

Nachschlagewerk: ja

Antliche Sammlung: ja.

2501 086

17

BGB §§ 242 C, Cd, 1094

Rechtsfolgen des Verstoßes gegen eine Unterlassungspflicht:
Die Ausübung eines Vorkaufsrechts ist unzulässig, wenn der
Vorkaufsberechtigte schuldrechtlich verpflichtet ist, von
dem Vorkaufsrecht keinen Gebrauch zu machen.

BGB § 1094

Ein für den Berechtigten und seine Rechtsnachfolger be-
stelltes dingliches Vorkaufsrecht stellt kein subjektiv-
dingliches Vorkaufsrecht im Sinne von § 1094 Abs. 2 BGB
dar.

BGH, Urt. v. 23. Mai 1962 - V ZR 123/60 - OLG Düsseldorf
LG München-Gladbach

V ZR 123/60

Verkündet am 23. Mai 1962
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Ehefrau Annemarie S [REDACTED] geb. L [REDACTED] in K [REDACTED],
C [REDACTED]straße [REDACTED],
2. des Diplomkaufmanns Hans-Josef M [REDACTED] in B [REDACTED]
(E [REDACTED]), Bl [REDACTED]straße [REDACTED], als Testamentsvollstrecker für
den Nachlaß der Witwe Maria Gräfin von Mi [REDACTED]-H [REDACTED] geb.
Gräfin von Bi [REDACTED] und N [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Tierarzt Dr. Franz L [REDACTED] in K [REDACTED]-F [REDACTED],
Ne [REDACTED] L [REDACTED]straße [REDACTED],
2. den Diplomlandwirt Josef L [REDACTED] in Gut Kr [REDACTED]
bei A [REDACTED], Kreis G [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 23. Mai 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und Dr. Freitag
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düssel-
dorf vom 30. März 1960 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisions-
verfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Das Gut Kr[REDACTED], etwa 300 Morgen groß, gehörte einer Erbengemeinschaft, die aus dem Erstkläger, der Erstbeklagten und drei weiteren Personen bestand. Am 21. August 1952 schlossen die Miterben im Rahmen eines Zuweisungsverfahrens gemäß Art. VI Nr. 17 der britischen Militärregierungsverordnung Nr. 84, das der Erstkläger im Interesse seines damals nicht der Erbengemeinschaft angehörenden Sohnes, des Zweitklägers, eingeleitet hatte, vor dem Landwirtschaftsgericht einen Vergleich. Darin vereinbarten sie die Umwandlung der bisherigen Gesamthandsgemeinschaft in eine Miteigentumsgemeinschaft nach Bruchteilen entsprechend den bisherigen Erbanteilen, verzichteten gegenseitig auf das Recht, Zuweisungsanträge nach der genannten Verordnung zu stellen sowie die Aufhebung der Bruchteilsgemeinschaft im Wege der Zwangsversteigerung zu betreiben, und verpflichteten sich, das Gut auf die Dauer von 18 Jahren an den Zweitkläger zu verpachten. In § 5 des Vergleichs räumten sie sich und ihren Rechtsnachfolgern für den Fall des Verkaufs an einen Dritten gegenseitig ein dingliches Vorkaufsrecht an den Grundstücksanteilen ein, das innerhalb von drei Monaten nach Mitteilung des Kaufvertrages auszuüben war; der vierte Absatz des § 5 lautete:

"Das in dieser Bestimmung eingeräumte Vorkaufsrecht ruht für den Fall, daß gesetzliche Preisbeschränkungen für landwirtschaftliche Gebäude und Grundstücke gelten und für deren Dauer. Die Eintragung des Vorkaufsrechts im Grundbuch soll durch diese Bestimmung nicht berührt werden. Die Beteiligten verpflichten sich jedoch, gegenseitig von dem Vorkaufsrecht unter diesen Voraussetzungen keinen Gebrauch zu machen."

Die neuen Miteigentumsbruchteile und das Vorkaufsrecht wurden im Grundbuch eingetragen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Erstbeklagte war damals Miteigentümerin zu 1/2. Der Erstkläger, dessen Eigentumsbruchteil ursprünglich 1/6 betrug, erwarb in der Folgezeit von zwei anderen Miteigentümern deren Anteile von je 1/12 hinzu. Der restliche Miteigentümer Josef L., der im Jahre 1957 starb, hatte seinen 1/6-Anteil letztwillig seinem Neffen, dem Zweitkläger, vermacht; die Auflassung seitens des Testamentsvollstreckers fand am 14. Mai 1958 statt, und der Zweitkläger wurde am 13. Juni 1958 als Miteigentümer zu 1/6 im Grundbuch eingetragen.

Am 15. April 1958 verkaufte die Erstbeklagte ihren Hälfteanteil zum Preise von 350 000 DM an die Gräfin von Mi.-H. Hiervon benachrichtigte der beurkundende Notar, nachdem die vorgeschriebenen behördlichen Genehmigungen erteilt worden waren, die beiden Kläger am 14. Mai 1958. Die Kläger erklärten mit Schreiben vom 23. Mai 1958, daß sie von dem Vorkaufsrecht Gebrauch machten; sie wiederholten diese Erklärung unter dem 29. Juli 1958. Die Landwirtschaftsbehörde genehmigte die Ausübung des Vorkaufsrechts. Inzwischen war die Gräfin von Mi.-H. als Miteigentümerin im Grundbuch eingetragen worden.

