

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

2083 004

ZPO §§ 564, 565 Abs. 1, 726, 894

Bestimmt ein Urteil, das den Beklagten zur Leistung Zug um Zug gegen Gewährung einer Gegenleistung verurteilt, deren Umfang nicht eindeutig, insbesondere durch ziffernmäßige Angabe eines Geldbetrages, so ist das ein Mangel des Urteils, der von Amts wegen zu beachten ist, weil er die Vollstreckung hindert.

Das Urteil braucht aber wegen dieses Mangels nicht im ganzen aufgehoben zu werden, sondern nur, soweit es den Mangel enthält.

BGH, Urt. v. 2. Juni 1966 - VII ZR 162/64 - OLG Düsseldorf
LG Wuppertal

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 162/64

Verkündet am

2. Juni 1966
Jodas,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

- 1.) der Witwe Charlotte S. [REDACTED] geb. St. [REDACTED], H. [REDACTED],
- 2.) des Otto S. [REDACTED], H. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Rheinisch-Westfälischen Kalkwerke Aktiengesellschaft
in D. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand,

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juni 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Dr. Heimann-Trosien, Hubert Meyer, Dr. Vogt und Dr. Finke für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 21. Januar 1964 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Verurteilung der Beklagten von ziffernmäßig nicht bestimmten Gegenleistungen der Klägerin abhängig gemacht worden ist.

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

Im übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagten sind die Witwe und der Sohn des am 9. September 1962 verstorbenen Brauereidirektors Walter S. [REDACTED]; sie haben diesen beerbt. S. [REDACTED] hatte 1944 von der Klägerin ein Grundstück in H. [REDACTED] gepachtet und darauf ein Behelfsheim errichtet, das er später weiter ausgebaut hatte. Auf seine Bitten erklärte sich die Klägerin zur Übereignung dieses Grundstücks gegen Beschaffung eines Ersatzgrundstücks bereit.



Am 22. Februar 1957 schrieb die Klägerin an S [REDACTED]:

"Nach den verschiedenen Verhandlungen mit Ihnen über den Erwerb des von Ihnen gemieteten Hausgrundstücks auf unserem Eigentum in der Gemarkung H [REDACTED], Flur 2, Nr. 2 [REDACTED]/26 haben wir uns unter Anerkennung der Dringlichkeit Ihrer Bauaufgaben auf obigem Grundstück bereit erklärt, den gewünschten Verkauf an Sie zu tätigen.

Sie erhalten anliegend ein entsprechendes Schreiben, aus dem die Einzelheiten über den Ankauf hervorgehen.

Hiergegen erklärten Sie sich bereit, die Verhandlungen mit Frau de W [REDACTED], W [REDACTED]-El [REDACTED] über den Erwerb von 13 ha landwirtschaftlich genutzte Fläche an der Dü [REDACTED] Straße bei Wieden weiterzuführen mit dem Endziel, die besagte Fläche uns zum ortsüblichen Kaufpreis zu beschaffen.

Wir haben in unserem Kaufangebot, wie mit Ihnen besprochen, einen Kaufpreis angesetzt, der diesen Vorgang bereits berücksichtigt hat. Wir sind mit Ihnen übereingekommen, daß, sofern dieser Kauf von Frau de W [REDACTED] nicht zum Zuge kommen sollte, Sie uns bei der Feststellung dieses Tatbestandes, spätestens aber nach einer Frist von zwei Jahren, den Differenzbetrag von 4.800,-- DM zahlen.

Sollte der Grundstücksankauf von Frau de W [REDACTED] zur Durchführung kommen, so gilt nach Umschreibung der Kauflflächen von Frau de W [REDACTED] auf die Kalkwerke unsere Forderung von 4.800,-- DM als beglichen und erloschen."

S [REDACTED] antwortete am 26. Februar 1957 u.a.:

"Ich erkläre mich bereit, mit Frau de W [REDACTED] wegen des Geländes in Wieden weiter zu verhandeln mit dem Ziel, daß Sie in den Besitz der 13 ha, mindestens jedoch einer Fläche gelangen, die dem Wert des mir überlassenen Grundstücks in H [REDACTED] entspricht. Schon im eigensten Interesse werde ich alles daran setzen, daß der Kauf in Wieden perfekt wird, in welchem Falle Ihre Forderung von 4.295,-- DM als beglichen bzw. erloschen gilt.

