

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 177/96

URTEIL

Verkündet am:
12. September 1997
K a n i k
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. September 1997 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Vogt, Dr. Wenzel, Schneider und Dr. Klein

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 8. Februar 1996 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Deggendorf vom 8. August 1995 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verlangt aufgrund ausgeübten Vorkaufsrechts die Erfüllung eines Grundstückskaufvertrages.

Der Beklagte ist Eigentümer eines Grundstücks, das mit einem für alle Verkaufsfälle bestellten Vorkaufsrecht zugunsten

- 3 -

des der Klägerin gehörenden Nachbargrundstücks belastet ist. Durch notariellen Kaufvertrag vom 13. April 1992 verkaufte er von seinem Grundstück zwei abzuvermessende Teilflächen von ca. 900 qm und ca. 400 qm an die Eheleute D. . Der notariellen Urkunde ist ein Lageplan beigeheftet, in dem die erstgenannte Fläche rot und die zweitgenannte blau ausgelegt ist. Hierzu heißt es im Kaufvertrag:

"Die Ostgrenze der roten Teilfläche ist in einer Entfernung von 20 m parallel zur bestehenden Grundstücksgrenze zu ziehen. Diese Bestimmung geht der Einzeichnung im Lageplan vor."

Die Vertragsparteien verpflichteten sich, in einem Nachtrag zur Urkunde "die Messungsanerkennung und Auflassung beurkunden zu lassen, sobald das amtliche Ergebnis der Vermessung dem Notar vorliegt und der Kaufpreis bezahlt ist". Sie vereinbarten außerdem ein Rücktrittsrecht zugunsten des Beklagten, falls der Käufer nicht bis spätestens 1. April 1993 mit der Errichtung eines näher beschriebenen Bauvorhabens begonnen haben sollte.

Die Klägerin übte ihr Vorkaufsrecht form- und fristgerecht aus und überwies dem Beklagten den Kaufpreis am 13. Juli 1992. Nachdem sie innerhalb der vereinbarten Frist mit dem vorgesehenen Bau nicht begonnen hatte, forderte sie den Beklagten nach erfolgloser Anfrage vom 3. April 1993 mit Schreiben vom 25. April 1993 auf, ihr bis zum 1. Mai 1993 zu erklären, ob er vom Vertrag zurücktrete. Mit Schreiben vom 20. Mai 1993 erklärte der Beklagte den Rücktritt. Das Vermessungsamt erstellte und übersandte dem Notar einen Veränderungsnachweis, der für das



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



neu gebildete Grundstück eine andere als die vereinbarte Grenze ausweist. Mit Schreiben vom 6. Oktober 1994 übersandte der Beklagte einen Scheck in Höhe des Kaufpreises, der am 13. desselben Monats eingelöst wurde. Mit der am 10. Oktober 1994 eingegangenen und am 10. November 1994 zugestellten Klage hat die Klägerin die Auflassung der Teilflächen und Bewilligung der Eintragung in das Grundbuch, hilfsweise unter anderem Auskunft über die Zinseinkünfte aus dem Kaufpreis, verlangt. Das Landgericht hat dem Auskunftsbegehren durch Teilanerkennnisurteil entsprochen und die Klage im übrigen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat den Beklagten auf die insoweit allein aufrechterhaltene Berufung zur Auflassung verurteilt.

Hiergegen richtet sich die Revision.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, daß der vom Beklagten erklärte Rücktritt nicht fristgerecht erfolgt sei. Zwar sei die mit Schreiben vom 25. April 1993 gesetzte Wochenfrist zu kurz gewesen, das Schreiben habe jedoch eine angemessene Frist von zwei Wochen in Gang gesetzt. Diese habe der Beklagte nicht eingehalten. Der Auflassungsanspruch sei auch fällig, weil dem Notar ein Veränderungsnachweis zugegangen und der Kaufpreis bezahlt worden sei. Daß das amtliche Messungsergebnis nicht den vertraglichen Vereinbarungen entspreche, stehe dem nicht entgegen. Der Vertrag sei dahin auszulegen, daß der Auf-

lassungsanspruch dann fällig werde, wenn dem Notar überhaupt ein amtliches Messungsergebnis vorliege und der Kaufpreis bezahlt sei.

Dies hält der Revision nicht stand.

II.

Die angefochtene Entscheidung ist schon deswegen fehlerhaft, weil sie dem - unstreitigen - Umstand nicht Rechnung trägt, daß der Beklagte der Klägerin noch vor Einreichung der Klage mit Schreiben vom 6. Oktober 1994 einen Scheck über den Kaufpreis zugeleitet und diese ihn eingelöst hat. Geht man mit dem Berufungsgericht davon aus, daß der mit Schreiben vom 20. Mai 1993 vom Beklagten erklärte Rücktritt nicht rechtzeitig erfolgt ist, hätte die Klägerin den Scheck nicht einlösen dürfen, weil mit ihm der Kaufpreis zurückgezahlt werden sollte, der Klägerin ein Anspruch auf Rückzahlung aber nicht zustand und sie den Beklagten auf Erfüllung in Anspruch nahm. Da sie den Scheck gleichwohl eingelöst hat, ist es ihr unter dem Gesichtspunkt des venire contra factum proprium verwehrt, sich auf die Unwirksamkeit des Rücktritts zu berufen. Denn sie kann nicht einerseits den Kaufpreis zurücknehmen und andererseits den Beklagten an dem Kaufvertrag festhalten. Eine andere Beurteilung wäre nur dann denkbar, wenn das lange Hinausschieben der Rückzahlung des Kaufpreises dazu geführt hätte, daß der Beklagte sich seinerseits auf den Rücktritt nicht mehr hätte berufen dürfen. Dies ist aber nicht der Fall. Nach seinem unbestrittenen Vorbringen sollte der Beklagte das Geld zunächst behalten, weil der Schwiegersohn der Klägerin sich mit ihm eini-

gen wollte. Als dies nicht mehr in Rede stand, blieb die Anfrage nach einer Bankverbindung unbeantwortet. Damit hatte der Beklagte seinen Rückzahlungswillen hinreichend zum Ausdruck gebracht. Wenn er aber das Geld nicht endgültig für sich behalten wollte, liegt ein Treueverstoß, der ihm die Geltendmachung der Rechte aus dem Rücktritt verwehren könnte (vgl. BGH, Urt. v. 10. November 1971, VIII ZR 155/70, NJW 1972, 155 zur Wandlung), nicht vor.

War der Rücktritt dagegen rechtzeitig erklärt worden, ist die Klage erst recht unbegründet.

Insgesamt hat das angefochtene Urteil keinen Bestand. Eine Zurückverweisung der Sache kommt nicht in Betracht, weil der Rechtsstreit im Sinne einer Klageabweisung entscheidungsreif ist (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO).

Die Kosten des Rechtsstreits fallen der Klägerin zur Last, weil sie unterlegen ist und die Berufung teilweise zurückgenommen hat (§§ 91 Abs. 1, 515 Abs. 3 Satz 1 ZPO).

Hagen

Vogt

Wenzel

Schneider

Klein