rose K[REDACTED] geb. H[REDACTED], Haus H[REDACTED],
H[REDACTED]-S[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 15. Januar 1982
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter
Prof. Dr. Hagen, Dr. Vogt, Dr. Räfle und Dr. Lambert

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das
Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandes-
gerichts in Oldenburg vom 13. November 1980
aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt von der Beklagten, seiner in-
zwischen von ihm getrennt lebenden Ehefrau, für ihn die
Eintragung eines lebenslänglichen unentgeltlichen Nieß-
brauchrechts an den in O [REDACTED] gelegenen Grundstücken
L [REDACTED] Straße [REDACTED] (Grundbuch Blatt [REDACTED] 04) und H [REDACTED]-
straße [REDACTED] (Grundbuch Blatt [REDACTED] 84) zu bewilligen und zu
beantragen.

Zur Bestellung eines Nießbrauchsrechts hatte sich die Beklagte durch notariell beurkundete Erklärung vom 29. September 1958 verpflichtet. Die beiden Grundstücke hatte ihr der Kläger durch notariellen Vertrag vom 15. September 1958 geschenkt. Dabei hatte er sich den Widerruf der Schenkung bis zu dem von ihm zu bestimmenden Zeitpunkt der Eigentumsumschreibung vorbehalten. Die Umschreibung veranlaßte er vorerst nicht. Mit notarieller Urkunde vom 3. Juni 1959 erklärte er, daß er sich "entschlossen" habe, Eigentümergrundschulden von 400 000 DM (H[REDACTED]straße [REDACTED]) und von 20 000 DM (L[REDACTED] Straße [REDACTED]) an die Beklagte abzutreten, um sie "zunächst sicherzustellen". Am 8. Juni 1959 trat er ihr die Grundschuld von 400 000 DM ab. Hiervon trat die Beklagte ihrerseits im September 1959 Grundschuldteilbeträge von insgesamt 330 000 DM an eine H[REDACTED] Bank ab.

Für das Grundstück L[REDACTED] Straße [REDACTED] wurde der Schenkungsvertrag auch in der Folgezeit nicht vollzogen. Vielmehr verkaufte der Kläger dieses Grundstück der Beklagten durch notariellen Vertrag vom 25. November 1960 zum Preise von 5 000 DM, und zwar mit der Verpflichtung, ihr das Grundstück lastenfrei, ausgenommen die eingetragene Grundschuld von 20 000 DM, und frei von Rechten Dritter zu übertragen. Das Eigentum wurde am 27. Januar 1961 auf die Beklagte umgeschrieben.

Das Grundstück H[REDACTED]straße [REDACTED] wurde in Vollziehung des Schenkungsvertrages vom 15. September 1958 aufgrund notarieller Erklärung der Parteien vom 11. Februar 1963, berichtigt durch Auflassungserklärung vom 14. März 1963,



am 22. April 1963 auf die Beklagte umgeschrieben. Zugleich trafen die Parteien am 11. Februar 1963 eine privatschriftliche Vereinbarung, wonach die Beklagte an diesem Grundstück dem Kläger den Nießbrauch einräumte. Die Vereinbarung sah vor, daß der Kläger die Mieteinnahmen erhalten, aber verpflichtet sein sollte, sämtliche Lasten zu tragen.

Die Klage, die Eintragung eines Nießbrauchsrechts an den beiden Grundstücken zu bewilligen und zu beantragen, ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht führt aus: Grundlage der von der Beklagten am 29. September 1958 eingegangenen Verpflichtung, dem Kläger ein Nießbrauchsrecht zu bestellen, sei der Schenkungsvertrag vom 15. September 1958 gewesen. Auf die Nießbrauchsbestellung habe der Kläger jedoch später verzichtet. Hinsichtlich des Grundstücks L. Straße ergebe sich der Verzicht aus dem am 25. November 1960 ge-

schlossenen Kaufvertrag; denn mit der nach diesem Vertrag erbrachten Gegenleistung für das Grundstück habe für die Beklagte kein Anlaß mehr zur Bestellung eines Nießbrauchsrechts bestanden, zumal sich der Kläger im Kaufvertrag zur lastenfreien Übereignung verpflichtet habe. Bezüglich des Grundstücks H[REDACTED]straße [REDACTED] sei der Verzicht dem Umstand zu entnehmen, daß der Kläger das Grundstück nach Abschluß des Schenkungsvertrages mit einer Grundsuld von 400 000 DM belastet habe, die dann in einer Höhe von 330 000 DM an die G[REDACTED]-K[REDACTED]-bank AG H[REDACTED] abgetreten worden sei. Damit habe sich der Wert der Schenkung so vermindert, daß der Kläger die ihm versprochene Bestellung des Nießbrauchsrechts nicht mehr habe erwarten können und auch nicht mehr erwartet habe, wie sich insbesondere aus der am 11. Februar 1963 getroffenen neuen Nießbrauchsvereinbarung ergebe.