Sollte wider Erwarten der Kauf mit Frau de W [REDACTED] nicht zustande kommen, so verpflichte ich mich, den Differenzbetrag von 4.295 DM spätestens innerhalb von 2 Jahren zu zahlen. Ich bin aber recht zuversichtlich nach der

letzten Nachricht von Frau de W [REDACTED] wovon ich mir erlaube eine Abschrift beizufügen."

Die Klägerin verkaufte demnächst das Grundstück in Hochdahl an S [REDACTED] und seine Ehefrau, die Beklagte, und ließ es ihnen auf; die Eheleute wurden am 14. April 1958 als Eigentümer zu je 1/2 Anteil im Grundbuch eingetragen.

Im Juli 1959 teilte S [REDACTED] der Klägerin mit, es sei ihm nunmehr möglich, ihr eine größere Fläche des Grundbesitzes der Frau de W [REDACTED] zu beschaffen, machte nähere Angaben über den Preis und bat um möglichst schnelle Entscheidung. Mit Schreiben vom 20. Juli 1959 bevollmächtigte die Klägerin ihn, für sie der Frau de W [REDACTED] für eine Fläche von 65.000 qm ein Kaufangebot über 474.866 DM zu machen. Für den Fall eines Abschlusses möge S [REDACTED] darauf achten, daß er berechtigt sei, im Namen eines dritten Käufers zu handeln, und daß die Auflassung an den von ihm noch zu benennenden Erwerber zu erfolgen habe. S [REDACTED] antwortete am 21. Juli 1959, die weiteren Verhandlungen seien recht schwierig, das Angebot von 474.866 DM reiche nicht aus; er habe eine neue Besprechung mit der Verkäuferin vereinbart und schlage vor, das Angebot noch etwas zu erhöhen.

Am selben Tage, dem 21. Juli 1959, kauften S [REDACTED] und seine Ehefrau, die Beklagte, durch notariellen Vertrag den vorbezeichneten Grundbesitz selbst von Frau de W [REDACTED] zu je 1/2 Anteil. Den beurkundeten Kaufpreis von 103.000 DM haben sie an die Verkäuferin bezahlt.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt:

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, darin einzuwilligen, daß das Eigentum an dem näher bezeichneten Grundbesitz auf sie übergehe und im Grundbuch auf sie umgeschrieben werde, und zwar Zug um Zug

- a) gegen Erstattung von 103.000 DM nebst den Auslagen, den Gebühren und der Grunderwerbssteuer, die mit dem notariellen Vertrag vom 21. Juli 1959 und mit seiner Durchführung verbunden gewesen seien,
- b) hilfsweise gegen Zahlung des am 21. Juli 1959 ortsüblich gewesenen Preises für das Grundstück nebst den Auslagen, Gebühren und Grunderwerbssteuer.

Die Klägerin hat geltend gemacht: Die Eheleute S [REDACTED] hätten sich ihr gegenüber verpflichtet, den Grundbesitz der Frau de W [REDACTED] für sie zu erwerben.

Die Beklagten haben das in Abrede gestellt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Beklagten nach dem Klageantrag verurteilt unter Bestimmung des Umfangs der von der Klägerin zu bewirkenden Gegenleistung nach deren Hauptantrag.

Mit der Revision erstreben die Beklagten Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Klägerin bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält den Anspruch der Klägerin auf Übereignung des Grundbesitzes aus den §§ 675, 667 BGB für begründet. Es führt aus, S [REDACTED] habe sich im Zusammenhang mit dem Erwerb des Grundstücks in H [REDACTED] der Klägerin gegenüber verpflichtet, ihr das Grundstück der Frau de W [REDACTED] zu beschaffen. Damit habe er der Klägerin eine weitere Gegenleistung für die Überlassung des Grundstücks in H [REDACTED] versprochen.

