

VIII_ZR_151/61

Verkündet am 13. Februar 1963
Wüst, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der "M" Wohnungsgesellschaft H & Co., Kommandit-
gesellschaft in Ha , vertreten durch ihre persönlich
haftende Gesellschafterin: Gesellschaft für Vermögens-
verwaltung Gesellschaft mit beschränkter Haftung, diese
vertreten durch ihren Geschäftsführer Kaufmann Albert H
in Ha , N W ,

Beklagten und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. -

g e g e n

den Kaufmann Engelbert A in Ha ,
Ge Straße ,

Kläger und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 13. Februar 1963 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter
Dr. Gelhaar, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Mormann
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Hanseatischen Ober-
landesgerichts zu Hamburg vom 20. Juni 1961
wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Erbengemeinschaft Be [REDACTED], bestehend aus Karl-Heinz G [REDACTED], dessen Pfleger Wilhelm Mö [REDACTED] war, Ernst-Günther G [REDACTED] und Direktor Paul B [REDACTED], hatte einen Teil eines ihr gehörigen Grundstücks an den Kaufmann Walter J [REDACTED] vom 1. Oktober 1946 an auf 25 Jahre vermietet. Für die Dauer des Vertrages räumte die Vermieterin für den Fall der Veräußerung dem Mieter ein Vorkaufsrecht ein, das im Grundbuch eingetragen wurde. Dem Kläger stand eine Forderung von 20 000 DM gegen J [REDACTED] zu, für die er ein vollstreckbares Urteil erwirkt hatte. Zur Sicherung dieser Forderung übertrug J [REDACTED] dem Kläger durch privatschriftlichen Vertrag vom 28. Januar 1957 das Eigentum an dem auf dem Grundstück errichteten Holzhaus und Garage. Der Kläger überließ J [REDACTED] die sicherungsübereigneten Baulichkeiten leihweise zur Benutzung im Rahmen des bisherigen Gebrauchs. Außerdem trat J [REDACTED] an den Kläger seine Rechte aus dem Mietvertrage ab in der Weise, daß, falls der Kläger von seinem Sicherungsrecht Gebrauch machen müsse, er gegebenenfalls in den Mietvertrag anstelle des Mieters eintreten könne.

Der Anwalt des Klägers benachrichtigte die Erbengemeinschaft von dem Vertrage vom 28. Januar 1957. Hierauf antwortete der Pfleger Mö [REDACTED] für Karl-Heinz G [REDACTED] mit Schreiben vom 22. September 1957, er werde dem Kläger noch Nachricht zukommen lassen. Der Miterbe B [REDACTED] erwiderte mit Schreiben vom 30. September 1957, er erkenne die Vereinbarung nicht an, er werde auf die Angelegenheit zurückkommen, sobald ihn sein Rechtsanwalt eingehend informiert habe. Der Miterbe Ernst-Günther G [REDACTED] richtete nach der Behauptung der Beklagten unter dem

15. Oktober 1957 ein Schreiben sowohl an den damaligen Anwalt des J. [REDACTED] als auch an J. [REDACTED] persönlich, in denen er gleichzeitig im Namen und im Auftrag der Miterben Paul B. [REDACTED] und Karl-Heinz G. [REDACTED] und dessen Pfleger Mö. [REDACTED] mitteilte, daß er sich mit dem Inhalt der Vereinbarung in keiner Weise einverstanden erklären könne und diese für die Miterben ungültig sei. Der Kläger will von diesem Schreiben keine Kenntnis erhalten haben.

In der Folgezeit wandte sich der Kläger mit einem Schreiben vom 4. März 1958 an den Miterben B. [REDACTED] und wies ihn auf die Schwierigkeiten hin, die von dem Miterben Ernst-Günther G. [REDACTED] und dem neuerlich bestellten Pfleger Riege für Karl-Heinz G. [REDACTED] bei der Veräußerung des Grundstücks gemacht würden. Er bot an, daß er mit den Verkaufsverhandlungen beauftragt werden möge. Als es zwischen der Erbengemeinschaft und der Beklagten, einer Wohnungsgesellschaft, zu Verkaufsverhandlungen kam, richtete der Kläger unter dem 20. und 30. Mai 1958 Schreiben an die Beklagte, in denen er ihr anbot, ihr seine Forderung aus dem Urteil in Höhe von 20 000 DM und die Rechte aus dem Sicherungs- und Übereignungsvertrag vom 28. Januar 1957 abzutreten. Bis zum Eingang einer Antwort erklärte er sich bereit, von Maßnahmen gegen J. [REDACTED] Abstand zu nehmen. Am 20. Juni 1958 kam es zu einer Besprechung zwischen dem Kläger und den Vertretern der Beklagten, Notar Dr. Mu. [REDACTED] und Kaufmann H. [REDACTED], bei denen Einverständnis darüber erzielt wurde, daß die Beklagte grundsätzlich bereit sei, das Angebot des Klägers gegen Zahlung eines Betrages von 13 600 DM anzunehmen. Die Abwicklung sollte vorbehaltlich einer nochmaligen juristischen Prüfung wie folgt versucht