Mit der Klage verlangen die Kläger von der Erstbeklagten die Auflassung des verkauften Hälfteanteils, und zwar in erster Linie an beide Kläger zu gleichen Teilen, hilfsweise nur an den Erstkläger, weiter hilfsweise nur an den Zweitkläger. Sie begehren ferner von dem Zweitbeklagten in seiner Eigenschaft als Testamentsvollstrecker der inzwischen verstorbenen Gräfin von Mi.-H., daß er ihrer - der Kläger - Eintragung zustimme und die Umschreibung im Grundbuch bewillige Zug um Zug gegen Zahlung von 350 289 DM (350 000 DM Kaufpreis + 289 DM Genehmigungsgebühr der Landwirtschaftsbehörde). Die Beklagten bitten um Klageabweisung; der Zweitbeklagte macht hilfsweise ein Zurückbehaltungsrecht geltend wegen 377 111,90 DM nebst 4 % Zinsen

(verlangt wird außer den von den Klägern angebotenen 350 289 DM noch die Erstattung von Notar- und Auflassungskosten sowie Grunderwerbsteuer).

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Beklagten nach dem Hauptantrag der Klage verurteilt mit der Maßgabe, daß die Höhe der von den Klägern an den Zweitbeklagten zu erbringenden Zug um Zug-Leistung seinem Hilfsantrag entspricht. Mit der Revision erstreben die Beklagten die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Kläger möchten das Rechtsmittel zurückgewiesen haben.

Entscheidungsgründe:

1. Zutreffend beanstandet die Revision unter Hinweis auf § 925 BGB, § 47 GBO und § 894 ZPO die Formel des Berufungsurteils, wonach die Erstbeklagte ihren Miteigentumsanteil "an die Kläger zu 1 und 2 aufzulassen und die Umschreibung im Grundbuche auf die Kläger zu bewilligen" hat. Die Entscheidung wäre in dieser Form nicht vollstreckbar; es fehlt die erforderliche Angabe entweder der Bruchteile, zu denen die Kläger Eigentümer werden sollen, oder des für ihre Gemeinschaft maßgebenden Rechtsverhältnisses. Ob der Mangel, sofern das Urteil sich im übrigen als fehlerfrei erwiese, vom Revisionsgericht im Wege der Klarstellung und Ergänzung behoben werden könnte, indem man entsprechend dem Klageantrag, wie er ausweislich des Urteilstatbestandes in beiden Vorinstanzen gestellt worden ist, die Worte "zu gleichen Teilen" in den Text einfügt, oder ob auch diese Antragstellung - was die Revision geltend macht - der Schlüssigkeit entbehrte, da sie die Rechtsnatur des begehrten Eigentums (Bruchteilseigentum oder Gesamthandseigentum einer bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft zu gleichen Anteilen?) im unklaren ließ, mag dahin-

stehen. Denn das angefochtene Urteil kann aus anderen Gründen nicht aufrechterhalten bleiben.

2. Das Klagebegehren stützt sich, soweit es gegen die Erstbeklagte als Verkäuferin gerichtet ist, auf die Vorschriften der §§ 1098 Abs. 1 Satz 1, 505 Abs. 2 und 433 Abs. 1 BGB; gegenüber dem an zweiter Stelle beklagten Testamentsvollstrecker kommen als Klagegrundlage die §§ 2213, 1098 Abs. 2, 883 Abs. 2 und 888 Abs. 1 BGB in Betracht. Daß der Vorkaufsfall durch den Abschluß des Kaufvertrags zwischen der Erstbeklagten und der Gräfin von Mi- -H- vom 15. April 1958 eingetreten ist, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen: es handelt sich um einen rechtsgültigen, in der Form des § 313 BGB geschlossenen und von der Landwirtschaftsbehörde genehmigten Vertrag; die Käuferin war auch "Dritte" im Sinne des § 504 BGB und des gerichtlichen Vergleichs vom 21. August 1952. Dem angefochtenen Urteil ist ferner darin beizupflichten, daß die Ausübung des Vorkaufsrechts rechtzeitig innerhalb der vereinbarten Dreimonatsfrist erklärt wurde, daß der Erstkläger seinerseits durch den Erwerb von Anteilen anderer Miteigentümer, weil er als Mitberechtigter nicht zum Kreise der "Dritten" gehörte, keinen Vorkaufsfall ausgelöst hatte und daß auch der Zweitkläger den ihm kraft Vermächtnisses zugefallenen Miteigentumsanteil in Ermangelung eines käuflichen Erwerbs nicht den übrigen Berechtigten zum Kauf anzubieten verpflichtet war. Alles dies steht in der Revisionsinstanz außer Streit.

Dagegen ist streitig, ob die Kläger das Vorkaufsrecht wirksam ausgeübt haben. Es geht dabei vornehmlich um die Bedeutung der Klausel im § 5 Abs. 4 des Vergleiches, wonach dieses Recht während der Geltungsdauer gesetzlicher Preisbeschränkungen für landwirtschaftliche Gebäude und Grundstücke "ruhen" soll. Das Berufungsgericht meint, sie habe einer wirk-

samen Vorkaufsrechts-Ausübung nicht im Wege gestanden, und hat daher der Klage stattgegeben. Diese Entscheidung läßt sich jedoch zum mindesten mit der bisherigen Begründung nicht halten.

