

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 245/88

URTEIL

Verkündet am:
2. Februar 1990
B a r t h
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Wolf G [REDACTED], L [REDACTED]straße 1, M [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. Ludwig A [REDACTED],

2. Lieselotte A [REDACTED],

beide wohnhaft B [REDACTED]straße 26, Forchheim,

Kläger und Revisionsbeklagte, .

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Februar 1990 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Vogt, Dr. Wenzel und Tropf

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 14. Juli 1988 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 6. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob der Beklagte eine zu seinen Gunsten eingetragene Auflassungsvormerkung löschen lassen muß, weil die Kläger geltend machen, sie seien zu Recht von einem Grundstückskaufvertrag zurückgetreten.

Die Kläger verkauften dem Beklagten eine mit einem Geschäftshaus bebaute Grundstücksteilfläche zum Kaufpreis von 2,8 Millionen DM nebst Mehrwertsteuer. Die unbebaute Teilfläche desselben Grundstücks kaufte Erich N. [REDACTED]. Der

- 3 -

Beklagte sollte in Anrechnung auf den Kaufpreis eine Grundschuld in Höhe von 400.000 DM (Raiffeisenbank Gräfenberg) und eine Grundschuld in Höhe von 2,2 Millionen DM (Westfälische Hypothekenbank; im folgenden: Westhyp) ablösen, letzteres Grundpfandrecht aber nur, wenn die insoweit zwischen den Parteien vereinbarte Schuldübernahme durch den Beklagten von der Westhyp nicht genehmigt werden sollte. Zugunsten des Beklagten wurde am 21. März 1986 eine Auflassungsvormerkung eingetragen; der Besitz am Grundstück wurde ihm am 2. April 1986 eingeräumt.

Am 28. Mai 1986 überwies der Beklagte 400.000 DM an die Raiffeisenbank G [REDACTED] und zahlte am 9. Juni 1986 in Übereinstimmung mit den Klägern unter Anrechnung auf den Kaufpreis 76.725,82 DM auf Forderungen der Stadt F [REDACTED]. Mit der Westhyp verhandelte er ab Anfang April. Diese wollte nach ihren Schreiben vom 13. Mai und 22. Mai 1986 lediglich die Schuldübernahme hinsichtlich eines Teilbetrages von 1.854.968,75 DM genehmigen und bestand für den Rest der zum 1. April 1986 mit 2.132.968,75 DM ermittelten Darlehensvaluta auf Ablösung. Mit Schreiben vom 6. Juni 1986 und (nach zusätzlichen Verhandlungen) nochmals mit Schreiben vom 18. Juli 1986 teilte der Beklagte der Westhyp mit, daß er die Schuld nicht teilweise übernehmen, sondern dann lieber ganz ablösen wolle. Die Bank gab daraufhin mit Schreiben vom 24. Juli 1986 die Ablösesumme mit 2.385.759,06 DM bekannt und setzte Zahlungsfrist bis 5. August 1986; bei Verzug über den gesetzten Termin behielt sie sich vor, Verwertungsmaßnahmen einzuleiten. Den Vollstreckungstitel hatte die Bank den Klägern schon am 18. Juni 1986 zustellen lassen. Am 29. Juli 1986 überwies der Beklagte an die Westhyp

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

53.043,75 DM zur Abgeltung von Rückständen und begann neue Verhandlungen über eine etwaige Schuldübernahme. Schon am 1. August 1986 erklärte die Bank, daß sie nur ihr Angebot auf Teilübernahme wiederholen könne und setzte erneut Frist zur Erklärung und Bezahlung diesmal bis 11. August 1986.

Mit Fernschreiben ihres Anwalts vom 31. Juli 1986 forderten die Kläger den Beklagten unter Androhung des Rücktritts auf, bis spätestens 4. August 1986 an sie, eine angebliche Abtretungsempfängerin namens Firma H [REDACTED] KG und an die Westhyp im einzelnen aufgeschlüsselte Beträge von insgesamt 2.528.571,40 DM zu zahlen. Mit Schreiben vom 1. August 1986 ergänzten sie ihre Erklärung dahin, daß sie nach dem 4. August 1986 keinerlei Leistung mehr annähmen. Der Beklagte erwiderte am 5. August 1986, daß er die Fristsetzung als unangemessen kurz zurückweise; Zahlungen leistete er nicht. Mit Schreiben vom 11. August 1986 verlangten die Kläger Schadensersatz wegen Nichterfüllung und Erteilung einer Löschungsbewilligung für die Auflassungsvormerkung bis 20. August 1986. Der Beklagte schrieb am 12. August 1986 an die Westhyp und am 21. August 1986 an die Kläger, daß er nunmehr die Grundschuld ablösen werde. Am 28. August 1986 überwies er an die Firma H [REDACTED] KG 137.261,68 DM, am 2. Oktober 1986 an die Westhyp 2.132.968,75 DM und am 27. Oktober 1986 nochmals Beträge von 126.477,91 DM, 107.502,88 DM und 8.034,84 DM.