II.

Die Revision ist begründet.

Das Berufungsgericht geht davon aus, die Parteien hätten die hier gegebene schuldrechtliche Verpflichtung der Beklagten zur Bestellung eines Nießbrauchsrechts an den beiden Grundstücken einverständlich aufgehoben. Daraus ergibt sich, daß der in der Begründung des Berufungsurteils wiederholt verwendete Ausdruck "Verzicht" nicht im

Sinne einer einseitigen Aufgabeerklärung des Klägers gemeint ist, die nur in Betracht hätte kommen können, falls der Nießbrauch schon als dingliches Recht eingetragen gewesen wäre (§ 875 BGB), sondern daß unter "Verzicht" lediglich die - ausdrückliche oder schlüssige - Willenserklärung zur vertraglichen Aufhebung zu verstehen ist. Das Urteil kann jedoch keinen Bestand haben; denn es beruht auf einer rechtsfehlerhaften Würdigung des Sachverhalts.

1. Was das Grundstück L. Straße betrifft, so ist die Annahme des Berufungsgerichts rechtsfehlerhaft, daß sich die Parteien mit der Ersetzung des Schenkungsvertrages durch einen Kaufvertrag auch von der Nießbrauchsvereinbarung gelöst hätten.

Zwar setzte der dingliche Vollzug der Verpflichtung zur Nießbrauchsbestellung die vorherige Übereignung des Grundstücks an die Beklagte voraus; von dem Schenkungsvertrag als der ursprünglichen schuldrechtlichen Grundlage der Übereignung war aber die Erfüllung der Bestellungs- pflicht auch dann nicht ohne weiteres abhängig, wenn diese Verpflichtung, wie das Berufungsgericht darlegt, in einem "engen inneren Zusammenhang" mit dem Schenkungsvertrag stand. Was immer mit dem so umschriebenen Zusammenhang gemeint sein soll, so hätte das Berufungsgericht doch berücksichtigen müssen, daß die Beklagte ihre Verpflichtungs- erklärung - zeitlich nach Abschluß des Schenkungsvertrages - in einer gesonderten notariellen Urkunde abgegeben hatte, ohne daß auf den Schenkungsvertrag Bezug genommen worden ist. Ein dem Rechtsgedanken des § 139 BGB entsprechender rechtlicher Zusammenhang dieser Erklärung mit dem Schenkungs-

vertrag kann daher nicht vermutet werden; die getrennte Beurkundung deutet vielmehr auf die rechtliche Selbständigkeit der Verpflichtungserklärung hin (vgl. BGHZ 54, 71, 72; BGH Urteil vom 20. Mai 1966, V ZR 214/64, LM BGB § 139 Nr. 34). Das Berufungsgericht trifft keine Feststellungen dahin, daß Schenkungsvertrag und Nießbrauchsverpflichtung als rechtlich einheitliches Geschäft gewollt gewesen wären und mithin das Schicksal der Nießbrauchsverpflichtung von dem Bestand des Schenkungsvertrages abhängig sein sollte. Die bloße Ersetzung des Schenkungsvertrages durch einen Kaufvertrag bedeutete deshalb noch keine Aufhebung der Nießbrauchsverpflichtung, sofern nicht ein dahingehender Wille der Parteien ausdrücklich oder schlüssig erklärt worden ist.

Einen ausdrücklichen "Verzicht" des Klägers sieht das Berufungsgericht darin, daß er sich im Kaufvertrag (§ 5) zur lastenfreien Übertragung des Grundstücks verpflichtet hat. Das ist rechtsirrig. In dem Kaufvertrag ist der Nießbrauch nicht erwähnt. Es kann sich deshalb nur darum handeln, ob aus der Lastenfreistellung ein Erlaß der Verpflichtung zur Nießbrauchsbestellung zu folgen ist. Unter den Lasten eines Grundstücks sind indessen nur die dinglichen Rechte am Grundstück zu verstehen, nicht aber ein schuldrechtlicher Anspruch des Verkäufers gegen den Käufer auf Einräumung eines dinglichen Rechts. Die Erwägung des Berufungsgerichts, die Beklagte hätte aufgrund des Kaufvertrages, wenn zu diesem Zeitpunkt der Nießbrauch schon bestellt gewesen wäre, die Löschung dieses dinglichen Rechts verlangen können, läßt die sich für diesen Fall ergebende Frage unberücksichtigt,

ob sich auch dann der Kläger uneingeschränkt zur lastenfreien Übertragung des Grundstücks verpflichtet haben würde. Der Kläger hatte sich zudem bereits im Schenkungsvertrag zur unbelasteten Übertragung verpflichtet. Insoweit führte also der Kaufvertrag keine Änderung herbei, aus der auf eine Aufhebung des Anspruchs auf Nießbrauchsbestellung geschlossen werden könnte.