werden: Die Eigentümer sollten ihre Zustimmung zu dem zwischen dem Kläger und J. [REDACTED] geschlossenen Vertrage vom 28. Januar 1957 erteilen mit der Maßgabe, daß sie insbesondere die Übertragung des Vorkaufsrechtes anerkennen und sich mit ihm einverstanden erklären. Diese Erklärung sollte durch die Beklagte beschafft werden. Der Kläger sollte J. [REDACTED] auffordern, sein Vorkaufsrecht auf ihn zu übertragen oder eine Löschungserklärung abzugeben oder dem Kläger Vollmacht zu erteilen, die zur Übertragung oder Löschung erforderlichen Erklärungen abzugeben. Der Kläger sollte ferner J. [REDACTED] auffordern, das Holzhaus innerhalb von 4 - 6 Wochen zu räumen. Falls J. [REDACTED] nicht räumte und das Vorkaufsrecht nicht löschte oder abtrat, erklärte sich der Kläger bereit, im eigenen Namen für Rechnung der Beklagten die erforderlichen Klagen durchzuführen.

Am 30. Juni 1958 wurde im Büro des Notars Dr. M. [REDACTED] ein schriftlicher Vertrag geschlossen, der nach Bezugnahme auf die Urteilsforderung von 20 000 DM und die auf Grund des Vertrages vom 28. Januar 1957 erfolgte Abtretung u.a. folgenden Wortlaut hat:

"...
3.) Herr A. [REDACTED] (das ist der Kläger) tritt hiermit seine Forderung gegen Herrn J. [REDACTED] einschließlich der zu Ziff. 2) erwähnten Sicherheiten in voller Höhe, jedoch unter Ausschluß jeder Gewährleistung, gegen den vereinbarten Preis von DM 13 600 DM ... ab an die "M. [REDACTED]" (das ist die Beklagte).

Der Kaufpreis ist zahlbar, sobald

- a) die "M. [REDACTED]" das vorliegende Kaufangebot über das Grundstück ... angenommen hat und
- b) das zur Zeit für Herrn J. [REDACTED] bezüglich der Fläche ... eingetragene Vorkaufsrecht zur Löschung gekommen ist.

...

- 6.) Auf Verlangen der "M. [REDACTED]" wird Herr A. [REDACTED] in eigenem Namen jedoch für Rechnung und nach

Anweisung der "M[REDACTED]" alle diejenigen Klagen und Vollstreckungsmaßnahmen durchführen lassen, die der "M[REDACTED]" für ihre Zwecke geeignet erscheinen ..."

Die Beklagte richtete am Tage des Vertragsschlusses folgendes Schreiben an den Kläger:

"... Unter Bezugnahme auf den am heutigen Tage zwischen Ihnen und unserer Gesellschaft geschlossenen Vertrag bitten wir Sie, wie vereinbart, sofort Herrn Walter J[REDACTED] zur Räumung des fraglichen Holzhauses mit Terminsetzung aufzufordern und ihn bei erfolglosem Ablauf der Frist auf Räumung zu verklagen.

Es herrscht ferner Einverständnis darüber, daß die im Augenblick noch nicht vorliegende Zustimmung der jetzt eingetragenen Grundstückseigentümer zu dem Vertrag zwischen Ihnen und Herrn Walter J[REDACTED] vom 28. Januar 1957 Ihnen durch uns im Auftrage der Grundeigentümer zuzustellen ist, mit der Aufforderung, zu erklären, daß Sie auf das Vorkaufsrecht zu Gunsten der Wohnungsgesellschaft "M[REDACTED]" verzichten.

Sie werden ferner dann von uns aufgefordert, eine für das Grundbuchamt ausreichende Löschungsbewilligung zu beschaffen, gegebenenfalls im Wege einer Erfüllungsklage gegen Herrn J[REDACTED] ..."

Am 28. September 1958 richtete Ernst-Günther G[REDACTED] an die Beklagte ein vertrauliches Schreiben u.a. folgenden Inhalts:

".. Mein Vetter, Dir. Paul B[REDACTED], ... wurde in der abgelaufenen Woche in Ha[REDACTED] erwartet. Er ist nicht gekommen und somit die Unterzeichnung der von Ihnen vorbereiteten Erklärung hinsichtlich des Vertrages zwischen den Herren Engelbert A[REDACTED] und Walter J[REDACTED] unterblieben.