Die Kläger haben beantragt, den Beklagten zur Löschungsbewilligung für die eingetragene Auflassungsvormerkung Zug um Zug gegen Zahlung von 2.229.322,70 DM an die Kreis- und Stadtsparkasse D [REDACTED] - I [REDACTED] für Rechnung

des Beklagten abzüglich der dem Beklagten seit November 1986 noch zugeflossenen Mieteinnahmen zu verurteilen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Erteilung der Löschungsbewilligung Zug um Zug gegen Zahlung von 2.229.322,70 DM durch die Kläger an die Kreis- und Stadtsparkasse D [REDACTED]-I [REDACTED] für Rechnung des Beklagten verurteilt und festgestellt, daß sich der zu zahlende Betrag um an den Beklagten geleistete Mietzinszahlungen verringert. Das Oberlandesgericht hat auf Berufung des Beklagten das Urteil des Landgerichts im wesentlichen bestätigt, die Zug um Zug zu erbringende Zahlung aber auf 2.685.818,50 DM erhöht.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter; die Kläger beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht geht von einem Vertragsrücktritt der Kläger aus und meint, die Wirksamkeit der Rücktrittserklärung scheitere nicht an einer (ganzen oder teilweisen) Abtretung der Kaufpreisforderung an Dritte. Etwaige Abtretungen an die Stadt F [REDACTED] und die Raiffeisenbank G [REDACTED] könnten außer Betracht bleiben, weil der Beklagte die entsprechenden Beträge schon vor dem Zeitpunkt des Rücktritts (frühestens am 11. August 1986) bezahlt habe. Das

Berufungsgericht macht Ausführungen dazu, ob die Kaufpreisforderung teilweise wirksam an die Westhyp abgetreten worden sei. Es hält für unmaßgeblich, daß die Kläger mit Schriftsatz vom 21. Oktober 1986 haben vortragen lassen, die Abtretung an die Westhyp sei "unstreitig" erfolgt, weil in dem "hier allenfalls in Betracht kommenden komplizierten Abtretungsvorgang" die schriftsätzliche Äußerung der Kläger nicht als Tatsachenvorbringen angesehen werden könne.

Schon diese Ausführungen halten der Revision nicht stand. Die Wirksamkeit der erforderlichen und von den Klägern im Fernschreiben vom 31. Juli 1986 erklärten Nachfristsetzung (§ 326 Abs. 1 BGB) hängt zunächst davon ab, ob der wesentlichste Teil der Kaufpreisforderung an die Westhyp ~~abgetreten~~ worden ist, weil das Recht zur Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung dem Abtretungsempfänger zusteht (Senatsurt. v. 21. Juni 1985, V ZR 134/84, WM 1985, 1106, 1107 = NJW 1985, 2640, 2641). Insoweit sind die Ausführungen des Berufungsgerichts schon deshalb fehlerhaft, weil - wie die Revision mit Recht geltend macht - die Kläger schon in erster Instanz die Tatsache der Abtretung zugestanden haben (§ 288 Abs. 1 ZPO) und die Voraussetzungen eines Widerrufs (§ 290 ZPO) nicht dargelegt sind. Der Beklagte hatte behauptet, die Kaufpreisforderung sei in der Höhe des Ablösungsbetrages an die Westhyp abgetreten und daraus die Unwirksamkeit der Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung gefolgert. Die Kläger hatten daraufhin mit Schriftsatz vom 21. Oktober 1986 ausgeführt, der Einwand des Beklagten über die fehlende Berechtigung der Kläger zum Vorgehen nach § 326 BGB "bezüglich der abgetretenen Kaufpreisforderung" gehe fehl. Trotz der

"unstreitig erfolgten Abtretung" stünden ihnen die Rechte nach § 326 BGB zu. Mit diesem Schriftsatzstand haben die Parteien am 11. November 1986 verhandelt.

Zu Unrecht sieht das Berufungsgericht in den wiedergegebenen Ausführungen der Kläger kein Geständnis. Richtig ist, daß nur Tatsachen zugestanden werden können. Nach allgemeiner Auffassung in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes kann dies aber auch eine Tatsache in ihrer juristischen Einkleidung (sog. juristisches Urteil) sein, wenn es sich um einen einfachen Rechtsbegriff handelt, der jedem Teilnehmer am Rechtsverkehr geläufig ist (vgl. BGH Urt. v. 29. Oktober 1979, VIII ZR 293/78, WM 1980, 193, 194 für die Tatsache eines Bürgschaftsvertrages). Dies ist bei der "Abtretung" hier der Fall und wird auch von der Revisionserwiderung nicht in Zweifel gezogen. Eine scharfe Scheidung zwischen rechtlicher Schlußfolgerung und reiner Tatsache verbietet das praktische Bedürfnis. Die Grenze läßt sich nicht allgemein, sondern nur von Fall zu Fall ziehen. Die Parteien waren durch Rechtsanwälte vertreten. Jedenfalls für sie ist der Abtretungsvertrag (§ 398 BGB) ein einfacher und geläufiger Rechtsbegriff. Verhandeln sie mit dem wiedergegebenen Schriftsatzstand, so kann nicht zweifelhaft sein, daß sie sich über eine Tatsache, nämlich über entsprechende übereinstimmende Willenserklärungen zwischen den Klägern und der Westhyp in der mündlichen Verhandlung einig waren (vgl. BGH Urt. aaO). Was aber eine Partei im Rahmen des Verhandlungsgrundsatzes gegen sich gelten läßt, bildet ohne weiteres Urteilsgrundlage und kann vom Gericht grundsätzlich nicht in Zweifel gezogen werden. Die Parteien bestimmen den

Tatsachenstoff. Verfehlt sind damit die Überlegungen des Berufungsgerichts zum hier "allenfalls in Betracht kommenden komplizierten Abtretungsvorgang" und dazu, wann, wo und wie die Kläger ein Angebot zur Abtretung abgegeben und auf welche Weise die Westhyp ein solches Angebot angenommen haben könnte. Das Berufungsgericht konnte von den Parteien insbesondere kein substantiierteres Vorbringen zum Abtretungsvertrag verlangen, weil sich die Anforderungen an die Substantiierungspflicht danach richten, wie substantiiert das Vorbringen des Darlegungspflichtigen selbst ist (vgl. BGH Urt. v. 27. Mai 1982, I ZR 35/80, GRUR 1982, 681, 683; Baumbach/Hartmann, ZPO 48. Aufl. § 138 Anm. 3 und Anm. 4 A m.w.N.). Es kommt deshalb nicht mehr darauf an, ob das Berufungsurteil in seinen Ausführungen zur fehlenden Abtretung an die Westhyp noch weitere Rechtsfehler enthält.

Dazu, ob - wie die Revisionserwiderung meint - die Westhyp mit einer Nachfristsetzung durch die Kläger einverstanden war (vgl. Senatsurt. v. 21. Juni 1985, NJW 1985, 2640, 2641), trifft das Berufungsgericht keine Feststellungen. Ein solches Einverständnis folgt auch nicht aus dem unstreitigen Sachverhalt. Daß die Westhyp den Klägern den Vollstreckungstitel zustellen ließ und mit Schreiben vom 24. Juli 1986 Verwertungsmaßnahmen androhte, beruht auf ihrem Darlehensanspruch gegen die Kläger. Mit Schreiben vom 10. September 1986 hat die Westhyp Maßnahmen nach § 326 BGB nur unter der Bedingung einer Ersatzabtretung eventueller Schadensersatzansprüche zugestimmt. Das Berufungsgericht hat deshalb offengelassen, ob in diesem Schreiben die erforder-

liche Einwilligung der Westhyp liegen könnte. Das Berufungsurteil ist damit zum vorstehend behandelten Punkt auch nicht aus anderen Gründen richtig.

2. Das Berufungsgericht meint, der Beklagte könne die Kaufpreisfälligkeit nicht mit der Begründung in Zweifel ziehen, daß die Westhyp eine Löschungsbewilligung für ihre Grundschild noch nicht beim Notar hinterlegt hatte.

Nach Ziffer B XIII der notariellen Urkunde vom 18. März 1986 war die Kaufpreisfälligkeit unter anderem davon abhängig, daß "die Lastenfreistellung von eingetragenen Grundpfandrechten gewährleistet ist". Das Berufungsgericht versteht diese Klausel ersichtlich so, daß dies nur durch eine beim Notar treuhänderisch hinterlegte Löschungsbewilligung zu bewerkstelligen war. Zwar wurde nach dem mit notarieller Urkunde vom 2. April 1986 abgeänderten Vertrag vereinbart, daß der Beklagte in erster Linie die Grundschild der Westhyp nach einem Valutierungsstand vom 1. April 1986 übernehmen sollte. Das Berufungsgericht meint, eine "Gewährleistung der Lastenfreistellung" habe danach erst nach dem Scheitern der Schuldübernahme in Betracht kommen können, und läßt die Auslegungsfrage offen, ob auch in diesem Fall die Kaufpreisfälligkeit davon abhing, daß die Westhyp eine Löschungsbewilligung beim Notar hinterlegte.

Soweit das Berufungsgericht meint, der Beklagte habe sich insbesondere in Anbetracht des folgenden Schriftwechsels nicht darauf berufen dürfen, daß eine Löschungsbewilligung der Westhyp nicht hinterlegt war, sind auch diese auf

§ 242 BGB zielenden Ausführungen rechtsfehlerhaft. Es geht allein um das Verhältnis der Parteien untereinander. War - wie hier zu unterstellen - die Kaufpreisfälligkeit auch nach dem Scheitern der Schuldübernahme von einer Gewährleistung der Lastenfreistellung, d.h. von der Hinterlegung einer Löschungsbewilligung beim Notar abhängig, so hatte der Kläger grundsätzlich auch das Recht, dies gegenüber seinen Vertragspartnern geltend zu machen. Ob er über seinen Schriftwechsel mit der Westhyp oder die widerspruchslose Teilzahlung eines Betrages von 53.043,75 DM an diese Bank den Eindruck erweckte, er werde ohne Gewährleistung der Lastenfreistellung vorleisten, kann letztlich offenbleiben, denn damit hat er jedenfalls nicht gegenüber den Klägern das Vertrauen erweckt, er sei auch ohne Hinterlegung einer Löschungsbewilligung bereit, einen Betrag von über 2 Mio. DM an die Westhyp zu zahlen. Im übrigen ist die Anfrage des Beklagten vom 12. Juni 1986 bei der Westhyp, ob sie gegen Zahlung eines bestimmten Betrages die Pfandfreigabe erteile, nur das Angebot einer Zug-um-Zug-Leistung. Damit erklärte sich die Westhyp mit Antwortschreiben vom 19. Juni 1986 grundsätzlich unter bestimmten Voraussetzungen einverstanden. Dies allein läßt ein Beharren des Klägers auf den Fälligkeitsvoraussetzungen des Kaufvertrages nicht treuwidrig erscheinen. Ungeeignet für einen solchen Vorwurf ist auch die Tatsache, daß die Westhyp in einem Schreiben an die Kläger vom 24. Juli 1986 (dessen Abdruck der Beklagte erhalten haben soll) eine unmittelbare Zahlung an die Bank mit nachfolgender Erteilung der Löschungsbewilligung vorschlug und der Beklagte einen rückständigen Teilbetrag von 53.043,75 DM an die Westhyp überwies. Dieser Zahlung gingen

erneute Übernahmeverhandlungen mit der Westhyp voraus. Nach dem Scheitern dieser Verhandlungen konnte aus der erbrachten Teilzahlung niemand den berechtigten Schluß ziehen, der Beklagte werde entgegen seinem Sicherungsinteresse zur Erlangung eines lastenfreien Grundstücks einen Betrag von über 2 Mio. DM vor vertraglicher Fälligkeit bezahlen.

Soweit die Revisionserwiderung geltend macht, auf der Grundlage entsprechender Vertragsauslegung sei es Sache des Beklagten gewesen, für die treuhänderische Hinterlegung einer Löschungsbewilligung beim Notar zu sorgen, hat das Berufungsgericht entsprechende Feststellungen nicht getroffen. Auch in diesem Punkt ist damit die Sache nicht für eine Endentscheidung reif.

3. Das Berufungsgericht hält die Fristsetzung im Schreiben vom 31. Juli 1986 (Donnerstag) bis zum 4. August 1986 (Montag) für unangemessen kurz, weil dem Beklagten nur ein Zeitraum von zwei Arbeitstagen zur Beschaffung einer Geldsumme von über 2 Mio. DM verblieben sei. Es meint, damit sei eine angemessene Frist in Lauf gesetzt worden, weil es nicht für bewiesen hält, daß die Kläger die Frist nur deshalb so kurz bemessen haben, um dem Beklagten die rechtzeitige Erfüllung unmöglich zu machen und ihn so aus dem Vertrag zu drängen. Es stellt eine von zwei Zeugen bekundete Äußerung des damaligen Anwalts der Kläger (Rechtsanwalt H[REDACTED]) fest, wonach diese nur deshalb vom Kaufvertrag loskommen wollten, um das Grundstück für einen um 400.000 DM höheren Kaufpreis an einen Dritten zu verkaufen. Das Berufungsgericht hält nicht für ausgeschlossen, daß es sich bei

den Äußerungen des Anwalts um "unzuverlässige Schlußfolgerungen oder um bloßes Gerede handelte, das einer realen Grundlage entbehrte".

Auch diese Ausführungen rügt die Revision mit Recht als rechtsfehlerhaft. Im Ansatz zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß eine zu kurze Nachfristsetzung ausnahmsweise dann völlig wirkungslos sein kann, wenn der Gläubiger die Nachfrist nur zum Schein gesetzt oder zu erkennen gegeben hat, daß er die Leistung keinesfalls annehmen werde, selbst wenn sie innerhalb einer angemessenen Nachfrist erbracht werden sollte (vgl. Senatsurt. v. 21. Juni 1985, NJW 1985, 2640 m.w.N.). Auch die Fristsetzung nach § 326 BGB ist nämlich nach § 242 BGB zu beurteilen, d.h. sie darf nicht in illoyaler Absicht mißbraucht werden, um sich von einem nachträglich als ungünstig empfundenen Vertrag loszusagen (vgl. RG JW 1911, 92; 1911, 755, 756; JW 1935, 2624). Das Berufungsgericht durfte aber die von ihm festgestellte Äußerung von Rechtsanwalt H. nicht ohne jeden tatsächlichen Anhalt als unzuverlässige Schlußfolgerung oder bloßes Gerede ohne reale Grundlage abtun, weil es damit einen Sachverhalt als Möglichkeit berücksichtigte, den keine Partei behauptet hatte und der sich auch nicht als Folge einer allgemeinen Erfahrung aufdrängte (vgl. Senatsurteile v. 11. November 1977, V ZR 105/75, WM 1978, 244, 245; v. 31. Oktober 1980, V ZR 157/79, WM 1981, 98/99 und v. 15. März 1985, V ZR 157/83, WM 1985, 1108, 1109). Es widerspricht sogar jeglicher Erfahrung, daß ein Rechtsanwalt derartige, seiner Partei höchst nachteilige Tatsachen dem Vertreter der Gegenpartei mitteilt und dabei ohne reale Grundlage handelt.

4. Das Berufungsgericht meint, die Rücktrittserklärung habe nicht einheitlich gegenüber beiden Grundstückskäufern (also auch dem Zeugen N. [REDACTED] gegenüber) abgegeben werden müssen. Nach dem Sach- und Streitstand in der letzten mündlichen Verhandlung sei allerdings davon auszugehen, daß die Kläger ursprünglich daran interessiert sein mußten, die beiden Teilflächen des früher einheitlichen Grundstücks nur gleichzeitig zu verkaufen, weil sie insbesondere damit rechnen mußten, für einen gesonderten Verkauf der unbebauten Teilfläche keinen Käufer zu finden. Diese Gefahr habe aber nicht mehr bestanden, sobald beide Teilflächen erst einmal veräußert waren und sei durch den Rücktritt der Kläger vom Verkauf der bebauten Teilfläche auch nicht erneut heraufbeschworen worden. Es habe im Belieben der Kläger gestanden, ob sie ihr Interesse am gemeinschaftlichen Verkauf weiterverfolgten oder im späteren Verlauf davon absehen wollten. Der Vortrag des Beklagten im Schriftsatz vom 25. April 1988 nach Schluß der mündlichen Verhandlung, in dem er dargelegt habe, daß auch er ein Interesse an dem einheitlichen Verkauf beider Teilflächen gehabt habe, sei verspätet, eine Wiedereröffnung der Verhandlung deshalb nicht veranlaßt.