Das Berufungsgericht unterstellt, daß der Grundbesitz ungeachtet des Übereignungsgeschäfts wirtschaftlich - zum Zwecke der Altersvorsorge - im Vermögen des Klägers bleiben sollte. Dann aber hätte sich das Berufungsgericht mit der Frage befassen müssen, wieso der Kläger diese gerade durch die Nießbrauchsvereinbarung gesicherte Position hätte aufgeben sollen. Darauf weist die Revision zu Recht hin. Wenn das Berufungsgericht als maßgebend nur das ansieht, was die Parteien "rein äußerlich" erklärt haben, so verkennt es, daß für die Frage des Fortbestandes der Nießbrauchsvereinbarung gerade das Innenverhältnis der Parteien bedeutsam war; denn die bloß schuldrechtliche Verpflichtung zur Nießbrauchsbestellung hatte Wirkung nur im Verhältnis der Parteien zueinander, so daß es von ihrer Sicht der Dinge und von ihrem Willen abhing, ob diese Verpflichtung mit Abschluß des Kaufvertrages aufgehoben sein sollte. Waren sich die Parteien einig darüber, daß der Kläger wirtschaftlicher Eigentümer des Grundstücks bleiben sollte, dann spielte die Änderung des schuldrechtlichen Übereignungsgeschäfts keine Rolle, wenn nicht ein entgegenstehender Wille feststellbar ist.

Dieser Lage trägt das Berufungsurteil nicht Rechnung. Es berücksichtigt hierbei auch nicht den von der Revision angeführten Vortrag des Klägers, daß der Kaufvertrag die Beklagte wirtschaftlich nicht schlechter gestellt habe als der ursprüngliche Schenkungsvertrag. Der Kläger hatte vorgetragen (GA I 161; GA II 252, 253), daß der Kaufpreis von 5 000 DM für das über 1000 qm große Grundstück nur etwa 10 % seines tatsächlichen Wertes dargestellt habe. Dazu kommt, daß die Beklagte den Kaufpreis nicht gezahlt, sondern nach eigenem Vorbringen mit Unterhaltsleistungen aus der Zeit vor 1958 (im Berufungsurteil offenbar versehentlich mit 1980 angegeben) verrechnet hatte (GA I 109), und daß diese früheren Aufwendungen der Beklagten auch schon in dem Schenkungsvertrag als ein Motiv für die Schenkung genannt waren. Insoweit ist daher nicht ersichtlich, daß für die Beklagte infolge der Ersetzung des Schenkungsvertrages durch einen Kaufvertrag kein Anlaß mehr bestanden habe, an ihrer Verpflichtung zur Nießbrauchsbestellung festzuhalten, wie das Berufungsgericht annimmt.

2. Hinsichtlich des Grundstücks H straße ist der Schenkungsvertrag zwischen den Parteien vollzogen worden, mithin die im Berufungsurteil unterstellte Grundlage des Nießbrauchsversprechens erhalten geblieben. Insoweit leitet das Berufungsgericht einen "Verzicht" des Klägers auf seinen Anspruch auf Nießbrauchsbestellung aus der Tatsache her, daß er das Grundstück nach Abschluß des Schenkungsvertrages mit einer Eigentümergrundschild

von 400 000 DM belastet hat, welche dann in einer Höhe von 330 000 DM an die G[REDACTED]-K[REDACTED]bank AG in H[REDACTED] abgetreten worden ist, wodurch sich für die Beklagte nach Übereignung des Grundstücks die Möglichkeit einer dinglichen Inanspruchnahme ergab.

Dieser Gesichtspunkt trägt jedoch das Berufungsurteil nicht.