Außerdem würde der Inhalt dieser Erklärung im völligen Gegensatz zu einer Erklärung stehen, die ich am 15. Oktober 1957 im Namen und im Auftrage meiner Miteigner und des damaligen Vermögenspflegers meines Bruders, Herrn J[REDACTED] gestellt habe. Wäre es nicht richtig, diese Erklärung zurückzunehmen? ..."

Der Kläger bot im Verlaufe des weiteren Schriftwechsels der Beklagten die Vollziehung der Abtretungserklärungen an und übersandte ihr die erforderlichen Unterlagen. Die Beklagte hat davon keinen Gebrauch gemacht. Sie hat das Grundstück von der Erbengemeinschaft erworben. Mit J. [REDACTED] hat sie unmittelbar verhandelt und ihn nach ihrer Behauptung gegen Zahlung eines erheblichen Geldbetrages zur Bewilligung der Löschung des Vorkaufsrechtes bewogen.

Der Kläger fordert Zahlung des vereinbarten Betrages von 13 600 DM nebst Zinsen. Die Beklagte hält sich zur Zahlung nicht für verpflichtet.

Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben, und zwar das Berufungsgericht Zug um Zug gegen notarielle Abtretung der Rechte des Klägers aus dem Urteil gegen J. [REDACTED] und gegen schriftliche Abtretung der Rechte des Klägers aus dem Vertrage vom 28. Januar 1957 betreffend das Sicherungseigentum an dem Holzhaus nebst Garage.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Abweisung der Klage. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

A.

I. Der Mieter J. [REDACTED] konnte seine Ansprüche gegen die Erbengemeinschaft aus dem Mietvertrage an den Kläger mit dem Ziel, daß dieser in den Mietvertrag eintreten

könne, nur mit Zustimmung der Erbengemeinschaft abtreten. Das ergibt sich zwar nicht aus § 549 BGB, wie das Berufungsgericht meint, wohl aber aus dem allgemeinen Grundsatz, daß zur Übertragung der Rechtsstellung als Vertragspartei (Übertragungsvertrag) die Mitwirkung des Vertragsgegners nötig ist (EGH Urteile vom 29. Oktober 1957 - VIII ZR 292/56 - LM BGB § 581 Nr. 16 und vom 21. April 1959 - VIII ZR 148/58 - LM BGB § 931 Nr. 2 = NJW 1959, 1536, 1538). Ebenso bedurfte es zur Übertragung des Vorkaufsrechtes des Einverständnisses des Vorkaufsverpflichteten (RGZ 148, 105, 109 ff). Das Berufungsgericht meint, die Abtretung der Rechte an den Kläger sei dadurch, daß die Erbengemeinschaft spätestens am 15. Oktober 1957 die Genehmigung verweigert habe, zwar endgültig unwirksam geworden und habe nicht mehr nachträglich erteilt werden können. Auch wenn deshalb der Kläger nicht bestehende Rechte verkauft hätte, sei aber doch der Kaufvertrag nicht nichtig. Grundsätzlich hafte nach § 437 Abs. 1 BGB der Verkäufer für den rechtlichen Bestand des Rechtes. Doch habe der "Ausschluß der Gewährleistung" nicht nur etwaige Ersatzansprüche der Beklagten ausgeschlossen, sondern habe den Anspruch auf den Kaufpreis auch im Falle einer objektiven Unmöglichkeit der Erfüllung bestehen lassen.

Dieser Auffassung ist im Ergebnis beizustimmen. Was die Übertragung der Mieterrechte und des Vorkaufsrechtes auf die Beklagte betrifft, so wäre sie allerdings, selbst wenn der Kläger Inhaber der Rechte gewesen wäre, wiederum ohne Zustimmung der Vermieter oder der Vorkaufsverpflichteten nicht möglich gewesen.

Ob der reine Kauf eines Rechtes, das nicht ohne Zustimmung eines Dritten übertragen werden kann, etwa als Kauf eines kraft Gesetzes nicht übertragbaren Rechtes nach § 306 BGB nichtig wäre (vgl. Ballerstedt bei Soergel/Siebert, BGB 9. Aufl. § 437 Anm. 5; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, 5. Aufl. Bd. II S. 98), kann dahingestellt bleiben. Nach der Würdigung des Berufungsgerichts handelt es sich bei dem Vertrag zwischen den Parteien um einen Vertrag eigener Art, der ein besonderes Gepräge trägt, das von dem Wesen eines Rechtskaufes abweicht. Das Berufungsgericht legt nämlich die Vereinbarungen dahin aus, daß der Kläger die Beklagte darin unterstützen sollte, eine Einwirkung des aus dem Vorkaufsrecht berechtigten J. [REDACTED] auf das Grundstück zu verhindern, die dem beabsichtigten Erwerb durch die Beklagte entgegenstehen konnte, daß aber der Kläger kein Risiko dafür tragen sollte, ob und inwieweit dieser Erfolg sich aus den verkauften Rechten herleiten lasse. Der Kläger habe durch den vollstreckbaren Titel und die daran anschließende Abtretung des Eigentums an dem auf dem Mietgrundstück errichteten Gebäude, der Rechte aus dem Mietvertrage und des Vorkaufrechtes eine Einwirkungsmöglichkeit auf J. [REDACTED] gehabt, die für die Beklagte zur Sicherung ihres Grundstückserwerbes von erheblichem wirtschaftlichem Interesse gewesen sei. In anderem Zusammenhang kommt das Berufungsgericht ferner zu dem Ergebnis, die Beklagte habe den Vertrag nicht bloß im Hinblick auf die angeblich gesicherte Rechtsstellung des Klägers abgeschlossen. Nach dieser Auslegung des Berufungsgerichts hat die Beklagte also nicht daran gedacht, im Wege der Ausübung des ihr vermeintlich übertragenen Vorkaufsrechtes das Grundstück zu erwerben, wenn die Erben-