Auch diese Ausführungen sind rechtsfehlerhaft. Liegt ein einheitliches Rechtsgeschäft vor, so kann das Rücktrittsrecht hinsichtlich der verbundenen Rechtsgeschäfte grundsätzlich nur einheitlich ausgeübt werden (§ 327 Satz 1, § 356 BGB; Senatsurt. v. 30. April 1976, V ZR 140/74, NJW 1976, 1931, 1932). Zwei an sich selbständige Vereinbarungen stellen ein rechtlich einheitliches Geschäft dar, wenn nach den Vorstellungen der Vertragsschließenden die Vereinbarungen nicht für sich allein gelten, sondern gemeinsam miteinander

"stehen und fallen" sollen. Das ist auch dann der Fall, wenn nur ein Vertragspartner einen solchen Einheitlichkeitswillen hatte, dieser aber dem anderen Vertragspartner erkennbar war und von ihm gebilligt oder mindestens hingenommen wurde. Geschäftseinheit wird schließlich nicht dadurch ausgeschlossen, daß an mehreren Rechtsgeschäften nicht durchweg dieselben Personen teilgenommen haben (Senatsurt. aaO).

Die Ausführungen des Berufungsgerichts lassen schon nicht erkennen, ob es sich der vorstehend wiedergegebenen Rechtsgrundsätze zur Feststellung eines einheitlichen Rechtsgeschäfts überhaupt bewußt war. Es stellt einseitig auf das Interesse der Kläger ab und zieht nicht einmal in Erwägung, ob nicht dem Beklagten (und N [REDACTED]) ein Einheitlichkeitswille der Kläger erkennbar war und von den Käufern gebilligt oder mindestens hingenommen wurde, zumal das Kaufangebot an den Beklagten vom 18. März 1986 ausdrücklich die Bestimmung enthält (Buchst. C der Urkunde), es könne nur angenommen werden, wenn auch das gleichzeitig beurkundete Angebot an den Zeugen Neubauer angenommen werde. Nach dem Vortrag des Beklagten enthält das Angebot an den Zeugen Neubauer eine identische Klausel (Schriftsatz vom 1. Dezember 1987 und Schriftsatz vom 14. Dezember 1987). Dementsprechend wurden beide Angebote mit einheitlicher Urkunde vom 2. April 1986 abgeändert und sodann von dem Beklagten und dem Zeugen N [REDACTED] angenommen.

Es kommt allein darauf an, ob die beteiligten Vertragspartner bei Abschluß des Rechtsgeschäfts einen Einheitlichkeitswillen hatten. Das Berufungsgericht konnte deshalb ein einmal vorhandenes einheitliches Rechtsgeschäft nicht damit

in Frage stellen, daß nach Veräußerung der beiden Teilflächen die Gefahr, für die unbebaute Teilfläche keinen Interessenten finden zu können, nicht mehr bestanden habe und diese Gefahr durch den Rücktritt gegenüber dem Beklagten auch nicht erneut heraufbeschworen worden sei. Unhaltbar ist schließlich die Auffassung des Berufungsgerichts, es habe im Belieben der Kläger gestanden, ihr Interesse am gemeinschaftlichen Verkauf weiterzuverfolgen oder nicht. Eine einmal vorhandene Rechtseinheit zwischen mehreren an sich selbständigen Verträgen kann nicht dadurch entfallen, daß eine Partei ihren "Einheitlichkeitswillen" später ändert. Es kommt damit nicht mehr darauf an, ob das Berufungsgericht verpflichtet gewesen wäre, die mündliche Verhandlung auf den Schriftsatz des Beklagten vom 25. April 1988 wieder zu eröffnen.

Die Sache ist über den vorstehend behandelten Gesichtspunkt nicht entscheidungsreif, weil es Tatfrage ist, ob ein einheitliches Geschäft im aufgezeigten Sinn vorliegt (Senatsurt. aaO m.w.N.).

Es bleibt allerdings darauf hinzuweisen, daß ein Anspruch der Kläger auf Löschung der Auflassungsvormerkung schon dann gegeben wäre, wenn der Beklagte eine wirksame Nachfrist nach § 326 BGB hätte fruchtlos verstreichen lassen. Nach Ablauf einer wirksam gesetzten Nachfrist erlöschen nämlich die gegenseitigen Ansprüche auf Vertrags-

erfüllung und damit auch die Auflassungsvormerkung, die als
akzessorisches Sicherungsmittel vom Bestand eines entspre-
chenden Übereignungsanspruchs abhängt.

Hagen

Linden

Vogt .

Wenzel

Tropf