

46

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB § 581

Verträge, durch die der Eigentümer eines Grundstücks die Ausbeute der Bodenbestandteile einem anderen überläßt, stellen regelmäßig Pachtverträge dar.

BGB §§ 126, 566

Ein bereits von den Vertragsparteien unterschriebener Vertrag braucht nach Änderung des Vertragstextes dann nicht erneut unterschrieben zu werden, wenn die Beteiligten sich über die Änderung einig sind und es deren Willen entspricht, daß die Unterschriften für den veränderten Vertragsinhalt Gültigkeit behalten sollen.

BGB §§ 284, 285

Ist der Gläubiger verstorben und kommt aus diesem Grunde die von dem Schuldner rechtzeitig abgesandte Zahlung an ihn zurück, so ist es grundsätzlich nicht seine Aufgabe, die Erben des Gläubigers zu ermitteln, um an diese Zahlung leisten zu können.

BGH, Urt. v. 7. Februar 1973 - VIII ZR 205/71 - OLG Schleswig
LG Itzehoe

5c

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 205/71

URTEIL

Verkündet am

7. Februar 1973

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma [REDACTED]
[REDACTED]

in [REDACTED], vertreten durch
ihren persönlich haftenden Gesellschafter, den Kauf-
mann [REDACTED], daselbst,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] -

gegen

die Bäuerin [REDACTED]
in [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Dr. Gelhaar, Claßen, Mormann und Dr. Hiddemann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig vom 9. September 1971 aufgehoben, soweit es zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist als Erbin ihres am 9. Dezember 1961 verstorbenen Vaters Friedrich [REDACTED] Eigentümerin von unbebautem Gelände in I [REDACTED] südlich der H [REDACTED] H [REDACTED]-Straße. H [REDACTED] hatte einen Teil dieses Grundstücks der Beklagten durch Vertrag vom 1. März 1957 zur Sandentnahme überlassen. Nach der Behauptung der Beklagten hatte H [REDACTED] noch einen weiteren etwa 8 ha großen Teil dieses Geländes durch eine am 23. Mai 1958 abgeschlossene, als Pachtvertrag bezeichnete Vereinbarung



dem inzwischen am 24. Juni 1963 ebenfalls verstorbenen damaligen Kommanditisten der Beklagten, Architekt O. [REDACTED], zum Sandabbau zur Verfügung gestellt. Die Beklagte hat weiter vorgetragen, O. [REDACTED] habe berechtigt sein sollen, diesen Vertrag auf die Beklagte zu übertragen. Sie will den Vertrag bereits vor Beginn des Rechtsstreits übertragen erhalten haben. Ausweislich der vorgelegten Fotokopie einer Abschrift einer von den Vertragschließenden nicht eigenhändig unterschriebenen Vertragsurkunde hatte der Pächter bis zum Beginn der Sandentnahme an den Verpächter 1 000 DM jährlich, jeweils am 1. Juni jeden Jahres als Pacht zu zahlen.

Aus dem Grundstück, auf das sich der Vertrag bezieht, ist bisher kein Sand entnommen worden. Die Klägerin hat inzwischen Teile dieses Geländes an Baulustige veräußert, die dort Gebäude errichtet haben.

Die Klägerin hat bestritten, daß der behauptete Vertrag zwischen ihrem Vater und O. [REDACTED] zustande gekommen und die Rechte aus diesem Vertrage wirksam auf die Beklagte übertragen worden seien. Sie hat auch geltend gemacht, daß das Gelände überhaupt keinen abbaubaren und für die Fabrikation von Kalksandsteinen verwendbaren Sand enthalte. Sie hat Klage auf Feststellung erhoben, daß sie das in Frage stehende Gelände der Beklagten nicht zum Sandabbau zur Verfügung zu stellen brauche, und hilfsweise die Feststellung begehrt, daß der erwähnte Pachtvertrag unwirksam sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In ihrer Berufungsbegründung hat sich die Klägerin weiter darauf

berufen, daß die in dem angeblichen Vertrage festgelegten Zahlungen nicht geleistet worden seien und deshalb jedenfalls die von ihr wegen des Zahlungsverzugs ausgesprochene Kündigung begründet sei. Sie hat im Berufungsrechtszug lediglich die Feststellung begehrt, daß zwischen den Parteien kein wirksamer Pachtvertrag bestehe und die Beklagte nicht berechtigt sei, auf dem von der Klägerin näher bezeichneten Gelände Bodenbestandteile auszubeuten.