3. Zu Unrecht wird allerdings von der Revision die Auffassung des Berufungsgerichts beanstandet, die vorerwähnte "Ruhensklausel" enthalte keine zeitweilige Einschränkung des dinglichen Vorkaufsrechts seinem Inhalt nach, sondern begründe für die Beteiligten lediglich eine schuldrechtliche Verpflichtung, von diesem Recht während der Geltungsdauer gesetzlicher Preisbeschränkungen für landwirtschaftliche Gebäude und Grundstücke keinen Gebrauch zu machen. Was das angefochtene Urteil hierüber ausführt, ist im gegenwärtigen Rechtszuge frei nachprüfbar, wobei dahingestellt bleiben mag, ob sich dies, wie die Revision meint, schon aus der Rechtsnatur der getroffenen Vereinbarungen als eines gerichtlichen Vergleichs ergibt (vgl. dazu Nachweisungen im Urteil des erkennenden Senats vom 7. Oktober 1960, V ZR 60/59, S. 18, WM 1961, 87, 90). Denn auf jeden Fall kann das Revisionsgericht Grundbucheintragungen sowie die darin in Bezug genommenen Eintragungsbewilligungen selbständig würdigen und auslegen (RGZ 136, 232, 234; 142, 156, 159; BGH Urteile vom 13. März 1958, III ZR 197/56, WM 1958, 759, und vom 10. Mai 1961, V ZR 34/60, LM BGB § 1018 Nr. 5 = WM 1961, 866); ob das in Bezug Genommene ein Vergleich materiellrechtlichen Inhalts oder eine andere privatrechtliche Erklärung ist, spielt dabei, entgegen der von den Klägern in der Revisionsverhandlung vertretenen Meinung, keine Rolle. Die selbständige Nachprüfung bestätigt indessen die Richtigkeit der Vertragsauslegung, wie sie das Berufungsgericht hier vorgenommen hat.

Das angefochtene Urteil stellt mit Recht auf den Zusammenhang der Abmachungen im § 5 Abs. 4 ab. Was die Vergleichspartner, als sie in Satz 1 das "Ruhe" des Vorkaufsrechts vereinbarten, beabsichtigt haben, geht aus den folgenden beiden Sätzen hervor. Wenn es dort heißt, die Eintragung im Grund-

buch solle durch diese Bestimmung nicht berührt werden (Satz 2), so bezieht sich das ersichtlich auf den Bestand des Rechts als solchen; es sollte bedingungslos und unabhängig von der vorstehenden Vereinbarung bestehen, und man verpflichtete sich lediglich gegenseitig, es unter bestimmten Voraussetzungen nicht auszuüben (Satz 3). Diese letztere Verpflichtung wäre, wie das Berufungsgericht zutreffend erwägt, überflüssig und inhaltsleer gewesen, wenn es sich um ein aufschiebend bedingtes oder betagtes Recht gehandelt hätte. Auch ein Erlaßvertrag im Sinne von § 397 BGB kommt entgegen der Meinung der Revision nicht in Betracht. Das angefochtene Urteil führt einleuchtend aus, es sei schwer einzusehen, weshalb die Beteiligten sich ein Vorkaufsrecht hätten einräumen wollen, das sie zugleich auf Zeit wieder untergehen ließen; wäre ein Erlöschen des Rechts beabsichtigt gewesen, dann brauchte nicht erst sein Entstehen vereinbart zu werden, vielmehr hätte in diesem Falle eine gegenseitige Verpflichtungsübernahme näher gelegen, sich später, nach Aufhebung der gesetzlichen Preisbeschränkungen ein Vorkaufsrecht zu bestellen. Das Urteil des erkennenden Senats vom 14. November 1956, V ZR 178/54 (WM 1957, 554 = LM BGB § 1098 Nr. 2 = DNotZ 1957, 306 = JZ 1957, 307), auf das sich die Revision für ihre abweichende Ansicht beruft, betraf einen anders liegenden Fall; dort war nachträglich auf ein im Grundbuch eingetragenes Vorkaufsrecht verzichtet worden, und es ging um die Frage, ob ein solcher Erlaßvertrag ohne grundbuchmäßige Aufhebung nach § 875 BGB bereits das Recht zum Erlöschen bringt.

Aus der schuldrechtlichen Natur der Vereinbarungen in § 5 Abs. 4 des Vergleichs hat der Berufungsrichter jedoch Folgerungen gezogen, denen nicht beigespflichtet werden kann und die von der Revision mit Recht angegriffen werden. Das Urteil geht ersichtlich (wenn es das auch nicht ausdrücklich sagt) davon aus, daß die Voraussetzungen, unter denen das