Der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist zutreffend, wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen. Wie in Rechtsprechung und Schrifttum allgemein anerkannt ist, verpflichtet der Auftrag, ein Grundstück für Rechnung des Auftraggebers zu erwerben, den Beauftragten auch dann zur Übereignung des Grundstücks an den Auftraggeber, wenn der Auftrag nicht in der Form des § 313 BGB erteilt worden ist.

Im vorliegenden Fall war der Auftrag allerdings Bestandteil des Vertrags über die Veräußerung des Grundstücks in H [REDACTED] und hätte deshalb der Beurkundung nach § 313 BGB bedurft. Er ist jedoch, wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, nach Satz 2 dieser Vorschrift dadurch wirksam geworden, daß das Grundstück in H [REDACTED] aufgelassen und der Eigentumsübergang ins Grundbuch eingetragen worden ist.

Insoweit greift die Revision das Berufungsurteil nicht an. Sie wendet sich jedoch gegen die Auslegung der Vereinbarungen der Klägerin und S [REDACTED] durch das Berufungsgericht. Diese hält sich jedoch im Rahmen der tatrichterlichen Befugnisse bei der Auslegung des Parteiwillens, läßt keinen durchgreifenden Rechtsirrtum erkennen und bindet daher das Revisionsgericht.

Alle Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1.) Sie rügt, das Berufungsgericht habe nicht im einzelnen dargelegt, aus welchen Stellen des Schriftwechsels sich die von ihm angenommene Verschaffungspflicht ergeben solle.

Die Rüge ist unbegründet.

Das angefochtene Urteil ergibt eindeutig, daß es sich maßgeblich auf die Schreiben vom 22. und 26. Februar 1957 stützt, die im Tatbestand wörtlich wiedergegeben sind. Eine Reihe weiterer Schreiben ist dem wesentlichen Inhalt nach angeführt. Der Vorwurf, es sei nicht hinreichend erkennbar, worauf die Feststellungen des Berufungsgerichts beruhen, ist daher nicht gerechtfertigt.

2.) Die Revision weist darauf hin, in der Vorkorrespondenz aus den Jahren 1950 bis 1956 sei mehrfach von Tauschobjekten die Rede. Daraus kann aber nicht ohne weiteres und zwingend gefolgert werden, S [REDACTED] habe ein Tauschgrundstück zunächst für eigene Rechnung erwerben sollen. Im übrigen konnte das Berufungsgericht als entscheidend den späteren Schriftwechsel ansehen, in dem keine Rede von einem Tausch mehr ist.

3.) Auch die Auslegung der Schreiben vom 22. und 26. Februar 1957 greift die Revision zu Unrecht an.

a) Das Berufungsgericht war rechtlich nicht gehindert, die "Bereiterklärung" von S [REDACTED] unter den hier gegebenen Umständen als Eingehung einer rechtlichen Verpflichtung zur Verschaffung des Grundbesitzes der Frau de W [REDACTED] - falls möglich - zu deuten (vgl. § 133 BGB).

b) Der Umstand, daß die Klägerin die Verkaufsbedingungen für das Grundstück in H [REDACTED] und die Vereinbarungen über Bemühungen S [REDACTED] um den Erwerb des Grundstücks de W [REDACTED] diesem in zwei getrennten Schreiben mitteilte und ihn gleichfalls um getrennte Behandlung der beiden Angelegenheiten bat, brauchte das Berufungsgericht nicht von der Annahme eines Abhängigkeitsverhältnisses abzuhalten. Die Revision vermag

nicht darzutun, daß es dabei wesentliche Umstände übersehen hätte.

Es ist auch nicht ersichtlich, welches Interesse die Klägerin gehabt haben sollte, durch getrennte Schreiben das Abhängigkeitsverhältnis aufzuheben; sie kann dabei den Wunsch gehabt haben, den Schriftwechsel über die beiden Vorgänge getrennt zu halten.

Das Berufungsgericht hat hiernach mit Recht eine Befugnis von S. [REDACTED] verneint, sich der im Rahmen eines gegenseitigen Vertrages übernommenen Verpflichtung einseitig durch Kündigung zu entziehen.