Das Berufungsgericht hat diesem Antrag der Klägerin entsprochen, ihr jedoch die Kosten des ersten Rechtszugs auferlegt.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin erstrebt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung der Klägerin weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist zulässig.

Der erkennende Senat wertet den Vertrag der Parteien vom 23. Mai 1958, wie noch auszuführen sein wird, als Pachtvertrag. Da die Parteien um das Bestehen dieses Vertrages streiten, ist für die Wertberechnung im Kosteninteresse gemäß § 12 Abs. 1 GKG der einjährige Pachtzins für die Wertberechnung maßgebend. Diesen Zins hat der Senat für die Zeit nach Beginn der Sandentnahme (§ 5 Abs. 1 des Vertrages) auf 10.000 DM geschätzt und durch Beschluß vom 22. März 1972 entsprechend festgesetzt.

Der für die Zulässigkeit der Revision maßgebende Wert des Beschwerdegegenstandes (§ 546 Abs. 1 ZPO) errechnet sich dagegen nach § 8 ZPO. Wenn auch eine ordentliche Kündigung des Vertrages ohne Rücksicht darauf, ob dann noch abbaufähiger Sand auf dem Grundstück vorhanden ist, jedenfalls nach Ablauf von 30 Jahren seit Vertragsschluß, also im Jahre 1988, zulässig wäre, so ist der Betrag des auf die streitige Zeit entfallenden Pachtzinses doch bei weitem höher als 25 000 DM.

II. Die Revision ist auch begründet.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, daß der inzwischen verstorbene Vater und Rechtsvorgänger der Klägerin sowie der ebenfalls verstorbene Architekt O. [REDACTED] am 23. Mai 1958 eine Vereinbarung getroffen haben, deren Inhalt der vorgelegten Ablichtung einer Abschrift des Vertrages entsprach. Diesen Vertrag ordnet das Berufungsgericht rechtlich als Pachtvertrag ein. Die Revision greift dies an. Sie meint, es handele sich in Wahrheit um einen Kaufvertrag. Dieser Auffassung der Revision kann nicht gefolgt werden, vielmehr ist der rechtlichen Beurteilung des Berufungsgerichts beizutreten.

Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß Verträge über die Ausbeute von Bodenbestandteilen auch als Kaufverträge ausgestaltet werden können. Regelmäßig wird jedoch ein Pachtvertrag anzunehmen sein (BGH Urt. vom 27. September 1951 - I ZR 85/50 - LM BGB § 581 Nr. 2). Auch der erkennende Senat hat bisher

stets Verträge über die Ausbeute von Sand, Kies und Steinen als Pachtverträge gewertet. Für das Vorliegen eines Pachtvertrages spricht hier insbesondere der Umstand, daß der Besitz des auszubeutenden Grundstücks O [REDACTED] oder der Beklagten überlassen werden sollte, denn nach dem Vertrage konnte O [REDACTED] oder dessen Rechtsnachfolger das Gelände nach seinem Ermessen in Anspruch nehmen und war berechtigt, sowohl die Art der Sandentnahme als auch deren Tiefe zu bestimmen und sich das Material, das er verwenden wollte, auszusuchen. Diese dem O [REDACTED] [REDACTED] eingeräumten Rechte zeigen mit aller Deutlichkeit, daß ihm nach Beginn der Ausbeute die tatsächliche Gewalt über das Grundstück zu übertragen war und daß nicht nur ein mengenmäßig bestimmter Teil der Bodensubstanz den Gegenstand des Ausbeutevertrages bilden sollte. Die weiter von der Revision hervorgehobenen Besonderheiten des Vertrages, daß der Zeitpunkt des Beginns und der Beendigung der Ausbeute nicht festgelegt war und daß O [REDACTED] in dem Vertrage eine Pflicht zur Instandhaltung oder Wiederinstandsetzung des auszubeutenden Grundstücks nicht übernommen hatte, stehen der Annahme, daß es sich um einen Pachtvertrag handelte, nicht entgegen. Das Fehlen entsprechender Vereinbarungen ändert nichts an der Rechtsnatur des Vertrages, die ersichtlich darauf gerichtet war, O [REDACTED] den Gebrauch des in dem Vertrage bezeichnenden Grundstücks und den Genuß der Früchte, nämlich des verwertbaren Sandes nebst Kies und Mutterboden (§ 4 des Vertrages), zu gewähren. Außerdem kommt noch hinzu, daß O [REDACTED] ersichtlich das Risiko trug, ob sich abbauwürdiger Sand auf dem Grundstück befand, was die Klägerin im Rechtsstreit bestritten hat. Er hatte die in § 5 Abs. 2 und

der Ergänzung zu § 5 des Vertrages näher geregelten Leistungen auch dann zu erbringen, wenn der Sand nicht verwendbar war, und zwar jedenfalls so lange, bis er seinem Vertragspartner das überlassene Grundstück zurückgab oder, sofern O [REDACTED] der Besitz noch nicht übertragen war, von der Ausbeute endgültig Abstand nahm und seinen Vertragspartner hiervon unterrichtete. Schließlich ist der von einem Rechtsanwalt entworfene Vertrag ausdrücklich als Pachtvertrag bezeichnet. Auch hieraus lassen sich Rückschlüsse darauf ziehen, daß die Vertragsparteien ihre Vereinbarung dem Pachtrecht unterstellen wollten.

2. Die Annahme des Berufungsgerichts, es sei erwiesen, daß die Beklagte den Vertrag auf Grund der Bestimmung in § 8 übernommen habe, wird weder von der Revision noch von der Revisionserwiderung bekämpft. Sie läßt auch keinen Rechtsirrtum erkennen.

3. Wie die Ausführungen des Berufungsgerichts auf Seite 11 BU zeigen, scheint es der Ansicht zu sein, daß der Vertrag deswegen der gesetzlichen Schriftform entbehre, weil die Ergänzung zu § 5 des Vertrages erst nach der Unterschrift der Vertragsparteien von Rechtsanwalt S [REDACTED], der den Vertragstext entworfen hatte, hinzugesetzt wurde. Das Berufungsgericht geht erkennbar davon aus, daß die Vertragsparteien auch diese Ergänzung vor der Unterzeichnung vereinbart hatten, meint aber, daß eine Vertragsurkunde von der Urkundsperson auch nicht mit Ermächtigung der Vertragsparteien nach Abschluß der Beurkundung, gemeint ist wohl: Unter-

zeichnung der Vertragsurkunde, ergänzt werden dürfe. Wäre diese Auffassung richtig, so wäre die Klage schon deshalb begründet, weil die gesetzliche Schriftform für den Pachtvertrag nicht gewahrt war. Ein ohne Beachtung der Form geschlossener Pachtvertrag ist zwar nicht nichtig, er gilt aber als für unbestimmte Zeit geschlossen (§ 566 Satz 2 iVm § 581 Abs. 2 BGB) und kann für den Schluß eines Pachtjahres mit halbjähriger Frist gekündigt werden (§ 595 BGB). Hier ergibt das Verhalten der Klägerin im Rechtsstreit von dessen Beginn an, daß sie unter allen Umständen von dem Pachtvertrage loskommen wollte. In ihrem Prozeßverhalten läßt sich daher auch eine Kündigung des Vertrages nach § 595 BGB erblicken.

Dem Berufungsgericht kann jedoch in seiner Betrachtungsweise nicht gefolgt werden. Entgegen seiner Ansicht ist die Schriftform gewahrt. Es ist nämlich allgemein anerkannt, daß eine Unterschrift in blanco gegeben werden kann und daß es für die Formgültigkeit des Vertrages ausreicht, wenn demnächst mit dem Willen der Parteien das Blankett der Vereinbarung entsprechend ausgefüllt wird. Dieser Grundsatz ist auch auf nachträgliche Veränderungen eines schriftlichen Vertrages anwendbar. Demgemäß hat das Reichsgericht (Warn Rspr 1911 Nr. 165) entschieden, daß es für die Rechtsgültigkeit einer Änderung des Vertragstextes der erneuten Unterschrift nicht bedarf, wenn die Vertragsteile sich über die Änderung einig sind und es ihrem Willen entspricht, daß die Unterschriften für den veränderten Vertragsinhalt Gültigkeit behalten sollen (ähnlich RGZ 78, 26, 30 und BGB RGRK 11. Aufl.

§ 126 Anm. 10). Der erkennende Senat trägt keine Bedenken, dieser einleuchtenden Rechtsprechung beizutreten. Eine vorzeitige Kündigung des Pachtvertrages unter Berufung auf die angeblich fehlende Schriftform war somit nicht möglich.

4. Der Revision mag zugegeben werden, daß der Vertrag zwischen dem Vater der Klägerin und O. [REDACTED] erhebliche Abweichungen von dem üblichen Inhalt eines Pachtvertrages aufweist, insbesondere fällt auf, daß er über die zeitliche Begrenzung der Ausbeute des Grundstücks keine Bestimmung enthält. Aber selbst wenn der Revision darin gefolgt werden würde, daß es sich um einen Vertrag eigener Art handelte, so überwiegen doch die pachtrechtlichen Elemente derart, daß entgegen der Ansicht der Revision die Vorschriften des Pachtrechts und damit auch die Bestimmung des § 554 BGB, auf deren Auslegung es ankommt, auf das Vertragsverhältnis anwendbar sind.

5. Das Berufungsgericht unterstellt zugunsten der Beklagten, daß O. [REDACTED] die jährlichen Pachtzinsraten bis zum Jahre 1963 entrichtet habe. In der späteren Zeit seien aber von den Testamentsvollstreckern des O. [REDACTED] bewußt keine Zahlungen mehr geleistet worden. Die Pächter seien daher mit den Pachtzahlungen, für die eine Leistungszeit nach dem Kalender bestimmt war, ohne Mahnung in Verzug geraten, so daß die in der Berufungsbegründung ausgesprochene fristlose Kündigung wegen Verzugs mit der Entrichtung des Pachtzinses gerechtfertigt und das Pachtverhältnis dadurch zur Auflösung gebracht worden sei.

Wie die Revision mit Recht geltend macht, halten diese Ausführungen einer rechtlichen Prüfung nicht stand. Bei ihr ist von dem Vortrag der Beklagten auszugehen, daß die zuletzt von O [REDACTED] in Erfüllung des Vertrages geleisteten 1 000 DM wieder grundlos an ihn zurückgelangt seien. Diese Behauptung hat das Berufungsgericht nicht geprüft. Die Revision hat ihre Überlegung in zulässiger Weise gerügt. Für den Revisionsrechtszug ist daher zu unterstellen, daß sie richtig ist. Trifft dies zu, so ist nicht auszuschließen, daß O [REDACTED] oder seine Rechtsnachfolger nicht in Verzug geraten waren. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Betrag deswegen nicht an H [REDACTED] ausgezahlt werden konnte, weil dieser inzwischen verstorben war. Es ist grundsätzlich nicht Aufgabe des Schuldners, die Erben des Gläubigers zu ermitteln, um an diese Zahlung leisten zu können, sondern er darf abwarten, bis der oder die Erben an ihn herantreten. Solange das nicht geschieht und der Schuldner auch nicht auf andere Weise erfährt, wer Rechtsnachfolger seines Gläubigers geworden ist, unterbleibt die Leistung infolge eines Umstandes, den er nicht zu vertreten hat (§ 285 BGB). Da weder vorgetragen ist, daß O [REDACTED] oder nach seinem Tode die Testamentsvollstrecker gewußt haben, wer H [REDACTED] beerbt hatte, noch, daß die Klägerin an sie mit der Aufforderung zur Zahlung herantreten ist, läßt sich ein Verschulden des O [REDACTED] oder der Testamentsvollstrecker an dem Unterbleiben der Zahlung weiterer Pachtzinsraten nicht ohne weiteres bejahen.

Nach der Übertragung des Vertrages auf die Beklagte, die anscheinend wußte, daß die Klägerin Erbin ihres Vaters

war, hat sich die Klägerin, wie die Revision zutreffend hervorhebt, von Anfang an auf den Standpunkt gestellt, daß ein Vertragsverhältnis, das der Beklagten das Recht zum Sandabbau auf dem in Frage stehenden Grundstück einräumte, nicht begründet worden sei und daß sie den Sandabbau auf dem Grundstück nicht zu dulden brauche. Dieses Verhalten der Klägerin kann, wie die Revision zutreffend geltend macht, möglicherweise dahin verstanden werden, daß die Klägerin zur Durchführung und Erfüllung des Vertrages nicht bereit war und es der Beklagten daher sinnlos erscheinen konnte, die nach dem Vertrage vom 23. Mai 1958 geschuldeten Beträge an die Klägerin zu überweisen, weil sie ohne Verschulden davon ausgehen durfte, daß die Klägerin das Geld nicht annehmen, sondern zurücküberweisen würde.

Bei dieser Sachlage, die der Senat seiner Beurteilung zugrunde legen muß, sind die Testamentsvollstrecker des O. [REDACTED] und die Beklagte möglicherweise nicht in Verzug geraten. Die Testamentsvollstrecker könnten deshalb entschuldigt sein, weil der zuletzt abgesandte Betrag nach dem Tode des H. [REDACTED] zurückgekommen war und die Klägerin ihnen gegenüber ihr Erbrecht nicht dargetan hatte; die Beklagte könnte sich gegebenenfalls auf die Einrede der Arglist berufen, die möglicherweise dann begründet wäre, wenn die Klägerin gegen die Beklagte daraus einen Vorwurf herleiten wollte, daß diese die Zahlung zu den vorgesehenen Terminen nicht geleistet hatte, obwohl die Klägerin mit aller Entschiedenheit die Auffassung vertrat, daß der Pachtvertrag nicht zustande gekommen sei, und nicht bereit war, das in Frage stehende Grundstück zur Sandentnahme zur Verfügung zu stellen. Ein Schuldner kommt aber so lange nicht in Verzug, als

ihm eine Einrede gegen die Forderung zusteht (Staudinger, BGB 11. Aufl. § 284 Nr. 3; Soergel/Siebert BGB 10. Aufl. § 284 Nr. 2; BGB RGRK 11. Aufl. § 284 Anm. 8; Larenz, Schuldrecht, 10. Aufl. Bd. 1 § 23 I c S. 255 ff; Urt. des erkennenden Senats vom 13. März 1963 - VIII ZR 212/61 - LM BGB § 284 Nr. 9). Auf die Streitfrage, ob der Schuldner mit diesem Einwand nur dann durchdringen kann, wenn er sich schon vor seiner Inanspruchnahme für Verzugsfolgen auf ihn berufen hatte, braucht hier nicht eingegangen zu werden, weil die Beklagte den zum Teil unterstellten Sachverhalt von Anfang an vorgetragen hatte, während die auf den angeblichen Verzug der Beklagten mit Pachtzinszahlungen gestützte fristlose Kündigung des Pachtvertrages erst in der Berufungsbegründung ausgesprochen worden war.

6. Das angefochtene Urteil kann daher mit der in ihm gegebenen Begründung nicht aufrecht erhalten werden. Es muß vielmehr der Aufhebung unterliegen. Dem erkennenden Senat ist eine Sachentscheidung zur Zeit nicht möglich, weil weitere Tatsachenaufklärung erforderlich ist. Einmal kommt es darauf an, ob eine Zahlung des O [REDACTED] an H [REDACTED] zurückgelangt ist. Würde sich die Behauptung der Beklagten als richtig erweisen, daß diese Zahlung grundlos oder deswegen zurückgegangen war, weil H [REDACTED] verstorben war, so würde O [REDACTED] und dessen Testamentsvollstrecker Verzug nicht zur Last zu legen sein, falls ihnen nicht bekannt war, daß die Klägerin die Erbin ihres Vaters war. Sollte Verzug des Ostermeyer und der Testamentsvollstrecker ausscheiden, so wird, falls die Beklagte wußte, daß die Klägerin Erbin

ihres Vaters war, noch zu prüfen sein, ob die Beklagte sich gegenüber der Kündigung auf Arglist berufen kann. Weiter wird es gegebenenfalls darauf ankommen, ob abbaufähiger Sand in dem Pachtgrundstück vorhanden ist. Würde nämlich die Behauptung der Klägerin zutreffen, daß es an derartigem Sand fehlt, so würde es wider Treu und Glauben verstoßen, wenn die Beklagte die Klägerin an dem Vertrag festhalten wollte. Schließlich bleibt es der Klägerin überlassen, ihren Vortrag zu ergänzen, daß sie in Unkenntnis des Vertrages Teile des Pachtgegenstandes veräußert habe und diese bebaut worden seien. Wäre dies der Fall, so könnte möglicherweise die Klägerin sich auf unverschuldetes nachträgliches Unvermögen zur Erbringung eines Teiles der Leistung berufen oder unter dem Gesichtspunkt des Wegfalls oder der Änderung der Geschäftsgrundlage eine Anpassung des Vertrages an die inzwischen entstandenen Verhältnisse begehren.

Die Sache muß mithin zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen

werden. Diesem ist auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen worden, weil sie von der Endentscheidung in der Sache selbst abhängt.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Claßen

Mormann

Dr. Hiddemann