Vorkaufsrecht vereinbarungsgemäß nicht ausgeübt werden durfte, im Mai und Juli 1958 gegeben waren. Dies ist nicht zu beanstanden, denn zu der angegebenen Zeit waren in der Tat die einschlägigen Preisbeschränkungen für landwirtschaftlichen Grundbesitz - §§ 4 und 5 der Grundstückspreisverordnung vom 7. Juli 1942 (RGBl I 451) - noch in Geltung; das hat der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen (Urteil vom 8. Februar 1961, V ZR 118/59, WM 1961, 393 = DNotZ 1961, 264 = MDR 1961, 401, mit weiteren Nachweisen). Wenn also die Kläger gleichwohl von dem Vorkaufsrecht Gebrauch machten, so handelten sie - das gilt, wie unten (Nr. 5) noch darzulegen sein wird, auch für den Zweitkläger - ihren vertraglichen Verpflichtungen aus dem Vergleich vom 21. August 1952 zuwider. Allein dieser Vertragsverstoß soll nach Meinung des Berufungsgerichts keine anderen Wirkungen ausgelöst haben, als daß sie "allenfalls schadensersatzpflichtig" geworden seien "wegen positiver Forderungsverletzung". Die Rechtsfolgen, so wird im angefochtenen Urteil (S. 19 f) ausgeführt, ergäben sich aus rechtsähnlicher Anwendung der §§ 280, 286, 325 und 326 BGB; danach könne der Ersatzberechtigte nur Leistung des Geldinteresses verlangen, während ihm ein Anspruch, daß gemäß § 249 BGB der Zustand wiederhergestellt werde, der bei Nichteintritt des schädigenden Ereignisses bestünde, nicht zustehe; denn der Grundsatz der Naturalrestitution werde, wenn der Schaden durch Nichterfüllung einer Verbindlichkeit entstanden sei, anerkanntermaßen durchbrochen, weil anderenfalls keine Schadensersatzleistung, sondern Erfüllung vorläge. An einer anderen Urteilsstelle (S. 21) bringt das Berufungsgericht dann noch zum Ausdruck, die Erstbeklagte habe nicht dargetan, daß ihr durch den Eintritt der Kläger in ihren Kaufvertrag mit der Gräfin von Mi[REDACTED]-H[REDACTED] unzumutbare Nachteile entstehen würden.

Ob bei Nichterfüllung und positiver Vertragsverletzung ausnahmslos nur Schadensersatz in Geld und niemals Wiederherstellung des früheren Zustandes verlangt werden kann, mag hier unentschieden bleiben (nach der im Berufungsurteil angeführten Stelle bei Staudinger/Werner, BGB 11. Aufl. Vorbem. 78 vor § 249 soll dieser Grundsatz bloß "in der Regel" gelten; ebenso BGH LM BGB § 325 Nr. 3). Grundsätzlich verfehlt ist auf jeden Fall eine Betrachtungsweise, die von vornherein lediglich auf den Gesichtspunkt des Schadensersatzes, also auf eine sekundäre Leistung abstellt. Das Berufungsgericht hätte, bevor es sich auf eine Erörterung hierüber einließ, zunächst prüfen müssen, ob der Erstbeklagten nicht noch der ursprüngliche, unmittelbar aus dem Vertrag entspringende und auf Erfüllung gerichtete Anspruch erhalten geblieben ist, den sie dem Auflassungsbegehren entgegenhalten könnte.

Bei der gegenseitigen Verbindlichkeit, wie sie durch § 5 Abs. 4 des Vergleichs begründet wurde, handelt es sich um eine Unterlassungspflicht: jeder Beteiligte kann vom anderen verlangen, daß er während der Geltungsdauer gesetzlicher Preisbeschränkungen von einer Ausübung des an sich bestehenden Vorkaufsrechts Abstand nimmt. Ein solcher Anspruch hat in erster Linie das Unterbleiben der Zuwiderhandlung zum Ziel, er ist nicht etwa nur auf das Geldinteresse nach eingetretener Zuwiderhandlung gerichtet (Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht 15. Bearb. § 4 I, S. 18). Allerdings sind die Folgen der Zuwiderhandlung bei Unterlassungsansprüchen nicht immer die gleichen wie bei Ansprüchen auf ein positives Tun. Während letzterenfalls durch die Zuwiderhandlung regelmäßig Verzug eintritt, die Leistung aber noch nachgeholt werden kann, wird die Erfüllung der Unterlassungspflicht, falls ihr zuwidergehandelt wird, zumeist unmöglich (Staudinger/Weber, BGB 10. Aufl. § 241 Anm. 48), so z.B. wenn jemand versprochen hat, an einer bestimmten Versteigerung oder Abstimmung

nicht teilzunehmen, und dies dann gleichwohl tut (RGZ 70, 439, 441). Nicht stets indessen hat Verletzung von Unterlassungspflichten Unmöglichkeit der Leistung zur Folge. Es gibt Fälle, in denen der durch die Zuwiderhandlung eingetretene Erfolg noch nicht endgültig ist, sondern wieder rückgängig gemacht werden kann. Das Reichsgericht (aaO) nennt als Beispiel hierfür den Fall, daß jemand vertragswidrig an einen Dritten veräußert hat, aber noch in der Lage ist, die veräußerte Sache zurückzuerwerben; es hat in einer anderen Entscheidung (JW 1930, 2922) denjenigen, der seinem Versprechen zuwider über eine bestimmte Ausdehnung hinaus gebaut hatte, zur Beseitigung des vertragswidrigen Bauwerkteiles für verpflichtet erklärt. In solchen Fällen wird also durch die geschehene Zuwiderhandlung die Verbindlichkeit des Unterlassungsschuldners nicht gegenstandslos. Der Anspruch aus dem Vertrag besteht noch und geht nunmehr auf Rückgängigmachung. Mit ihm erstrebt der Gläubiger keinen Schadensersatz; er begehrt nach wie vor Vertragserfüllung (Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse 5. Aufl. § 241 Anm. 2 b; Staudinger/Weber aaO; Enneccerus/Lehmann aaO Fußn. 1; BGB RGRK 11. Aufl. § 241 Anm. 7).