In der notariellen Urkunde vom 11. Februar 1963 (GA I 44) haben die Parteien vereinbart, daß die grundschuldgesicherten Forderungen von der Beklagten nicht übernommen werden. Diese Abrede hält das Berufungsgericht zwar im Hinblick auf die dingliche Haftung der Beklagten für belanglos; es hätte dann aber - worauf die Revision zu Recht hinweist - der Frage nachgehen müssen, ob die Parteien aus ihrer damaligen Sicht, bei noch ungestörter Ehe und bei wirtschaftlich dem Vermögen des Klägers zugerechnetem Grundstückseigentum, Anlaß hatten, gleichsam zum Ausgleich des Haftungsrisikos aus der Grundschild die Nießbrauchsvereinbarung aufzuheben. Solange der Kläger gewillt und in der Lage war, die der abgetretenen Grundschild zugrunde liegenden Ansprüche zu erfüllen, ergaben sich für die Beklagte aus dem Grundpfandrecht keine Nachteile. Es ist nicht ersichtlich, was sie hätte veranlassen können, der Zahlungsfähigkeit ihres Ehemannes zu mißtrauen, und worin deshalb der Beweggrund für eine Aufhebung der Nießbrauchsvereinbarung hätte liegen sollen. Insoweit stellt das Berufungsgericht nur abstrakte Überlegungen an und zeigt keine entsprechenden konkreten Vorstellungen der Parteien auf. Wenn zudem das Grundstück

wirtschaftlich im Vermögen des Klägers verbleiben sollte, wie das Berufungsgericht unterstellt, dann war es sein eigenes wirtschaftliches Risiko, ob die Grundschuldgläubigerin die Haftung des Grundstücks in Anspruch nahm.

Auch aus dem Umstand, daß die Parteien am 11. Februar 1963 privatschriftlich erneut eine Nießbrauchsvereinbarung geschlossen haben, durfte das Berufungsgericht nicht ohne weiteres die Aufhebung der früheren notariellen Verpflichtungserklärung herleiten. Das Berufungsgericht führt selbst aus, die neue Vereinbarung habe "ein sofort wirksames Nutzungsrecht" für den Kläger begründen sollen, während die notarielle Erklärung nur die Verpflichtung zur künftigen Bestellung eines Nießbrauchsrechts enthielt. Dann aber kann in der neuen Abrede, sofern darin nicht die dingliche Einigung zu sehen ist, auch nur eine zusätzliche, die Rechtsstellung des Klägers bestätigende und verstärkende Vereinbarung gelegen haben. Diese Möglichkeit läßt das Berufungsgericht außer Betracht, wenn es meint, die Vereinbarung vom 11. Februar 1963 wäre ohne Aufhebung der schon gegebenen Nießbrauchsoption überflüssig gewesen. Rechtlich verfehlt ist auch seine Ansicht, diese neue Vereinbarung würde sich bei dem vom Kläger behaupteten Verwendungszweck, dem Finanzamt gegenüber das Recht auf die Grundstückseinkünfte zu belegen, als ein nichtiges Scheingeschäft dargestellt haben. Ein Scheingeschäft lag nicht vor, falls dem Kläger entsprechend der Vereinbarung die Einkünfte aus dem Grundstück zustehen sollten, mag er auch zeitweilig von dieser Befugnis keinen Gebrauch gemacht haben. Aus der Erwägung des Berufungsgerichts, daß ein bloßes Scheingeschäft nicht gewollt gewesen sei,

2

ergibt sich mithin nichts über die Bedeutung und Tragweite der Vereinbarung und über deren Auswirkung auf die frühere Verpflichtungserklärung. Die neue Nießbrauchsvereinbarung spricht zudem gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Belastung des Grundstücks mit abgetretenen Grundschulden die Erfüllung der notariell beurkundeten Verpflichtung zur Nießbrauchsbestellung hinfällig gemacht habe; denn es wäre dann nicht verständlich, weshalb sich die Beklagte trotz dieser Belastung zu der erneuten Nießbrauchsabrede veranlaßt hätte sehen können.

3. Das Berufungsurteil erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 563 ZPO). Zu dem vom Landgericht bejahten Gesichtspunkt der Verwirkung hat das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus zu Recht - Feststellungen nicht getroffen. Desgleichen fehlen tatrichterliche Feststellungen zu der Frage eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage.

4. Der Rechtsstreit ist mithin unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Das Berufungsgericht wird in der erneuten Verhandlung auch auf eine sachdienliche Antragsstellung hinzuwirken haben (§ 139 ZPO). Die mit der Klage verlangte Eintragungsbewilligung eines Nießbrauchsrechts setzt die

dingliche Einigung der Parteien über die Bestellung dieses Rechts an den beiden Grundstücken voraus (§ 873 BGB), während bisher nur eine Verpflichtungserklärung der Beklagten zur Nießbrauchsbestellung vorliegt.

Dr. Thumm

Hagen

Vogt

Räfle

Lambert