4.) Auch der weitere Schriftwechsel steht der Auslegung des Berufungsgerichts nicht entgegen.

a) Aus dem Schreiben der Klägerin vom 17. Februar 1960 kann die Revision schon deshalb nichts zu Gunsten der Beklagten herleiten, weil die Klägerin darin gerade mehrfach auf die treuhänderische Stellung hingewiesen hat, die S. [REDACTED] übernommen habe. Auch aus dem übrigen Inhalt dieses Schreibens brauchte das Berufungsgericht nicht zu entnehmen, daß die Klägerin etwa ihren Herausgabeanspruch gegen S. [REDACTED] als Treuhänder aufgegeben habe oder aufgeben wolle. Das Angebot zur Zahlung eines Kaufpreises von 474.866 DM hat sie an die Voraussetzung gebunden, daß S. [REDACTED] Aufwand in einem angemessenen Verhältnis zu diesem Preise stehe. Selbst wenn die Klägerin hiernach bereit gewesen sein sollte, S. [REDACTED] einen gewissen Gewinn aus dem Zwischenerwerb des Grundstücks zukommen zu lassen, so brauchte das Berufungsgericht daraus nicht zu folgern, daß sie den ihr einmal erwachsenen Anspruch auf Übertragung des Grundbesitzes gegen S. [REDACTED] nachträglich preisgegeben habe.

b) Aus demselben Grunde führen auch die Schreiben der Klägerin vom 25. April, 23. Mai und 13. Juli 1962 nicht zu einem den Beklagten günstigen Ergebnis.

aa) In diesen ist zwar die Rede davon, S. [REDACTED] habe bei den Besprechungen im Jahre 1960 aus steuerlichen Gründen Wert darauf gelegt, den erworbenen Grundbesitz mindestens 2 Jahre als Eigentum zu behalten. Die Klägerin hat daraufhin bis zum Ablauf der zwei Jahre gewartet.

Auch daraus brauchte das Berufungsgericht aber weder zu schließen, daß S. [REDACTED] sich im Jahre 1957 nicht verpflichtet haben könne, das Grundstück für Rechnung der Klägerin zu erwerben, noch brauchte es daraus zu folgern, daß diese Verpflichtung sich später mit Einverständnis der Klägerin in einen Erwerb für eigene Rechnung S. [REDACTED] verwandelt habe.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe unrichtig die Bereitschaft der Klägerin, zwei Jahre auf Übertragung des Grundbesitzes zu warten, damit erklärt, daß sie sonst den von S. [REDACTED] zu zahlenden Steuerbetrag diesem als Aufwendersersatz hätte erstatten müssen. Die Parteien seien aber darin einig gewesen, daß S. [REDACTED] die Steuer sparen wollte, nicht die Klägerin. Daraus folge, daß er das Grundstück für eigene Rechnung erworben habe.

Die Revision hat jedoch die Erwägungen des Berufungsgerichts mißverstanden. Nach diesen wollte die Klägerin einer auch nur mittelbaren steuerlichen Belastung aus dem Wege gehen. Eine solche konnte sich nach ihrer Ansicht daraus ergeben,

daß S [REDACTED] der Frau de W [REDACTED] neben dem beurkundeten Kaufpreis eine hohe Schwarzzahlung versprochen hatte. Sie rechnete deshalb damit, daß bei Vergleich mit dem von ihr an S [REDACTED] zu zahlenden, offen auszuweisenden Übernahmepreis nach außen ein hoher Spekulationsgewinn S [REDACTED] in Erscheinung treten werde; diesen werde S [REDACTED] zu versteuern und sie ihm den Steuerbetrag als Aufwendung zu erstatten haben, wenn man nicht der Vorschrift des § 23 Abs. 1 Nr. 29 EStG Rechnung trage und wenigstens zwei Jahre warte.