So verhält es sich auch bei der vertraglichen Verpflichtung, die Ausübung eines dinglichen Vorkaufsrechts zu unterlassen. Wird ihr zuwidergehandelt, so tritt kein unwiederbringlicher Verlust ein, vielmehr ist Rückgängigmachung noch möglich. Zwar hat die Ausübungserklärung gemäß § 505 Abs. 2 BGB das Zustandekommen eines Kaufvertrages zwischen dem Vorkaufsberechtigten und seinem Vertragsgegner bewirkt, aber aus diesem Kaufvertrag entspringen ebenfalls nur schuldrechtliche Verpflichtungen (§ 433 BGB); er verändert weder den sachenrechtlichen Zustand des Kaufgegenstandes, noch wird durch ihn der andere, zuvor zwischen dem Vorkaufsverpflichteten

und dem Drittkäufer abgeschlossene Kaufvertrag in seiner Rechtswirksamkeit berührt (RGZ 121, 137, 138). Solange die Erfüllung des zweiten, durch die Vorkaufsrechtsausübung zustandegekommenen Kaufvertrages noch aussteht, ist auch der Unterlassungsanspruch des Vorkaufsverpflichteten weiterhin realisierbar, und zwar in seiner ursprünglichen, auf Vertragserfüllung, nicht auf Schadensersatz gerichteten Form; er zielt nunmehr dahin, daß der Vorkaufsberechtigte von einer Geltendmachung seiner Rechte aus dem zweiten, vertragswidrig herbeigeführten Kaufvertrag (§ 433 Abs. 1 BGB) ein für alle Mal Abstand nimmt. Es handelt sich bei der Weiterverfolgung der Käuferrechte um eine von Amts wegen zu beachtende Unzulässigkeit der Rechtsausübung (§ 242 BGB).

4. Der Vorwurf unzulässiger Rechtsausübung würde allerdings entfallen, wenn etwa - eine Frage, die bereits das Landgericht (S. 10 f seines Urteils) aufgeworfen, aber nicht sachgerecht beantwortet hat - die "Ruhensklausel" in § 5 Abs. 4 des Vergleichs vom 21. August 1952 durch die spätere Entwicklung gegenstandslos geworden wäre. Denn dann könnten die Beklagten sich auf sie wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage nicht mehr berufen. Hierauf ist das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht eingegangen; es wird die Prüfung nunmehr nachzuholen und zu diesem Zweck den Sachverhalt noch weiter aufzuklären haben.

Was die Vergleichsschließenden seinerzeit mit jener Klausel beabsichtigt haben, war in den Vorinstanzen unter den Parteien unstrittig: es sollte vermieden werden, daß ein Miteigentümer, der seinen Anteil zu einem den gesetzlich zulässigen Preis übersteigenden Schwarzpreis veräußerte, durch die Ausübung des Vorkaufsrechts insofern einen Schaden erlitt, als

er dann von dem Vorkaufsberechtigten nur den beurkundeten, niedrigeren Kaufpreis zu beanspruchen hätte (vgl. die Darstellung der Kläger in der Klageschrift und in späteren Schriftsätzen, sowie diejenige der Beklagten auf S. 2 der Berufungsbeantwortung vom 26. November 1959: Sinn der Vereinbarung sei gewesen, "die Ausübung des Vorkaufsrechts auf eine Zeit zu beschränken, in der sich ein freier, von jeder gesetzlichen Beschränkung unabhängiger Preis bilden konnte"). Seitens der Kläger ist jedoch weiter behauptet und unter Beweis gestellt worden, in der Handhabung der Preiskontrolle durch die Landwirtschaftsbehörden seien in den folgenden Jahren grundlegende Wandlungen eingetreten; die zuständige Landwirtschaftskammer habe sich nicht mehr an die Preisstopbestimmungen gehalten, sondern erheblich höhere Preisvereinbarungen anstandslos genehmigt, und auch der Kaufpreis von 350 000 DM, der zwischen der Erstbeklagten und der Gräfin von Mi- -H- vereinbart und dann behördlich genehmigt wurde, übersteige den Stoppreis um mehr als das Doppelte. Sollte dieses Vorbringen zutreffen, so wäre zu fragen, welches Interesse die Erstbeklagte im Jahre 1958 noch an dem vereinbarten "Ruhen" des Vorkaufsrechts hatte.

