

72. Kann gegenüber einem Bereicherungsanspruch die Einrede der gegenwärtigen Arglist erhoben werden?

BGB. §§ 242, 812.

IV. Zivilsenat. Urf. v. 17. März 1932 i. S. Stadtgemeinde B.
(Beil.) w. B. (Rf.). IV 372/31.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Dem Kläger ist am 2. Juni 1924 eine Wohnung von elf Zimmern in Berlin durch das Wohnungsamt zugewiesen worden. Er hat eine Ersatzwohnung von vier Zimmern gestellt und 10000 RM. gezahlt, wogegen ihm das Bezirksamt Tiergarten mit Schreiben vom 19. Juli 1924 bestätigt hat, daß die zugewiesene Wohnung während der Dauer der Wohnungszwangswirtschaft von Eingriffen des Wohnungsamts frei bleibe, vorausgesetzt, daß sich die angegebene Belegungszahl nicht ändere. Der Kläger behauptet, daß dieses Abkommen nichtig sei, und verlangt von der verklagten Stadtgemeinde Rückzahlung der 10000 RM. nebst Zinsen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Kammergericht hat ihr entsprochen. Die Revision der Beklagten führte zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Gründe:

Die Zulässigkeit des Rechtswegs ist nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 118 S. 109 und 379, Bd. 127 S. 277) zu bejahen. Auch die Revision erhebt insoweit keine Bedenken.

Nach der tatsächlichen und daher für den Revisionsrichter bindenden Annahme des Berufungsgerichts, von der auch die Revision ausgeht, waren die 10000 RM., die der Kläger zurückverlangt, nicht die Gegenleistung für die Zuweisung der Wohnung, sondern dafür, daß die Beklagte sich verpflichtete, die Wohnung während der Dauer der Wohnungszwangswirtschaft von Eingriffen des Wohnungsamts freizuhalten. Dieses Abkommen entbehrte, wie der Berufungsrichter angenommen hat, der Rechtswirksamkeit nicht nur, weil darin auf Ausübung des Beschlagnahmerechts während zeitlich unbegrenzter Dauer verzichtet, sondern auch weil dieser Verzicht gegen eine Geldleistung ausgesprochen wurde, von der mangels einer gesetzlichen Ermächtigung ein in das Ermessen einer Behörde gestellter Hoheitsakt nicht abhängig gemacht werden durfte. Diese Stellungnahme steht im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des III. und des VIII. Zivilsenats des Reichsgerichts (RGZ. Bd. 116 S. 336, Bd. 118 S. 109 und 379, Bd. 127 S. 277, Bd. 132 S. 174, Bd. 135 S. 64). Die gegenteilige Auffassung der Revision, die sich auf die im Schrifttum gegen diese Rechtsprechung geäußerten Bedenken stützt, hat in den beiden zuletzt angezogenen Entscheidungen eine eingehende Widerlegung gefunden. Von dieser Rechtsprechung abzugehen besteht kein Anlaß.

Ob diesem Ergebnis, wie die Revision meint, durch die Feststellung ausgewichen werden könnte, daß der Kläger den Werttag auch ohne rechtliche Bindung der Beklagten geschlossen hätte, braucht nicht untersucht zu werden. Denn eine Feststellung solchen Inhalts hat der Berufungsrichter nicht getroffen. Er brauchte zu dieser Frage auch nicht Stellung zu nehmen, da die Beklagte in der Vorinstanz keine dahingehende Behauptung aufgestellt hat, während der Kläger die Erklärung abgab, daß er ohne bindende Verzichtserklärung der Beklagten auf das Abkommen nicht eingegangen wäre. An sich steht daher dem Kläger ein Bereicherungsanspruch aus § 812 BGB. zu.

Die Revision stellt zur Nachprüfung, ob nicht die Bereicherung, die der Berufungsrichter in Höhe der hingegebenen 10000 RM. anerkannt hat, mindestens zum Teil weggefallen sei. Dem Bedenken

ist beizupflichten. Denn es ist für die Frage nach der Höhe der Bereicherung entscheidend, ob sich der Wert des mit dem Gelde des Klägers errichteten Hauses mit den Gestehungskosten deckt oder ob er hinter diesen zurückgeblieben ist. Darüber hat sich der Berufungsrichter nicht ausgesprochen. Es braucht jedoch dieser Frage nicht weiter nachgegangen zu werden, da die Klage aus einem anderen Grunde abzuweisen ist.

Zwar ist der Revision darin nicht beizutreten, daß der Klageanspruch als verwirkt zu betrachten wäre. Denn dieser nur für das Aufwertungsrecht anzuerkennende außerordentliche Rechtsbehelf ist hier nicht verwendbar. Dagegen steht dem Anspruch, wie die Revision mit Recht geltend macht, die Einrede der gegenwärtigen Arglist entgegen, die jedenfalls dann auch noch in der Revisionsinstanz erhoben werden kann, wenn mit ihr nur rechtliche Folgerungen aus dem vom Berufungsrichter festgestellten Sachverhältnis gezogen werden. Das ist hier der Fall.