Gegen diese Ausführungen des Tatrichters ist aus Rechtsgründen nichts einzuwenden.

bb) Das Verhalten S [REDACTED] in den Jahren 1960 bis 1962 deutet allordings auf seinen Willen hin, den Grundbesitz de W [REDACTED] als für eigene Rechnung erworben zu behandeln und ihn nur mit Gewinn an die Klägerin weiter zu veräußern. Es kommt aber nicht auf diesen Willen und dessen Betätigung, sondern auf die ursprünglichen vom Berufungsgericht festgestellten Vereinbarungen an, von denen S [REDACTED] sich, wie bereits erörtert, nicht einseitig lösen konnte. Aus dem Verhalten der Klägerin in den Jahren 1960 bis 1962 ist kein Verzicht auf ihren einmal erworbenen Anspruch auf Übertragung des Grundbesitzes zu folgern; sie hat diesen Anspruch vielmehr in allen Schreiben eindeutig aufrechterhalten.

cc) Die Revision meint ferner noch, S [REDACTED] habe kein Interesse daran gehabt, während der zwei Jahre ohne Entschädigung die Lasten des Grundstücks zu tragen. Die Klägerin habe daher sein Angebot nur so verstehen können, daß er einen neuen Kaufpreis mit ihr vereinbaren wollte.

Auch dem gegenüber braucht nur darauf hingewiesen zu werden, daß S. [REDACTED] mit seinem vertragswidrigen Verhalten die zwischen ihm und der Klägerin bestehenden Abmachungen nicht einseitig aufheben konnte und das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum einen Verzicht der Klägerin auf ihren Übertragungsanspruch daraus nicht entnommen hat. Wenn S. [REDACTED] vertragstreue blieb, hatte andererseits die Klägerin ihm die Lasten des Grundstücks zu erstatten.

5.) Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe einen Erwerb S. [REDACTED] für Rechnung der Klägerin allein daraus geschlossen, daß er selbst nicht das dafür erforderliche Geld gehabt habe, es fehle aber an allen Anhaltspunkten dafür, daß die Klägerin den Kaufpreis vorstrecken sollte.

Die Annahme der Revision, die Klägerin sei namentlich in ihrem Schreiben vom 17. Februar 1960 davon ausgegangen, daß S. [REDACTED] die 474.866 DM von sich aus aufgewendet habe, ist nicht recht verständlich. Jedenfalls konnte das Berufungsgericht aus diesem Schreiben das Gegenteil schließen.

Im übrigen kommt es darauf für die Entscheidung nicht an. Auch bei einem Grundstückserwerb für Rechnung des Auftraggebers ist es möglich, daß der Beauftragte zunächst dem Verkäufer aus seinen Mitteln den Grundstückspreis zahlt und ihn von seinem Auftraggeber erst später erstattet bekommt. Der Beauftragte erhält nach § 669 BGB für die zur Ausführung des Auftrags erforderlichen Aufwendungen vom Auftraggeber nur auf sein Verlangen Vorschuß.

6.) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es sei weder von dem Beklagten dargetan noch sonst ersichtlich, daß das Grundstück in H. [REDACTED] zu einem Wohnsiedlungsgebiet gehörte und deshalb der wirklich gewollte und nicht nur der beurkundete

Vertrag einer Genehmigung nach dem damals noch in Geltung
gewesenen Wohnsiedlungsgesetz bedurft hätte.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht hätte diese
Frage von Amtswegen prüfen müssen. Die Klägerin hätte zudem
die Gültigkeit des Vertrages, auf den sie ihren Anspruch
stütze, dartun müssen.

Auch diese Rüge hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht brauchte ohne dahingehenden Tat-
sachenvortrag der Beklagten die Frage der Genehmigungsbe-
dürftigkeit des Vertrages nach dem Wohnsiedlungsgesetz nicht
zu prüfen.

7.) Nach der Auffassung des Berufungsgerichts scheidet die
angebliche Weigerung der früheren Grundstückseigentümerin
Frau de W[REDACTED] mit der Klägerin zu verhandeln, als Hinderungs-
grund für einen Erwerb durch die Klägerin, der die Eheleute
S[REDACTED] zum eigenen Erwerb berechtigt hätte, aus, weil
S[REDACTED] gerade eingeschaltet worden sei, um dieses Hinder-
nis zu beseitigen.

