

9. Hat der Käufer eines Grundstücks gegenüber dem Anspruch auf Einwilligung in die Löschung einer Auflassungsvormerkung, die für ihn auf Grund des — formnichtigen — Kaufvertrages eingetragen wurde, ein Zurückbehaltungsrecht wegen des Anspruchs auf Erlass von Verwendungen auf das Grundstück?

BGB. §§ 273, 894, 1000.

V. Zivilsenat. Ur. v. 26. Februar 1940 i. S. Frau M. u. a. (Rl.)
w. Frau S. (Bekl.). V 147/39.

- I. Landgericht Kiel.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Vorstehende Frage wurde bejaht aus nachfolgenden, den Sachverhalt ergebenden

Gründen:

Ein Vertrag, durch den die Verpflichtung zur Übereignung eines Grundstücks geschaffen werden soll, bedarf gerichtlicher oder notarieller Beurkundung (§ 313 Satz 1 BGB.). Mangelt es an dieser Form, so ist der Vertrag nichtig (§ 125 Satz 1 BGB.). Einfällig ist dann auch eine Vormerkung, die den Anspruch auf Übereignung sichern soll. Der durch ihre Eintragung betroffene Eigentümer kann von dem buchmäßig Vormerkungsberechtigten nach der entsprechend anzuwendenden Vorschrift im § 894 BGB. Einwilligung in die Löschung der Vormerkung fordern. Wird über die Formgültigkeit eines Vertrages gestritten, so kann die daraus sich ergebende Ungewißheit über die Rechtslage ein rechtliches Interesse an alsbaldiger richterlicher Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens des Vertragsverhältnisses

nisses begründen. Aus den im ersten Urteil dargelegten Gründen ist ein solches rechtliches Interesse der Kläger anzuerkennen. Die Klage ist demnach verfahrensrechtlich statthaft und, wenn dem Kaufvertrag der Parteien ein zur Vernichtung führender Formmangel anhaftet, auch sachlich begründet. Nach dem bestrittenen Klagevorbringen ist dies der Fall . . .

Sollte in der hieraus sich ergebenden Beweisfrage zu Gunsten der Kläger zu entscheiden sein, so wäre über das Zurückbehaltungsrecht zu befinden, das von der Beklagten wegen angeblicher Verwendungen auf das Grundstück geltend gemacht wird. Dieses Recht muß, wie sich aus seinem Wesen als Leistungsverweigerungsrecht ergibt, gegenüber dem Anspruch auf Feststellung der Nichtigkeit des Kaufvertrages verjagen. Dagegen kann es dem Anspruch auf Einwilligung in die Löschung der Auflassungsvormerkung entgegengesetzt werden. Allerdings gibt § 1000 BGB. dem Besitzer eines Grundstücks wegen Verwendungen ein Zurückbehaltungsrecht nur gegenüber dem Anspruch auf Herausgabe des Grundstücks, und die daneben anwendbare allgemeine Vorschrift im § 273 BGB. erfordert einen fälligen Ersatzanspruch; ein solcher entsteht nach § 1001 BGB. erst mit Wiedererlangung des Grundstücks oder mit Genehmigung der Verwendungen durch den Eigentümer, ist also an Voraussetzungen geknüpft, von denen hier anscheinend keine erfüllt ist. Das Reichsgericht leitet aber aus § 273 Abs. 2 BGB. den Rechtsatz her, daß das Recht auf Ersatz von Verwendungen auch schon dem Anspruch des Eigentümers auf Berichtigung des Grundbuchs entgegengehalten werden kann; der Wiedererlangung des Grundstücks wird also die Wiedererlangung des grundbuchmäßigen Eigentumsrechtes gleichgesetzt (RGZ. Bd. 114 S. 266, Bd. 115 S. 35 [45]). Gegenstand im Sinne des § 273 Abs. 2 BGB. kann nicht nur ein Grundstück oder eine bewegliche Sache, sondern auch ein Recht sein, und zwar gleichviel, ob es sich um ein wirklich oder ein nur buchmäßig bestehendes Recht handelt. Man geht es hier zwar nicht um das buchmäßige Eigentum, sondern um eine buchmäßige Vormerkung, und die Vormerkung ist kein eigentliches Recht. Doch hat das Gesetz ihr Wirkungen beigelegt, die denen eines dinglichen Rechtes immerhin ähnlich sind (vgl. RGZ. Bd. 151 S. 389 [393]). Diese Ähnlichkeit rechtfertigte (s. oben) die entsprechende Anwendung des § 894 BGB.; sie führt hier zu entsprechender Anwendung des § 273 Abs. 2 BGB. Mit Erteilung der Löschungsabewilligung

gibt die Beklagte die (buchmäßige) Sicherung heraus, die ihr den (vermeintlichen) Anspruch auf Übereignung des Grundstücks wahren sollte. Auf diese grundbuchmäßige Sicherung hin hat sie die behaupteten Aufwendungen zur Erhaltung und Verbesserung des Grundstücks gemacht. Eine andere Sicherung von einiger Bedeutung ist anscheinend nicht vorhanden. Denn das auf dem Grundstück stehende, dessen Wert vornehmlich ausmachende Haus wird von den Parteien und einigen Mietern bewohnt, und der Hauptvorteil des der Beklagten eingeräumten Besitzes scheint in der Verfügung über die Mietzinsen zu bestehen. Gerade dieser Vorteil aber droht verloren zu gehen, wenn die Feststellungsfrage durchdringt. Die Kläger andererseits begehren die Löschung der wie ein Veräußerungsverbot eigener Art wirkenden Vormerkung, um die — durch diese tatsächlich beschränkte — Verfügungsfreiheit über ihr Grundstück zurückzugewinnen. So steht der Gegenstand, dessen Herausgabe sie von der Beklagten fordern, in rechtlich erheblicher, enger Beziehung zu dem Grundstück, auf das die Beklagte die behaupteten Verwendungen gemacht hat. Die Beziehung ist freilich nicht so eng wie das Verhältnis zwischen Grundstück und Bucheigentum, das nach den angezogenen Entscheidungen im Sinne des § 273 Abs. 2 BGB. als Einheit beider aufzufassen ist. Aber auch hier ist der in RGZ. Bd. 115 S. 47 vertretete Gedanke nutzbar, daß die Beklagte mit Erteilung der Löschungsbewilligung eine buchmäßige Rechtsstellung räumt, deren Preisgabe — vom Sinn und Zweck des Zurückbehaltungsrechtes aus gesehen — der Herausgabe des Grundstücks gleichzusetzen ist. Der in den erwähnten Entscheidungen ausgesprochene Rechtsatz, daß Verwendungen auf ein Grundstück im Sinne des § 273 Abs. 2 BGB. als Verwendungen auf das gemäß § 894 BGB. herauszugebende buchmäßige Eigentumsrecht anzusehen seien, verträgt deshalb eine Ausdehnung auf den Fall der zu Gunsten des Käufers eingetragenen Auflassungsvormerkung. Er erfordert zugleich solche Ausdehnung, weil das Zurückbehaltungsrecht in besonderem Maße den Anforderungen von Treu und Glauben im Rechtsverkehr dient; es wäre unbillig, dem Grundstückskäufer — zumal wenn, wie im Streitfalle, jede andere Sicherung fehlt — die Aufgabe der ihm zu seiner Sicherheit eingeräumten und trotz rechtlicher Hinfälligkeit tatsächlich doch einen gewissen Schutz bietenden Auflassungsvormerkung ohne gleichzeitigen Ersatz seiner unter diesem Schutz gemachten Aufwendungen zuzumuten.