gemeinschaft es an einen Dritten verkaufte; sie wollte es vielmehr von der Erbengemeinschaft durch Kaufvertrag unmittelbar erwerben. Die Bedeutung des Vertrages zwischen den Parteien lag deshalb nicht darin, der Beklagten das Vorkaufsrecht zu beschaffen. Vielmehr war Vertragszweck, zu verhindern, daß ein anderer, sei es der Kläger, sei es J. [REDACTED], bei Abschluß eines Kaufvertrages zwischen der Erbengemeinschaft und der Beklagten das Vorkaufsrecht ausübte und damit der Beklagten das Grundstück entzog. Gegen die Wirksamkeit eines Vertrages mit dem vom Berufungsgericht angenommenen Inhalt bestehen keine Bedenken.

II. 1.) Nach Nr. 3 des Vertrages sollte der Kaufpreis zahlbar sein, sobald die Beklagte das Kaufangebot der Erbengemeinschaft annahm und das Vorkaufsrecht gelöscht wurde. Das Berufungsgericht sieht in dieser Bestimmung nicht, wie die Beklagte es will, eine aufschiebende Bedingung für das Wirksamwerden des Vertrages, sondern die Vereinbarung des Zeitpunktes, zu dem der Kaufpreis Zug um Zug zu entrichten war. Im übrigen, meint es, würde eine etwaige Bedingung auch eingetreten sein, da die Beklagte das Kaufangebot angenommen habe und das Vorkaufsrecht gelöscht sei. Nach dem Vertragsinhalt, so führt das Berufungsgericht weiter aus, sei die Verpflichtung zur Zahlung unabhängig davon eingetreten, in welchem Maße die vom Kläger abgetretenen Ansprüche für die Löschung des Vorkaufsrechtes nützlich gewesen seien. Mit welchen Mitteln die Beklagte veranlaßt habe, daß J. [REDACTED] auf sein Vorkaufsrecht und die Mieterrechte verzichtet habe, könne deshalb dahingestellt bleiben.

2.) Ob die vom Berufungsgericht in erster Reihe vertretene Ansicht, daß es sich um eine Fälligkeitsabrede handelt, der rechtlichen Nachprüfung stand hält, kann auf sich beruhen. Jedenfalls haben die Angriffe der Revision gegen die Auffassung, daß die vereinbarten Voraussetzungen der Zahlungsverpflichtung vorliegen, keinen Erfolg.

Die Revision vermißt eine erschöpfende Würdigung des Prozeßstoffes und rügt die Verletzung der Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB. Sie meint, das Berufungsgericht hätte zu dem Ergebnis kommen müssen, daß der Kaufpreis nur zu zahlen sei, wenn die Beklagte mit Hilfe der ihr abgetretenen Rechte die Löschung des Vorkaufsrechtes erreicht hätte. Das sei aber nicht geschehen. Die Rechte hätten ihr nicht abgetreten werden können. Tatsächlich habe sich J. [REDACTED], wie in der Berufungsbegründung behauptet, nur gegen Zahlung eines ganz erheblichen Betrages zur Bewilligung der Löschung des Vorkaufsrechtes bereit erklärt. Hiernach gemäß § 139 ZPO gefragt, würde, so bringt die Revision vor, die Beklagte weiter vorgetragen haben, daß sie an J. [REDACTED] 7 500 DM gezahlt und für die Zeit bis zum Ende des Mietvertrages am 1. Oktober 1971 auf den Mietzins für die ihm noch zur Miete überlassene Teilfläche im Gesamtbetrage von 6 279,35 DM verzichtet habe.

Die Auslegung des Berufungsgerichts ist nur der beschränkten Nachprüfung zugänglich. Eine Verletzung von Verfahrens- oder Auslegungsvorschriften ist nicht ersichtlich. Das Berufungsgericht hat, wie zu I ausgeführt, keineswegs verkannt, daß die Abtretung der dem Kläger angeblich gegen J. [REDACTED] zustehenden Ansprüche

der Beseitigung des den Plänen der Beklagten im Wege stehenden Vorkaufsrechtes dienen sollte. Vielmehr ist die Auslegung des Berufungsgerichts gerade von diesem Blickpunkt aus erfolgt. Das Berufungsgericht hat weiter die Abrede, daß jede Gewährleistung ausgeschlossen sei, ausdrücklich dahin gewürdigt, der Kläger habe nicht das Wagnis tragen wollen und sollen, ob und inwieweit der von der Beklagten erstrebte Erfolg sich mit Hilfe der verkauften Rechte erreichen lasse. Das Berufungsgericht hat schließlich in anderem Zusammenhang den Gedanken verwertet, die Beklagte habe die Unsicherheit der Rechts- und Sachlage in Kauf genommen und sogar von sich aus mit den Grundeigentümern in weitere Verhandlungen über die Genehmigung der Verträge eintreten wollen. Aus alledem ergibt sich der Standpunkt des Berufungsgerichts, die Beklagte habe selbst das Vorkaufsrecht des J. ausschalten sollen und der Kläger habe ihr hierzu die möglicherweise zweckdienlichen Mittel zur Verfügung gestellt, ohne für deren Tauglichkeit einzustehen. Ob und inwieweit die Beklagte von ihnen Gebrauch machen wolle und könne, sei ihre Sache gewesen. Aus der Übernahme des Risikos konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum den Schluß ziehen, die Beklagte sei zur Zahlung verpflichtet, unabhängig davon, ob der Verzicht auf das Vorkaufsrecht mit Hilfe der ihr vermeintlich abgetretenen Ansprüche erreicht worden ist oder nicht.

III. 1.) Der Sachverhalt verlangt auch eine Würdigung unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls der Geschäftsgrundlage. Der erkennende Senat hat einen Fall behandelt, in dem eine als Mieter in Aussicht genommene Partei sich dem Vermieter gegenüber verpflichtet hatte, durch Geld-

leistungen an den bisherigen Mieter dahin zu wirken, daß dieser die Mietsache räume. Jedoch hatte dann der Vermieter dieses Ziel mit einem eigenen erheblichen Geldaufwand erreicht. Gleichwohl verlangte der in Aussicht genommene Mieter vom Vermieter die Vertragserfüllung. Der Senat hat ausgeführt, der Vermieter habe die Geschäftsgrundlage des Vertrages durch eigene EntschlieÙung wesentlich verändert. In der Regel möge es dem Schuldner verwehrt sein, aus solcher Handlungsweise Rechte aus § 242 BGB herzuleiten, wenn er vom Gläubiger auf Erfüllung in Anspruch genommen werde. Die Wirkungen eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage könnten aber in besonders gelagerten Ausnahmefällen auch dann eintreten, wenn der Schuldner dieses Ergebnis durch eigene EntschlieÙung herbeigeführt habe (Urteil vom 18. Dezember 1956 - VIII ZR 5/56 - LM BGB § 242 (Bb) Nr. 23). In jenem Fall lagen beachtliche Gründe vor, die den Vermieter veranlaßt hatten, durch eigene Leistungen den früheren Mieter zu bewegen, die Mietsache zu räumen.

2.) Solche Voraussetzungen sind nach dem unstreitigen Sachverhalt hier aber nicht gegeben. Die Beklagte meint zwar, sie sei berechtigt gewesen, von sich aus an J. [REDACTED] heranzutreten und völlig unabhängig von dem mit dem Kläger geschlossenen Vertrage mit J. [REDACTED] Verhandlungen über die Löschung des Vorkaufsrechtes zu führen, weil infolge der Weigerung der Erbengemeinschaft das mit dem Vertrage erstrebte Ziel, die Löschung des Vorkaufsrechtes durch gemeinsame Maßnahmen mit Hilfe der von J. [REDACTED] an den Kläger abgetretenen Rechte herbeizuführen, nicht mehr hätte erreicht werden können.

Diese Auffassung ist irrig. Es mag allerdings sein, daß infolge der ursprünglichen Weigerung der Erbgemeinschaft, dem Vertrage zwischen dem Kläger und J. [REDACTED] vom 28. Januar 1957 zuzustimmen, die Abtretung des Vorkaufsrechtes und die Übertragung der Mieterstellung des J. [REDACTED] endgültig unwirksam geworden war und die damalige Verweigerung der Zustimmung unwiderruflich war. Das besagt aber nicht, daß eine spätere Zustimmung der Erbgemeinschaft ohne Rechtswirkungen hätte bleiben müssen. Die Abtretung und die Übertragung der Mieterstellung bildeten das Erfüllungsgeschäft. Das ihm zugrunde liegende Rechtsgeschäft, nämlich die Verpflichtung des J. [REDACTED] zur Sicherung der ausgeklagten Forderung des Klägers, war, da sie auf eine an sich erfüllbare, nur schwebend unwirksame Leistung ging, wirksam. Nur wenn das Vertragsverhältnis zwischen dem Kläger und J. [REDACTED] dahin auszulegen wäre, daß mit der erstmaligen Weigerung der Erbgemeinschaft, dem Vertrage zuzustimmen, die dem J. [REDACTED] obliegende Leistung nicht nur einstweilen, sondern im Rechtssinne endgültig unmöglich geworden sein solle, könnte die Verpflichtung des J. [REDACTED] nach §§ 275, 323 BGB erloschen sein. Die ursprünglichen Vertragsbeziehungen hätten dann allerdings durch ein späteres unerwartetes Wiedermöglichwerden der Leistung nicht wieder aufleben können (RGZ 158, 321, 331). Davon, daß die Vertragsparteien schon eine erste Weigerung der Erbgemeinschaft als nicht mehr zu behebendes Hindernis für die Vertragserfüllung angesehen hätten, kann indessen nach dem unstreitigen Inhalt des Vertrages keine Rede sein. J. [REDACTED] hatte sich zur Sicherung der gegen ihn bestehenden Forderung verpflichtet und war deshalb gehalten, Schwierigkeiten, die sich der Sicherung entgegenstellten, aus dem Wege zu

räumen. Er mußte daher abwarten, ob es gelinge, die Erben-
gemeinschaft umzustimmen. Aus dem obligatorischen Ver-
tragsverhältnis erwuchs ihm nach Treu und Glauben die
Verpflichtung, für den Fall, daß die Erbengemeinschaft
nachträglich doch zustimmte, eine neue Vereinbarung
über die Abtretung und die Übertragung entsprechend
der unwirksam gewordenen zu treffen, also die nichtigen
Abreden zu bestätigen (vgl. RGZ aaO). Daß die Erbenge-
meinschaft, wenn sie das Grundstück an die Beklagte ver-
äußerte, auch die Zustimmung zu Regelungen gab, die der
Beklagten gerade den ungestörten Erwerb des Grundstücks
ermöglichen sollten, lag nahe. Die Rechtslage war also
nicht so, daß die Beklagte von vornherein davon Abstand
nehmen durfte, sich der ihr vom Kläger beschafften Mittel
zur Beseitigung des Vorkaufsrechtes zu bedienen.

Auch von der Sachlage her hat das Berufungsgericht
zutreffend angenommen, der Kläger habe Einwirkungsmög-
lichkeiten auf J. besessen, die für die Beklagte
zur Sicherung ihres Grundstückserwerbs von erheblichem
wirtschaftlichem Interesse gewesen seien. Das Vorkaufs-
recht ist zwar grundsätzlich nach § 514 BGB unübertrag-
bar. Diese Vorschrift soll indessen nur den Verpflich-
teten vor einem ihm nicht genehmen Wechsel in der Person
des Berechtigten schützen (RGZ 148, 105, 112). Der Vor-
kaufsberechtigte kann sich deshalb zum Beispiel einem
Dritten gegenüber verpflichten, das Vorkaufsrecht aus-
zuüben und über die ihm aus der Ausübung erwachsenden
Rechte nach Weisung des Dritten zu verfügen (RGZ 155,
172, 177). Es spricht viel dafür, daß der Kläger von
J., wenn auch nicht die Übertragung des Vorkaufs-
rechtes auf sich selbst, so doch den Verzicht auf das

Vorkaufsrecht bei einem Verkauf des Grundstücks an die Beklagte hätte beanspruchen können. Der Kläger und nach Abtretung die Beklagte konnten ferner, falls J. [REDACTED] nicht zur Löschung des Vorkaufsrechtes bereit war, ihm das zur Sicherheit dem Kläger übereignete Holzhaus mit Garage, das ersichtlich nach Auffassung des Berufungsgerichts eine bewegliche Sache bildete, entziehen und verwerten. Da J. [REDACTED] nach dem Vortrage der Beklagten in dem Holzhaus wohnte und noch wohnt, hätte bei einem solchen Vorgehen die Möglichkeit, vergleichsweise von ihm einen Verzicht auf das Vorkaufsrecht zu erlangen, nahe gelegen. Die Beklagte hätte schließlich, wenn J. [REDACTED] nach Abschluß des Kaufvertrages zwischen der Beklagten und der Erbengemeinschaft sein Vorkaufsrecht ausgeübt hätte, die ihm daraus entstandenen Ansprüche auf Grund des vom Kläger erwirkten und auf die Beklagte umzuschreibenden Vollstreckungstitels pfänden und sich überweisen lassen können, wie umgekehrt die Gefahr, daß der Kläger entsprechend gegen J. [REDACTED] vorgehe und von der Erbengemeinschaft Auflassung an sich verlange, auf Grund des Vertrages vom 30. Juni 1958 gebannt war. Zu Unrecht hat die Revision in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht, der Beklagten, die rasch das erworbene Gelände habe bebauen wollen, sei ein zeitraubendes Vorgehen gegen J. [REDACTED] nicht zuzumuten gewesen. Die Gefahr, daß J. [REDACTED] seine Verpflichtungen nicht freiwillig erfülle, hat die Beklagte im Vertrage mit dem Kläger in Kauf genommen. Nach Nr. 6 sollte der Kläger für Rechnung und nach Anweisung der Beklagten alle diejenigen Klagen und Vollstreckungsmaßnahmen durchführen, die der Beklagten geeignet erschienen. Selbst wenn aber die Beklagte mit eigenen Leistungen an J. [REDACTED] einen

Verzicht auf das Vorkaufsrecht abkaufen wollte, so hätte es ihr frei gestanden, dazu auch die ihr vom Kläger abgetretene Forderung von 20 000 DM zu verwenden und, sofern sie ihm das Holzhaus mit Garage weiter beließ, Mietzinsansprüche hierfür geltend zu machen. Daß der Kläger zur Abgabe der erforderlichen Erklärungen und zur Überlassung der Urkunden bereit war, stellt das Berufungsgericht fest. Unter diesen Umständen war die Beklagte nicht berechtigt, sich wegen angeblichen Wegfalls der Geschäftsgrundlage vom Verträge zu lösen.

Aus den vorstehenden Gründen erweist sich auch die Rüge der Revision als unbegründet, das Berufungsgericht habe bei seiner Vertragsauslegung verkannt, daß der Kläger keine Einwirkungsmöglichkeit auf J. [REDACTED] besessen habe. Die weiteren Rügen der Revision, Auslegungsgrundsätze seien verletzt, laufen darauf hinaus, in unzulässiger Weise an die Stelle der vom Berufungsgericht getroffenen Würdigung die von der Beklagten gewünschte zu setzen.

IV. Die Revision vertritt den Standpunkt, daß auf Grund eines Ausschlusses der Gewährleistung nur die dem Käufer wegen Nichterfüllung zustehenden Ansprüche, nicht aber das Recht, die Zahlung des Kaufpreises wegen Nichterfüllung zu verweigern, ausgeschlossen seien. Einer Entscheidung dieser Frage bedarf es nicht. Der Beklagten steht ein Leistungsverweigerungsrecht schon deshalb nicht zu, weil nach dem vorstehend Ausgeführten der Kläger seine Verpflichtungen erfüllt hat.

V. Die Kenntnis der Beklagten bei Abschluß der Vereinbarung vom 30. Juni 1958, daß in diesem Zeitpunkt die erforderliche Genehmigung der Erbengemeinschaft zu der Übertragung des Vorkaufsrechtes auf den Kläger nicht

vorlag, hält die Revision entgegen der Meinung des Berufungsgerichts für unerheblich. Sie meint, entscheidend sei, daß die Beklagte davon ausgegangen sei und habe ausgehen dürfen, diese Übertragung sei noch genehmigungsfähig. Dieses Vorbringen vermag der Revision nicht zum Erfolg zu verhelfen. Das Berufungsgericht hat mit den angegriffenen Erwägungen die Feststellung getroffen, die Beklagte habe die Unsicherheit der Rechts- und Sachlage in Kauf genommen und sich deshalb zum Ausschluß der Gewährleistung bereit gefunden. Diese Feststellung wird durch den Angriff der Revision nicht erschüttert. Soweit die Revision in diesem Zusammenhange weiter rügt, das Berufungsgericht hätte die Kenntnis der Beklagten davon feststellen müssen, daß die Voreigentümer des mit dem Vorkaufsrecht belasteten Grundstücks die Genehmigung zur Übertragung unwiderruflich verweigert hätten, geht das fehl. Die Revision hat ersichtlich einen Ausschluß der Gewährleistung wegen Kenntnis des Rechtsmangels nach § 439 Abs. 1 BGB im Auge. Einen Wegfall der Rechtsmängelhaftung aus diesem Grunde behandelt das Berufungsgericht aber nicht. Seine Ausführungen betreffen nur den Ausschluß der Gewährleistung kraft Vereinbarung nach § 443 BGB.

B.

1.) Die Beklagte hat eingewendet, der Kläger sei jedenfalls wegen Verschuldens bei Vertragsschluß zum Schadensersatz verpflichtet, weil er sie nicht über die Schreiben des Pflegers Mö [REDACTED] vom 22. September 1957 und des Miterben Paul B [REDACTED] vom 30. September 1957 unterrichtet habe. Der Tatbestand des Verschuldens bei Vertragsschluß ist indessen nach Ansicht des Berufungs-

gerichts nicht erfüllt. Das Berufungsgericht führt aus, der Kläger habe erwarten können, die Rechtsfrage der Abtretbarkeit von Rechten der in Rede stehenden Art sei auch dem rechtskundigen Vertreter der Beklagten, Notar Dr. Mu[REDACTED], bekannt. Gerade der Ausschluß der Gewährleistung habe die Vertreter der Beklagten zu einer Nachprüfung gezwungen, inwieweit rechtliche Bedenken gegen den Bestand der abgetretenen Forderungen erhoben werden könnten. Bei der Vorbesprechung des Klägers mit seinem Anwalt am 30. Juni 1958 sei zwar auf die grundsätzliche Unübertragbarkeit des Vorkaufsrechtes hingewiesen worden, gleichzeitig sei aber hervorgehoben worden, daß die Grundeigentümer dieser Abtretung nachträglich formlos zustimmen könnten. Bei dieser Auffassung des Anwalts habe der Kläger wegen der Abtretung keine Bedenken zu tragen brauchen, sofern ihm, wie das Berufungsgericht feststellt, das ablehnende Schreiben des Miterben Ernst-Günther G[REDACTED] vom 15. Oktober 1957 nicht bekannt geworden sei. Da die Frage der Rechtswirksamkeit der Abtretung die beteiligten Juristen zu einer nochmaligen Nachprüfung gezwungen hatte, auch die Beklagte nach ihrem Schreiben vom 30. Juni 1958 davon ausgegangen war, daß die Zustimmung der Miteigentümer eingeholt werden müsse, habe der Kläger den Umstand, daß die Grundeigentümer früher schon benachrichtigt waren, vor Vertragsschluß nicht nochmals hervorzuheben brauchen. Es habe sich bei der Beurteilung des Verhaltens der Grundeigentümer um eine besondere Rechtsfrage gehandelt, deren Bedeutung der Kläger nicht ohne weiteres übersehen konnte. Da die Beklagte überdies bereits in Ankaufsverhandlungen mit den Grundeigentümern stand, habe der Kläger davon ausgehen dürfen, daß die nachträgliche Zustimmung ohne Schwierigkeiten zu erlangen sei und er

die vereinbarten Erklärungen rechtswirksam abgeben könne. Wenn der rechtskundige Vertreter der Beklagten sich trotz aufgetauchter Zweifel zum Abschluß des Vertrages entschloß, so habe der Kläger annehmen dürfen, daß die Beklagte nach rechtlicher Überprüfung zu dem Ergebnis gekommen sei, die erforderlichen Erklärungen von den Grundstückseigentümern nachträglich einholen zu können, und daß sie etwaige Wagnisse in den Verhandlungen mit J. [REDACTED] in Kauf genommen habe. Zum mindesten sei nicht festzustellen, daß der Kläger erkannt habe, die Schreiben des Pflegers M. [REDACTED] und des Miterben B. [REDACTED] seien für die Entschließung der Beklagten von Bedeutung, oder daß er das als möglich in Rechnung gestellt habe und deshalb diese Tatsachen verschwiegen habe, um die Beklagte vom Vertragsschluß nicht abzuschrecken.

2.) Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß unter diesen Umständen es mindestens an einem Verschulden des Klägers mangle, läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die Revision macht geltend, der Kläger habe, da er sich darüber klar gewesen sei, es komme der Beklagten in erster Reihe auf die Beseitigung des Vorkaufsrechtes an, ihr nicht verschweigen dürfen, daß die Voreigentümer benachrichtigt gewesen seien und M. [REDACTED] und B. [REDACTED] ausweichende Antworten gegeben hätten. Er habe auch nicht darauf vertrauen können, daß die Beklagte von sich aus die Rechtsfrage der Übertragbarkeit des Vorkaufsrechtes nochmals überprüfen werde, weil das Ergebnis einer solchen Prüfung entscheidend von den tatsächlichen Verhältnissen abhängig gewesen sei. Die Beklagte habe dagegen davon ausgehen dürfen, daß sie die Genehmigung erhalten werde. Damit, daß die Genehmigung schon unwiderruflich verweigert worden sei, habe sie nicht zu rechnen brauchen.

Die Rügen der Revision müssen scheitern. Ihr Vorbringen läuft auf einen Angriff auf die tatsächliche Feststellung des Berufungsgerichts hinaus, daß der Kläger als Laie die rechtliche Bedeutung, die möglicherweise die Schreiben des Klägers M. und des Miterben B. gehabt haben, nicht erkannt hat. Die Revision erstrebt in unzulässiger Weise eine andere Würdigung, als das Berufungsgericht sie getroffen hat. Damit kann sie nicht gehört werden.

C.

Die Revision war daher zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Bundesrichter Dr. Gelhaar
ist infolge Erkrankung an
der Unterschriftsleistung
verhindert.

Dr. Dorschel

Dr. Haidinger

Dr. Mezger

Mormann