Auch insoweit ist dem Berufungsgericht beizutreten.
S[REDACTED] hat noch mit seinem Schreiben vom 21. Juli 1959,
dem Tage des Kaufs des Grundstücks von Frau de W[REDACTED], die
Klägerin in den Glauben versetzt, es beständen nur Schwierig-
keiten hinsichtlich des Preises. Frau de W[REDACTED] hat den Ehe-
leuten S[REDACTED] im Vertrag auch nicht als Erwerbsbedingung
auferlegt, nicht an die Klägerin weiterzuveräußern. Es ist
daher nicht ersichtlich, inwiefern die Beklagten tatsächlich
oder rechtlich gehindert gewesen wären, ihre Verpflichtung
zu erfüllen.

8.) Die Revision weist darauf hin, die Klägerin habe mit Schreiben vom 20. Juli 1959 ihr Angebot von der Bedingung abhängig gemacht, daß die Grünlandflächen seitens der Stadt Wuppertal zur Bebauung freigegeben würden, diese Bedingung sei nicht eingetreten.

Das Berufungsgericht brauchte sich damit nicht zu befassen. Aus dem weiteren Verhalten der Klägerin, insbesondere der Verfolgung des Klageanspruchs in diesem Rechtsstreit, ist eindeutig zu schließen, daß sie von dieser Bedingung Abstand genommen hat. Das war ihr unbenommen.

II.

1.) Das Berufungsgericht hat ferner ausgeführt, die beklagte Frau S. [REDACTED] hafte als Erbin auch hinsichtlich ihrer eigenen Grundstückshälfte.

Die Revision macht geltend, insoweit "bestehe keine Nachlaßverbindlichkeit", weil der Erblasser diese Hälfte nicht erworben habe.

Auch das trifft nicht zu. Der Erblasser hatte der Klägerin das ganze Grundstück zu verschaffen. Für die Erfüllung dieser Verpflichtung haften beide Beklagten als Erben (§§ 1967, 2058 BGB). Die Haftung der Beklagten Frau S. [REDACTED] als Erbin wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß sie die eine Grundstückshälfte schon vor dem Tode ihres Mannes selbst zu Eigentum erworben hatte. Durch die Erbfolge hat sich lediglich ihre Verschaffungsverpflichtung in eine Übertragungsverpflichtung umgewandelt. Es kommt unter diesen Umständen nicht darauf an, ob dem Erblasser hinsichtlich dieses Hälfteanteils die Erfüllung seiner Verpflichtung gegenüber der Klägerin

"schon angesichts der Familienbeziehung nicht unmöglich geworden war", wie das Berufungsgericht bemerkt hat.

2.) Die Beklagten haben nach dessen Feststellung sich die Beschränkung ihrer Erbenhaftung oder ein Verweigerungsrecht aus § 2059 BGB in den Tatsacheninstanzen nicht vorbehalten.

Die Revision rügt, die Beklagten hätten auf diese Rechtsbehelfe gemäß § 139 ZPO hingewiesen werden müssen.

Dem ist nicht zu folgen. Die durch rechtskundige Anwälte vertretenen Beklagten hätten ohne einen Hinweis seitens des Gerichts sich auf die ihnen als Erben zustehenden Befugnisse berufen können und müssen.

3.) Es braucht hiernach nicht mehr geprüft zu werden, ob das Berufungsgericht auch mit Recht eine Haftung der Beklagten Frau S. [REDACTED] aus § 826 BGB angenommen hat.

III.

Das Berufungsgericht hat die Verurteilung der Beklagten entsprechend dem Klageantrag von einer ihnen Zug um Zug zu bewirkenden Gegenleistung abhängig gemacht, und zwar von der Erstattung von 103.000,-- DM "nebst den Auslagen, den Gebühren und der Grunderwerbssteuer", die mit dem notariellen Kaufvertrag vom 21. Juli 1959 und dessen Durchführung verbunden gewesen seien.