Daß ihr von der Gräfin von Mi- -H- ein höherer Betrag als 350 000 DM versprochen oder gewährt worden sei, hat sie nicht vorgetragen, sondern im Gegenteil behauptet, sie führe diesen Rechtsstreit "ohne eigenes finanzielles Interesse" (S. 13 ihres Schriftsatzes vom 9. Dezember 1958; vgl. andererseits den zweimaligen, aber unsubstantiierten Hinweis im Schriftsatz vom 26. November 1959, S. 5, es sei "unrichtig", daß ihr durch die Vorkaufsrechtsausübung kein Vermögensschaden entstünde). Die Erwägung im landgerichtlichen Urteil (S. 11), die Kläger könnten sich solange nicht auf Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen, als sie nicht bewiesen hätten,

daß der Erstbeklagten bei Kaufabschluß die behauptete weiterherzige Anwendung der Preisvorschriften seitens der Behörden bekannt gewesen sei, lag neben der Sache; nicht auf diese Kenntnis kommt es an, sondern darauf, ob die Verkäuferin sich im Falle rechtswirksamer Vorkaufsrechtsausübung schlechter stehen würde als bei Durchführung ihres Kaufvertrages mit der Gräfin von Mirbach-Harff. Das wird in der neuen mündlichen Verhandlung zu klären sein.

Von Erheblichkeit könnte in diesem Zusammenhang auch die unter Beweis gestellte Behauptung der Kläger im Schriftsatz vom 30. Dezember 1959 sein, bei Abschluß des Vergleichs vom Jahre 1952 seien sämtliche Beteiligte darüber einig gewesen, daß auch während der Geltungsdauer gesetzlicher Preisbeschränkungen vor einem beabsichtigten Verkauf an Dritte zunächst den übrigen Miteigentümern ein Angebot zu machen und der betreffende Anteil gegebenenfalls an denjenigen Vorkaufsberechtigten abzugeben sei, der sich bereit erkläre, den Kaufvertrag zu den gleichen Bedingungen - also einschließlich eines etwaigen Schwarzpreises - abzuschließen, wie sie dem Drittkäufer gegenüber gelten sollten. Falls den Klägern die Führung dieses Beweises gelingt, würde sich die Berufung der Beklagten auf die Ruhensklausel möglicherweise ihrerseits als unzulässige Rechtsausübung darstellen. Denn die Erstbeklagte hat zwar ihren Anteil, ehe sie ihn anderweitig verkaufte, den Klägern zum Kauf angeboten (nach ihrer Behauptung sogar mehrmals), aber sie hat dabei nicht bloß 2 333 DM je Morgen gefordert, wie es dem alsdann mit der Gräfin von Mirbach-Harff vereinbarten Gesamtkaufpreis von 350 000 DM entsprochen hätte, sondern sie ist von einem höheren Morgen-Preis ausgegangen, nämlich von 4 500 DM sowie später (nach ihrer eigenen Darstellung) von 4 000 und 3.000 DM.

5. Sollte die neue mündliche Verhandlung zu dem Ergebnis führen, daß die "Ruhensklausel" in § 5 Abs. 4 des Vergleichs vom 21. August 1952 in dem hier in Betracht kommenden Jahre 1958 infolge Wegfalls der Geschäftsgrundlage gegenstandslos geworden war und den Klägern daher keine unzulässige Rechtsausübung vorzuwerfen ist, dann wäre jedenfalls für den Erstkläger die Klage begründet. Hinsichtlich des Zweitklägers dagegen stünde das noch nicht fest; insoweit müßte vielmehr erst noch die Sachberechtigung (Aktivlegitimation) geklärt werden.

Das Berufungsgericht erörtert diese Frage im Zusammenhang mit der erwähnten "Ruhensklausel". Aus deren schuldrechtlicher Natur soll nach seiner Ansicht folgen, daß der Zweitkläger als Einzelrechtsnachfolger seines 1957 verstorbenen Onkels Josef L. an sie nicht gebunden sei. Er gehöre, so legt das angefochtene Urteil im einzelnen dar, nicht zu den "Beteiligten" des gerichtlichen Vergleichs vom 21. August 1952; denn er habe damals noch keinen Eigentumsanteil am Gut Kr. gehabt, sei nicht Mitglied der Erbgemeinschaft gewesen und werde auch in der als Anlage zum Protokoll des Landwirtschaftsgerichts genommenen Vergleichsurkunde selbst nicht als Beteiligter aufgeführt. Zwar habe er diese Urkunde mit unterschrieben, und das gerichtliche Protokoll zähle ihn unter den Erschienenen und Beteiligten mit auf; aber das erkläre sich aus seiner Mitwirkung am landwirtschaftsgerichtlichen Verfahren sowie aus der Vereinbarung der Miterben, das Gut an ihn zu verpachten. Der Zweitkläger habe also - dies ist die Schlußfolgerung des Urteils - das Vorkaufsrecht jederzeit und ohne Rücksicht auf gesetzliche Preisbeschränkungen ausüben können. Dem kann nicht beigetreten werden. Es bedarf keiner

Erörterung, inwieweit die wiedergegebene Ansicht den verschiedenen verfahrens- und sachlich-rechtlichen Rügen der Revision standhalten würde. Denn sie scheitert auf jeden Fall bereits an den §§ 404, 413 BGB, wonach der Zweitkläger sich bei Ausübung des Vorkaufsrechts dieselben Einwendungen entgegenhalten lassen müßte wie sein Rechtsvorgänger Josef L., also auch diejenigen aus der Ruhensklausel.

