

74. 1. Muß bei einem Grundstückskaufvertrage die Kenntnis des Käufers von einem Mangel im Rechte sich aus dem gemäß § 313 Satz 1 B.G.B. beurkundeten Kaufvertrag ergeben, wenn der Verkäufer von der Vertretung befreit sein soll?

B.G.B. § 439 Abs. 1.

2. Kann der Käufer, wenn auf Grund des ihm beim Abschlusse des Kaufs bekannten Rechts eines Dritten letzterer sich im Besitze eines Grundstücks befindet, von dem Verkäufer besitzfreie Übergabe verlangen?

B.G.B. §§ 433 Abs. 1 Satz 1. 439 Abs. 1.

3. Kann der Käufer, der durch Auflassung und Eintragung Eigentümer des gekauften Grundstücks geworden ist, falls ein Dritter auf Grund eines gegen den Käufer nicht verfolgbareren Rechts sich im unmittelbaren Besitze befindet, vom Verkäufer als mittelbarem Besitzer Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe des Grundstücks verlangen?

B.G.B. §§ 870, 891, 985.

V. Zivilsenat. Ur. v. 11. Oktober 1902 i. S. K. (Kl.) w. B. (Bekl.).
Rep. V. 209/02.

I. Landgericht Dresden.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Erblasser der Kläger erwarb im Jahre 1900 von dem Beklagten ein Grundstück durch Kauf und Auflassung. Dieses Grundstück hatte L. im Jahre 1895 von K. gekauft und demnächst seine Rechte aus dem Kaufvertrage an den Beklagten abgetreten. Der Beklagte hatte sich verpflichtet, als besondere Entschädigung für diese Abtretung einen Teil (1,62) des Grundstücks im Werte von 5000 M dem L. ohne Gegenleistung pfandfrei abzutreten. Für den Fall aber, daß die Entpfändung nicht zu erreichen sein sollte, hatte er sich zugleich für seine Rechtsnachfolger verpflichtet, den mit mindestens 5000 M zu bemessenden Wert des Grundstücksteils zu entrichten, und dem L. und dessen Bruder, sowie ihren Rechtsnachfolgern das Recht zur unentgeltlichen Benutzung des Grundstücksteils eingeräumt. Beklagter wurde als Eigentümer des ganzen Grundstücks eingetragen. Die Entpfändung des Grundstücksteils scheiterte an dem Widerspruche der Pfandgläubiger. L. hatte das Teilstück schon 1895 in Besitz genommen, mit einem Schuppen bebaut und durch einen Bretterzaun von dem Restgrundstücke geschieden. Es wurde von ihm als Lagerraum benutzt und befand sich zur Zeit der Kaufunterhandlungen zwischen dem Beklagten und dem Erblasser der Kläger in diesem Zustande. Kläger verlangten in erster Instanz von dem Beklagten nur Befreiung ihres Grundstücks von der Dienstbarkeit der Benutzung des Teilstückes, deren Bestehen der Beklagte dem Erblasser der Kläger verschwiegen habe. Beklagter verlangte Abweisung der Klage, indem er behauptete, daß er das Streitstück vom Verkaufe ausdrücklich ausgeschlossen habe.

Der erste Richter wies die Klage ab, und die Berufung der Kläger wurde zurückgewiesen. Der Berufungsantrag ging dahin, festzustellen, daß dem Erblasser der Kläger das ganze Grundstück verkauft sei, und den Beklagten zu verurteilen, den Klägern den Besitz des Grundstücks, soweit es noch nicht geschehen sei (d. h. auch an dem Streitstücke), einzuräumen, die abgrenzende Bretterwand und den Schuppen zu beseitigen und das Grundstück von einer für die Gebrüder L. oder ihre Rechtsnachfolger etwa bestehenden Dienstbarkeit der Benutzung zu befreien.

Die Revision der Kläger, soweit sie sich gegen die Abweisung des auf Leistung gerichteten Antrags richtete, ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

... „Hinsichtlich der auf Verurteilung (Leistung) gerichteten Klaganträge hat der Berufungsrichter die streitige Behauptung des Beklagten, daß das Streitstück vom Verkaufe ausgeschlossen worden sei, dahingestellt gelassen, weil die Abweisung dieser Anträge sich schon aus § 439 B.G.B. ergebe. Er hält nämlich auf Grund der eidlichen Aussage des Zeugen B. für erwiesen, daß der Erblasser der Kläger den von letzteren gerügten Mangel im Rechte beim Abschlusse des Kaufes gekannt hat. Die Revision rügt ... Verletzung der Bestimmungen der §§ 313, 433 und 439 B.G.B. Diese Rügen erweisen sich jedoch als nicht begründet. ... Sie gehen im einzelnen dahin:

a) Der Berufungsrichter habe zu Unrecht unterlassen, sich über die Natur des dem L. zustehenden Rechts auszusprechen; das Benutzungs- und Entschädigungsrecht sei nur persönlicher Natur; keinesfalls sei eine Kenntnis eines gegen die Rechtsnachfolger wirkenden Rechts erwiesen. Der Berufungsrichter hatte jedoch keine Veranlassung, über die rechtliche Natur jenes Rechts Untersuchungen anzustellen; denn handelte es sich um ein persönliches Recht, das von L. gegen die Kläger nicht geltend gemacht werden könnte, so würde eine Vertretungspflicht des Beklagten überhaupt nicht begründet sein (§ 434 B.G.B.), handelte es sich aber um ein auch gegen die Kläger verfolgbares Recht, dann wäre die Vertretungspflicht infolge der Kenntnis des Erblassers der Kläger gemäß § 439 Abs. 1 B.G.B. ausgeschlossen. In beiden Fällen verlag also die Leistungsklage.

b) Die Revision führt aus, nach § 313 Satz 1 B.G.B. müsse

der Vertrag, durch den sich der eine Teil verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstücke zu übertragen, in allen für die Entschließung beider Teile wesentlichen Punkten gerichtlich oder notariell beurkundet werden; da nun im vorliegenden Falle der Vertrag nichts davon enthalte, daß das verkaufte Grundstück mit einem dinglichen Rechte belastet sei, könne nicht als Vertragsabsicht unterstellt werden, daß der Beklagte für das Vorhandensein des Rechts des L. nicht haften solle. Dies habe der Berufsungsrichter verkannt. Die Revision übersieht jedoch, daß es sich hier nicht um die vertragsmäßige Ausschließung der Gewährleistung, sondern um die Kenntnis des Käufers von einem (angeblichen) Mangel im Rechte handelt, welche kraft Gesetzes den Verkäufer von der Vertretung befreit (§ 439 Abs. 1 B.G.B.). Auf welche Weise eine solche Kenntnis vermittelt wird, ist völlig gleichgültig, insbesondere verlangt das Gesetz nicht, daß die Vermittelung durch eine zum Bestandteile des Kaufvertrages gemachte Erklärung erfolgt.

c) Die Revision ist ferner der Ansicht, daß, soweit mit dem Klagantrage Einräumung des Besitzes an dem Streitstücke begehrt wird, nicht ein Fall der §§ 434, 439 B.G.B. vorliege, vielmehr § 433 B.G.B. anzuwenden sei, nach welchem der Verkäufer durch den Kaufvertrag verpflichtet wird, dem Käufer die gekaufte Sache zu übergeben. Auch der hierin liegende Angriff gegen das Berufungs-urteil versagt. Besteht ein Recht, das L. gegen die Kläger geltend machen kann, und zwar ein Recht, welches dem L. die Befugnis zum dauernden Besitze des Streitstückes gibt, so ist der Mangel des Besitzes die unmittelbare Folge des Mangels im Rechte des Beklagten. Die Kenntnis des Mangels im Rechte schließt aber gemäß § 439 Abs. 1 B.G.B. die Vertretung aller Konsequenzen aus, welche der Mangel im Rechte nach sich zieht. Hatte der Erblasser der Kläger beim Abschlusse des Kaufs Kenntnis davon, daß L. ein Recht zum Behalten des Streitstückes beansprucht, so konnte er und können seine Erben vom Beklagten die Übergabe nicht verlangen. Schloß der Erblasser der Kläger trotz dieser Kenntnis den Kaufvertrag ab, so übernahm er damit die Gefahr, die sich aus dem etwa siegreichen Behaupten des L. in seinem Rechte ergab. Steht etwa ein Recht in Frage, welches L. den Klägern gegenüber nicht geltend machen könnte, so würde freilich das Recht der Kläger auf Übergabe des gekauften

Grundstücks anzuerkennen sein, aber unstreitig ist das Grundstück übergeben. Einer besonderen Übergabe aller einzelnen Flächenabschnitte bedurfte es nicht. Befindet sich L. auf Grund eines obligatorischen Vertragsverhältnisses im Besitze des Streitstücks, so ist sein Besitz unmittelbar, während der mittelbare Besitz dem Beklagten verblieben ist. Nach § 870 B.G.B. kann der mittelbare Besitz dadurch auf einen anderen übertragen werden, daß diesem der Anspruch auf Herausgabe der Sache abgetreten wird. Einer Mitwirkung des vermittelnden Besitzers oder auch nur seiner Kenntnis von der Übertragung bedarf es nicht. Ist, wie im vorliegenden Falle nach der unbeanstandeten Annahme des Berufungsrichters, das Eigentum auch an dem im vermittelnden Besitze des L. befindlichen Streitstück auf die Kläger übergegangen, so bedurfte es nicht einer besonderen Abtretung des Herausgabeanspruchs, da dieser Anspruch den Klägern schon kraft Gesetzes zusteht (§§ 985. 891 B.G.B.). Abgesehen hiervon ist in den erwähnten Äußerungen des Beklagten bei Gelegenheit der Kaufverhandlungen eine solche Abtretung mit genügender Deutlichkeit zu erkennen. Sollte endlich sich die Behauptung des Beklagten als wahr erweisen, daß das Streitstück nach dem Willen der Vertragsschließenden nicht Gegenstand des Kaufs und der Auflassung gewesen sei, woraus folgen würde, daß die Kläger als Bucheigentümer dem Beklagten als dem wahren Eigentümer weichen müßten, so würde ein Recht der Kläger auf Übergabe überhaupt nicht bestehen.“ . . .