Daß diese Einrede der gegenwärtigen Arglist auch unter der Herrschaft des Bürgerlichen Gesetzbuchs gegeben ist, ist ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts. Zwar führt ihre grundsätzliche Anerkennung nicht so weit, daß damit jeder unbilligen Rechtsverfolgung entgegengetreten werden könnte (RGZ. Bd. 86 S. 194). Es müssen sich vielmehr die Grundsätze, die dazu führen, diesem Rechtsbehelf nachzugeben, aus dem objektiven Recht ermitteln lassen. Insofern hat das Reichsgericht, ohne daß damit die Grenzen der Rechtsanwendung theoretisch erschöpfend gekennzeichnet wären (vgl. RGZ. Bd. 85 S. 120), anerkannt, daß die Einrede ihre Grundlage in den §§ 242 und 243 BGB. findet (RGZ. Bd. 107 S. 363). Dabei steht der Anwendung des § 242 die Nichtigkeit des Vertrages nicht entgegen. Denn der Einrede kann auch bei Anwendung der Rechtsätze über die ungerechtfertigte Bereicherung, wie gleichfalls vom Reichsgericht schon ausgesprochen worden ist, Raum gewährt werden, weil die Grundsätze von Treu und Glauben und guter Sitte den gesamten Rechtsverkehr beherrschen und überall zur Geltung kommen müssen, wo anzunehmen ist, daß der Gesetzgeber sie angewendet wissen will, um einem damit im Widerspruch stehenden Gebaren seinen Schutz zu versagen (RGZ. Bd. 71 S. 436). Gegen diese Grundsätze verstößt der Kläger und handelt daher arglistig zwar nicht schon dadurch, daß er die Nichtigkeit des Vertrages mit dem Wohnungsamt geltend macht,

wohl aber dadurch, daß er heute, also zu einer Zeit, wo die Wohnungszwangswirtschaft für Wohnungen mit der in Betracht kommenden Friedensmiete (12000 RM.) ihr Ende erreicht und er die Vorteile endgültig genossen hat, die mit der tatsächlichen Beschlagsnahmefreiheit seiner Wohnung verbunden waren, die für diese Vorteile gewährte Gegenleistung zurückverlangt. Diese Auffassung beruht nicht auf einer bloßen Billigkeitserwägung, sondern läßt sich aus den Grundsätzen des Bereicherungsrechts selbst, also aus dem objektiven Recht ableiten. Ist ein Vertragsverhältnis, auf Grund dessen beiderseitige Verpflichtungen entstanden und erfüllt worden sind, nichtig, so ist nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats nur derjenige Teil mit einem Bereicherungsanspruch belangbar, bei dem sich nach Abzug der Gegenleistung ein Überschuß ergibt (vgl. RGZ. Bd. 105 S. 32; RGUrteile vom 23. Juni 1930 IV 251/29, vom 3. November 1930 IV 80/30 und vom 23. Februar 1931 IV 202/29). Hätte daher die Beklagte aus ihrem Vermögen eine Leistung gemacht und würde sich deren Wert mit der Gegenleistung des Klägers decken, so stände diesem ein Bereicherungsanspruch gegen die Beklagte nicht zu. Die Tatsache, daß die Zusicherung der Beschlagsnahmefreiheit durch das Wohnungsamt nur ein Verzicht auf die Ausübung eines Hoheitsrechts war, also das Vermögen der Beklagten selbst nicht berührte, ändert nichts daran, daß sie von den Parteien zum Gegenstand einer obligatorischen Verpflichtung gemacht und in Abhängigkeit gebracht worden ist von der zu erbringenden Gegenleistung des Klägers von 10000 RM. Da dieser Betrag zur Erbauung von Ersatzräumen für die ihm zur Verfügung gestellte übergroße Wohnung verwendet werden sollte und verwendet worden ist, so ist in Ermanglung entgegenstehender Umstände anzunehmen, daß für die Auffassung der Parteien ein wirtschaftlicher Gleichwert der beiderseitigen Leistungen bestand, sodaß das, was die Beklagte zu unterlassen versprach, als gleichwertiger Ausgleich für die vom Kläger zu zahlenden 10000 RM. erscheint. Nachdem nun die Beklagte ihre Leistung erbracht und der Kläger diese Leistung, die ihm das Opfer von 10000 RM. wert war, voll ausgenutzt hat, verstößt es gegen Treu und Glauben, wenn er seine Gegenleistung zurückverlangt, indem er sich dabei die durch Aufhebung der Zwangswirtschaft geschaffene Lage zunutze macht, die es der Beklagten nicht mehr erlaubt, auf die überzähligen Wohnräume des Klägers Beschlag zu legen. Diese Auffassung berührt sich mit

einem ähnlichen Rechtsgedanken in der zu § 139 BGB. ergangenen Rechtsprechung des Reichsgerichts, die darin ein arglistiges Verhalten sieht, daß einer Partei die Berufung auf die Regel des § 139 dazu dienen soll, sich der dem Empfang entsprechenden Vertragsverpflichtung (zur Rückzahlung eines Darlehns, zur Zahlung des Kaufpreises) zu entledigen, gleichzeitig aber das Empfangene zu behalten (vgl. RRG. Bd. 91 S. 359).