Die Sachberechtigung des Zweitklägers könnte aber auch aus einem anderen Grunde zweifelhaft sein. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß er "als Nachfolger im Eigentum des verstorbenen Beteiligten Josef L. vorkaufsberechtigt geworden" sei (BU S. 15), d.h. es setzt als selbstverständlich voraus, mit dem Erwerb des Miteigentumsanteils aus dem Nachlaß des Onkels sei automatisch auch dessen Vorkaufsrecht auf den Zweitkläger übergegangen. Träfe diese Voraussetzung zu, dann wäre es allerdings unschädlich, daß die erste Vorkaufsrechts-Ausübung vom 23. Mai 1958 zeitlich vor dem Eigentumserwerb des Zweitklägers am 13. Juni 1958 lag; denn er hat - was die Revision übersieht - seine Ausübungserklärung am 29. Juli 1958 und damit noch innerhalb der vereinbarten, seit dem 14. Mai 1958 laufenden Dreimonatsfrist ausdrücklich wiederholt. Der Ausgangspunkt des angefochtenen Urteils ist jedoch insofern verfehlt, als dabei das Wesen des dinglichen Vorkaufsrechts (§§ 1094 ff BGB) verkannt wird.

Für die Bestellung eines solchen Rechts gibt es zwei verschiedene, laut § 1103 BGB einander ausschließende Gestaltungsmöglichkeiten: es kann entweder nach § 1094 Abs. 1 BGB zugunsten einer bestimmten - natürlichen oder juristischen - Person bestellt werden (subjektiv-persönliches Vorkaufsrecht) oder nach Abs. 2 aaO zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines anderen Grundstücks (subjektiv-dingliches Vorkaufsrecht).

Handelte es sich im vorliegenden Fall um ein Vorkaufsrecht der letztgenannten Art, so wäre gegen den Gedankengang des Berufungsgerichts nichts einzuwenden. Das subjektiv-dingliche Vorkaufsrecht teilt in der Tat das rechtliche Schicksal des Grundstücks, zu dessen Gunsten es begründet worden ist; bei einem Eigentumswechsel am Grundstück insbesondere geht es ohne weiteres mit auf den neuen Erwerber über (§ 1103 Abs. 1 BGB). Nicht unbestritten ist freilich, ob die Möglichkeit einer solchen Regelung auch besteht im Verhältnis zwischen mehreren ideellen Miteigentumsanteilen eines und desselben Grundstücks, so daß also der jeweilige Eigentümer des einen Bruchteils denjenigen der anderen gegenüber zum Vorkauf berechtigt wäre (bejahend LG Nürnberg-Fürth NJW 1957, 1521; Palandt/Hoche, BGB 21. Aufl. § 1094 Anm. 3 b). Allein es erübrigt sich eine Stellungnahme zu dieser Frage. Denn das Vorkaufsrecht, um das es hier geht, hat keinen subjektiv-dinglichen Charakter. Es ist vielmehr subjektiv-persönlich im Sinne von § 1094 Abs. 1 BGB.

Das ergibt sowohl die Eintragung in Abteilung II der in Betracht kommenden Grundbücher (A. Band 18 Blatt 647, Ne. Band 12 Blatt 445 und Wevelinghoven Band 32 Blatt 1238; die Grundakten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung in den Vorinstanzen) als auch die überall dort in Bezug genommene Bewilligung im § 5 des gerichtlichen Vergleichs vom 21. August 1952. Danach sind die Vorkaufsrechte bestellt worden zugunsten bestimmter Personen, die sämtlich unter Angabe von Name und Wohnort genau bezeichnet werden. Wenn Grundbuch und Eintragungsbewilligung außerdem als Berechtigte die Rechtsnachfolger der Genannten aufführen, so liegt darin nicht, wie das Berufungsgericht irrigerweise anzunehmen scheint, eine Verdinglichung auf der aktiven Seite. Das Wort "Rechtsnachfolger" bedeutet nach dem Zusammenhang ersichtlich nicht den jeweiligen Inhaber des betreffenden

Miteigentumsanteils, es meint vielmehr denjenigen, auf den das Vorkaufsrecht selbst später einmal übergehen wird. Das hat auch seinen guten Sinn. Vorkaufsrechte sind nämlich nach §§ 1098 Abs. 1 Satz 1, 514 Satz 1 BGB grundsätzlich weder übertragbar noch vererblich, "sofern nicht ein anderes bestimmt ist". Die ausdrückliche Erwähnung der Rechtsnachfolger besagt also nichts anderes, als daß die Vergleichspartner am 21. August 1952, abweichend vom Regelfalle, die Übertragbarkeit und Vererblichkeit auf Seiten des Vorkaufsberechtigten vereinbart haben. Eine solche Vereinbarung bedarf, um dinglich wirksam zu sein, der grundbuchlichen Eintragung, wie sie hier erfolgt ist (Staudinger/Dittmann, BGB 11. Aufl. § 1097 Anm. 19 Buchst. d).