Es hält den Gegenanspruch der Beklagten nach den §§ 675, 670 BGB für gerechtfertigt und hat dazu weiter ausgeführt, die Klägerin brauche den Beklagten nur zu vergüten, was S [REDACTED] tatsächlich aufgewandt habe, der Gewinn aus dem Abschluß stehe ihr zu.

1.) Auch das ist rechtlich nicht zu beanstanden. S [REDACTED] hat die Beschaffung des Grundbesitzes für Rechnung der Klägerin übernommen und hatte dabei deren Interessen zu wahren. Zu einer späteren Einigung auf einer für S [REDACTED] und die Beklagte günstigeren Grundlage, wie sie nach dem vorerörterten Verhalten der Klägerin zeitweise möglich gewesen wäre, ist es nicht gekommen.

Die Beklagten haben auch nicht behauptet, daß ihr Erblasser der Frau de W [REDACTED] einen höheren als den beurkundeten Kaufpreis bezahlt habe. Sie haben im Gegenteil in ihrem Antrag vom 23. März 1963 auf Berichtigung des Tatbestandes des landgerichtlichen Urteils erklärt, es sei nicht ersichtlich, wie das Gericht zu der Annahme gekommen sei, bei dem Betrag von 103.000,-- DM handele es sich um einen Teilbetrag des mit Frau de W [REDACTED] vereinbarten Kaufpreises.

Auch die Revision hat wegen der Höhe der den Beklagten vom Berufungsgericht zugedachten Gegenleistung das Urteil nicht angegriffen.

2.) Das Berufungsgericht hat aber den Betrag an Auslagen, Gebühren und Grunderwerbsteuer, den die Klägerin Zug um Zug gegen Auflassung des Grundstücks den Beklagten zahlen soll, nicht ziffernmäßig bestimmt. Das ist ein Mangel des Urteils,

den das Revisionsgericht von Amts wegen zu beachten hat, da er die Vollstreckung hindert; unter diesen Begriff fällt auch die in § 894 ZPO bestimmte Wirkung, daß mit dem dort genannten Zeitpunkt eine Willenserklärung, zu der der Schuldner verurteilt ist, als abgegeben gilt (RGZ 147, 267, 274; BGH LM Nr. 3 zu § 739 ZPO).

a) Gemäß § 894 Abs. 1 Satz 2 ZPO gilt die Willenserklärung, zu deren Abgabe der Schuldner verurteilt ist, sofern diese von einer Gegenleistung abhängig gemacht ist, als abgegeben, sobald eine vollstreckbare Ausfertigung des rechtskräftigen Urteils erteilt ist. Nach § 726 Abs. 2 ZPO bedarf es vor Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung in diesem Falle des Beweises durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden, daß der Schuldner hinsichtlich der ihm gebührenden Leistung befriedigt oder in Verzug der Annahme ist. Eine solche Beweisführung ist nicht möglich, wenn das Urteil die Höhe dieser Leistung nicht ziffernmäßig bezeichnet. Ob unter diesen Umständen die in § 731 ZPO vorgesehene Klage auf Erteilung der Vollstreckungsklausel zum Ziele führen könnte, kann zweifelhaft sein. Jedenfalls ist es aus Gründen der Prozeßwirtschaftlichkeit nicht zulässig, eine Frage, die ihrer Natur nach zum Erkenntnisverfahren gehört und dort geklärt werden kann, dem besonderen, ausschließlich den Voraussetzungen der Vollstreckung dienenden Verfahren zuzuweisen.

b) Es bedarf daher einer Ergänzung des angefochtenen Urteils durch Festsetzung des Betrages an Auslagen, Gebühren und Grunderwerbssteuer, von dessen Entrichtung die den Beklagten auferlegte Willenserklärung abhängig ist. Diese Ergänzung, die weitere tatsächliche Feststellungen voraussetzt, kann nur das Berufungsgericht vornehmen.

Da dieses die Beklagten mit Recht zur Abgabe der zur Übertragung des Grundstücks erforderlichen Willenserklärungen verurteilt hat, braucht das angefochtene Urteil nicht im ganzen aufgehoben zu werden.

c) Es ist zwar grundsätzlich nicht zulässig, daß das Gericht durch Teilurteil den Beklagten zu der von ihm zu erbringenden Leistung verurteilt und die ihm vom Kläger zu gewährende Gegenleistung einer späteren Entscheidung vorbehält. Dagegen bestehen keine Bedenken, daß eine Partei ein Urteil nur wegen der Gewährung oder der Versagung eines Zurückbehaltungsrechts oder wegen dessen Umfangs angreift. Das gilt jedenfalls dann, wenn das Zurückbehaltungsrecht im einzelnen Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unabhängig von dem übrigen Prozeßstoff beurteilt werden kann, wie es hier zutrifft. In einem solchen Fall kann die Partei ihr Rechtsmittel auf die Frage beschränken, ob die Entscheidung des Gerichts insoweit richtig ist, als sie die Verurteilung des Beklagten von einer Gegenleistung abhängig gemacht oder dies abgelehnt hat. Es bestehen auch keine grundsätzlichen Bedenken, daß eine Partei nur Art und Maß der Gegenleistung der Beurteilung des Rechtsmittelgerichts unterstellt. Dann kann dieses gemäß den §§ 308, 536, 559 ZPO das Urteil nur aufheben oder abändern, soweit es angefochten ist, also nur hinsichtlich der Entscheidung über die Gegenleistung des Klägers.

Ein solches Verfahren verstößt nicht gegen den Grundsatz, daß nach § 303 ZPO Zwischenurteile über einzelne Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht statthaft sind. Seine Zulässigkeit ergibt sich aus der besonderen Eigenart und den Bedürfnissen des Rechtsmittelverfahrens.

Kann aber ein Rechtsmittel und das darauf ergehende Urteil in dieser Weise beschränkt werden, so muß es auch als zulässig angesehen werden, daß das Revisionsgericht bei einem nur die Zug-um-Zug-Leistung betreffenden Mangel, den es von Amts wegen zu beachten hat, gleichfalls die Aufhebung des Urteils nur insoweit ausspricht, als das zur Beseitigung des Mangels erforderlich ist, und im übrigen das Rechtsmittel zurückweist.

Eine solche Entscheidung entspricht dem Wortlaut des § 564 Abs. 1 ZPO, der die Aufhebung eines Urteils nur vorschreibt, "insoweit die Revision für begründet erachtet wird". Sie rechtfertigt sich auch aus dem Erfordernis, die ohnehin nicht erschöpfenden Vorschriften über das Revisionsverfahren verständig und prozeßwirtschaftlich zu handhaben. Es besteht kein aner kennenswertes Bedürfnis dafür, daß ein Rechtsstreit, der im übrigen entscheidungsreif ist, vor dem Berufungsgericht und gegebenenfalls vor dem Revisionsgericht nochmals in vollem Umfang verhandelt wird. Dadurch würden den Parteien auch erhebliche Mehrkosten entstehen.

d) Soweit hiernach die Revision zurückgewiesen wird, ist die Entscheidung allerdings über den § 565 Abs. 2 ZPO hinaus für das weitere Verfahren bindend (§ 318 ZPO). Dadurch entsteht den Beklagten kein ungerechtfertigter Nachteil. Der Klägerin kann eine vollstreckbare Ausfertigung des Urteils vor Beseitigung des Mangels nicht erteilt werden, und vor deren Erteilung gilt die Willenserklärung, zu deren Abgabe die Beklagten verurteilt sind, nicht als abgegeben, obwohl die Entscheidung insoweit bereits bindend ist.

e) Das angefochtene Urteil muß auch im Kostenpunkt aufgehoben werden. Es ist nicht auszuschließen, daß das Berufungsgericht bei seiner neuen Entscheidung dazu kommt, einen Bruchteil der Kosten der Berufung der Klägerin aufzuerlegen. Aus diesem Grunde ist auch die Entscheidung über die Kosten der Revision dem Berufungsgericht vorzubehalten.

Glanzmann

Heimann-Trosien

Meyer

Vogt

Finke