Daß nur dies und nicht etwa die Bestellung eines subjektiv-dinglichen Vorkaufsrechts beabsichtigt war, beweist außer dem Eintragungswortlaut auch die spätere Handhabung durch die Beteiligten und das Grundbuchamt. Das Vorkaufsrecht der früheren Miteigentümerin Cilly Z., deren Eigentumsanteil der Erstkläger im Jahre 1957 käuflich erwarb, ist nicht mit auf den Erwerber übergegangen, sondern die Vertragspartner haben damals im Kaufvertrag vom 14. Februar 1957 lediglich ihr Einverständnis erklärt, daß aus diesem Recht für die Verkäuferin "in Zukunft keine Ansprüche mehr bestehen"; demgemäß steht das Vorkaufsrecht im Grundbuch noch heute auf den Namen der Cilly Z. eingetragen, was nach § 1103 Abs. 1 BGB, wenn es sich um ein subjektiv-dingliches Recht handeln würde, offenbar unstatthaft wäre. Hinsichtlich des Vorkaufsrechts, das früher der Erstbeklagten zustand, weist das Grundbuch zwar als Berechtigte nunmehr die Gräfin von Mi.-H. aus, und ähnlich verhält es sich im Falle des früheren Miteigentümers Josef Z., dessen Eigentumsanteil 1960 kaufweise auf den Erstkläger überging unter gleichzeitiger Umschreibung des

Vorkaufsrechts auf den letzteren; aber in beiden Fällen haben die Beteiligten dies in ihren Verträgen ausdrücklich vereinbart, ein automatischer Übergang des Vorkaufsrechts zusammen mit dem Eigentum lag also auch dort nicht vor.

Ist mithin das Vorkaufsrecht subjektiv-persönlicher Natur im Sinne von §§ 1094 Abs. 1, 1103 Abs. 2 BGB, so erweist sich die Annahme des Berufungsgerichts, es sei am 13. Juni 1958 durch die Eintragung des Eigentumswechsels auf den Zweitkläger übergegangen, als falsch. Zu seiner Übertragung - auf die der Zweitkläger als Vermächtnisnehmer seines Onkels Josef L. einen schuldrechtlichen Anspruch hatte (§ 2174 BGB) - war gemäß § 873 BGB Einigung und Eintragung unerlässlich (Staudinger/Dittmann aaO). Von einer solchen Einigung ist aus dem notariellen Vertrag vom 14. Mai 1958, mit dem der Testamentsvollstrecker des Josef L. dessen Miteigentumsanteil an den Zweitkläger übertrug, nichts zu ersehen; das Vorkaufsrecht wird darin überhaupt nicht erwähnt. Erst am 20. August 1958 beantragte ausweislich der Grundakten der Zweitkläger die Umschreibung dieses Rechts auf seinen Namen, der Testamentsvollstrecker bewilligte sie unter dem 8. September 1958, und die Eintragung im Grundbuch, daß das Vorkaufsrecht auf den Zweitkläger übergegangen sei, fand am 16. Oktober 1958 statt.

Damit steht fest, daß der Zweitkläger weder am 23. Mai noch am 29. Juli 1958 vorkaufsberechtigt war. Seine damaligen Ausübungserklärungen gingen infolgedessen ins Leere. Sie sind auch nicht gemäß § 185 Abs. 2 Satz 1 BGB (zweite Alternative) dadurch wirksam geworden, daß der Zweitkläger nachträglich das Vorkaufsrecht erworben hat. Denn abgesehen davon, daß § 185 BGB auf einseitige Verfügungsgeschäfte - um

ein solches handelt es sich bei der Ausübung des Vorkaufsrechts (Palandt/Gramm, BGB 21. Aufl. § 505 Anm. 1) - nicht anwendbar ist (RGZ 146, 314, 316; BGHZ 32, 375, 382 f), tritt bei späterem Erwerb durch den unberechtigt Verfügenden keine Rückwirkung ein (RGZ 89, 152, 158; 135, 378, 383; vgl. auch Siebert/Schultze-v.Lasaulx, BGB 9. Aufl. § 185 Anm. 4 und 17).

Die Sachberechtigung des Zweitklägers hängt davon ab, ob am Tage seines Rechtserwerbs die Dreimonatsfrist, innerhalb deren laut § 5 Abs. 3 des gerichtlichen Vergleichs das Vorkaufsrecht mit Bezug auf den Kaufvertrag zwischen der Erstbeklagten und der Gräfin von Mi- -H- ausgeübt werden mußte, bereits abgelaufen war. Das könnte der Fall sein, wenn die Mitteilung des beurkundenden Notars vom Kaufabschluß im Mai 1958 nicht nur den beiden Klägern, sondern auch dem Testamentsvollstrecker des Josef L- zugegangen sein sollte. Ob dies geschehen ist, wird das Berufungsgericht zu prüfen haben. Läßt sich eine Mitteilung an den Testamentsvollstrecker nicht erweisen, so wäre die Frist als gewahrt anzusehen. Durch die an den Zweitkläger selbst gerichtete Mitteilung vom 14. Mai 1958 konnte sie nicht in Lauf gesetzt werden, weil dieser damals noch nicht vorkaufsbe-rechtigt war. Sie hätte vielmehr erst mit seinem eigenen Rechtserwerb, also am 16. Oktober 1958, zu laufen begonnen. Damals aber war die vorliegende Klage, die eine erneute Ausübungserklärung auch namens des Zweitklägers darstellt, bereits anhängig; sie ist ausweislich der Akten am 19. September 1958 zugestellt worden.

6. Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache gemäß § 565 Abs. 1 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Diesem mußte auch die Entscheidung über

17

- 20 -

die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen werden, da sie sich nach dem endgültigen Ausgang des Rechtsstreits richtet.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag