

1

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB Vorbem. zu §§ 145 ff; ZPO § 253 Abs. 2 Nr. 2, § 894

- a) Zur Frage des Rücktritts von einem Vorvertrag wegen positiver Vertragsverletzung.
- b) Will ein Vertragspartner auf Grund eines Vorvertrags den Abschluß des Hauptvertrags erzwingen, so ist jedenfalls dann, wenn der in Aussicht genommene Hauptvertrag in dem Vorvertrag inhaltlich bereits vollständig ausformuliert worden ist, die Klage auf Annahme eines Angebots des Klägers zu richten.

BGH, Urt. v. 7. Oktober 1983 - V ZR 261/81 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 261/81

URTEIL

Verkündet am

7. Oktober 1983

H i r t h ,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Günter M., K., N.,

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

Ralf K.E. E., Sch., H.,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr.,
Dr. und -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1983 durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter
Dr. Eckstein, Linden, Dr. Räfle und Dr. Lambert-Lang

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das
Urteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen
Oberlandesgerichts in Hamburg vom 16. September
1981 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten des
Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger nimmt den Beklagten aus einem Vorvertrag
auf den Abschluß eines Grundstückskaufvertrages in Anspruch.

Mit notarieller Urkunde vom 20. 11. 1979 unterbreitete
der Beklagte dem Kläger ein bis zum 30. September 1979 be-
fristetes Angebot zum Abschluß eines Vorvertrags, gerichtet
auf den Kauf einer 462 qm großen Kleingartenparzelle, die
damals noch im Eigentum der Siedlergemeinschaft G... e.V.
stand. Der Kaufvertrag sollte alsbald nach Vorliegen der

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung 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](#)

Voraussetzungen für eine Eigentumsübertragung geschlossen werden. In dem bereits in das Angebot zum Abschluß des Vorvertrags aufgenommenen Text des künftigen Kaufvertrags heißt es u.a.:

"§ 2

Der Kaufpreis beträgt DM 100 000,--

.....

Er wird wie folgt bezahlt:

1. Käufer zahlt DM 5 000,--

unverzüglich nach Abschluß des Vertrages, ...

.....

§ 6

.....

Das auf dem Grundstück stehende Behelfsheim behält der Käufer. Der Abbruch geht zu Kosten des Käufers.

§ 7

.....

Die Kosten für die im Mai 1979 angelaufenen Erschließungsmaßnahmen trägt der Käufer - d.h. die Parzelle wird voll erschlossen verkauft."

Außerdem ist in dem notariellen Vertragsangebot vereinbart:

".....

3. Die Beteiligten erteilen den Notariatsangestellten Frl. Regina Ed[REDACTED] und Frl. Brigitte B[REDACTED],
zwar jeder allein, Vollmacht, alle zur Durchführung dieses Vertrages noch erforderlich werdenden Erklärungen abzugeben und entgegenzunehmen gegenüber Behörden, Gerichten und Privatpersonen.

....."

Am 29. Juni 1979 gab die Notariatsgehilfin Ed. [REDACTED]
folgende Erklärung zu notariellem Protokoll:

"Unter Bezugnahme auf das Kaufvertragsangebot vom [REDACTED]. [REDACTED] 1979 - UR Nr. [REDACTED] 5/[REDACTED] 9
..... stelle ich hierdurch auftrags und im Namen meiner Vollmachtgeber abändernd fest, daß die Kosten für die im Mai 1979 angelauten Erschließungsmaßnahmen nicht der Käufer, sondern der Verkäufer trägt.

Diese Änderungsurkunde beschränkt sich nur auf § 7 Abs. 2 der o.g. Urkunde; alle übrigen Bestimmungen des o.g. Kaufvertragsangebots bleiben unverändert bestehen."

Am 31. August 1979 erklärte der Kläger, der das Grundstück bereits weiterverkauft hatte, zu notariellem Protokoll die Annahme des ihm mit Urkunde vom [REDACTED] [REDACTED] 1979 gemachten, von ihm als "Angebot auf Abschluß eines Kaufvertrags" bezeichneten Angebots. Er zahlte 5 000 DM an den Beklagten.

Mit Schreiben vom 17. April 1980 forderte die Siedlergemeinschaft den Beklagten auf, das Behelfsheim gegen Zutritt Unbefugter zu sichern oder den Verein zu ermächtigen, das Bauwerk auf Kosten des Beklagten entfernen zu lassen. Der Beklagte will dieses Schreiben mit der Bitte um umgehende Erledigung an den Kläger weitergeleitet haben; dieser bestreitet den Empfang. Nach fruchtlosem Ablauf der von ihm gesetzten Frist ließ der Verein das Behelfsheim abbrechen; dem Beklagten wurden hierfür 1 808 DM in Rechnung gestellt. Nach wiederholten Zahlungsaufforderungen des Beklagten gegenüber dem Kläger nebst der Erklärung, sich den Rücktritt vorzubehalten, teilte der Kläger mit Schreiben vom 8. Juli 1980 mit, er sei nicht bereit, "die von Ihnen veranlaßten Räumungsarbeiten ... zu übernehmen". Mit Schrei-

ben vom 7. Oktober 1980 erklärte der Beklagte den Rücktritt von dem "Vertrag vom 22. Mai 1979". Er veräußerte das Grundstück anderweitig; der Erwerber wurde im Mai 1981 in das Grundbuch eingetragen.

Der Kläger hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen, ihm ein Angebot auf Abschluß eines Grundstückskaufvertrags nach dem abgeschlossenen Vorvertrag gemäß den notariellen Urkunden vom ■■■■■, ■■■■■ und ■■■■■. ■■■■■ 1979 zu machen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Kläger beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und Zurückverweisung der Sache, weil der Kläger den ihm zustehenden Anspruch nicht mit dem richtigen Klagantrag geltend gemacht hat.

1. Zu Recht hat das Berufungsgericht die Klage nicht schon daran scheitern lassen, daß der Beklagte das Grundstück mittlerweile anderweitig veräußert hat. Der verlangte Abschluß eines Kaufvertrages wird durch diese Veräußerung ohnehin nicht berührt. Die Veräußerung steht dem Begehren des Klägers aber auch dann nicht entgegen, wenn man darauf

abstellt, ob die Erfüllung des (abzuschließenden) Kaufvertrags noch möglich ist (s. dazu Henrich, Vorvertrag, Optionsvertrag, Vorrechtsvertrag, 1965 S. 204 f; Brüggemann, JR 1968, 201, 207 unter c, 208 unter cc). Denn wie das Berufungsgericht ausgeführt hat, steht nicht fest, daß der Beklagte das Grundstück nicht zurückerwerben könnte, um einem darauf gerichteten Anspruch des Klägers nachkommen zu können. Unter diesen Umständen steht der beantragten Verurteilung nicht etwa der Gesichtspunkt der Unmöglichkeit der Leistung entgegen (Senatsurteile BGHZ 62, 388, 393 sowie vom 20. November 1981, V ZR 155/80, WM 1982, 206, 208 unter III. - in BGHZ 82, 292 insoweit nicht abgedruckt).

2. Soweit das Berufungsgericht das rechtswirksame Zustandekommen eines Kaufvorvertrags zwischen den Parteien bejaht hat, wird dies von der Revision nicht angegriffen. Hiergegen bestehen im Ergebnis auch keine rechtlichen Bedenken. Denn es ist jedenfalls nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht in der notariellen Erklärung vom 29. Juni 1979 nur die Korrektur eines offenkundigen und daher ohnehin unschädlichen Schreibfehlers erblickt (vgl. dazu auch die für Fälle irrtümlicher Falschbezeichnungen in Verträgen geltenden Grundsätze, wie sie in dem - auch zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehenen - Senatsurteil vom 25. März 1983, V ZR 268/81, WM 1983, 657, bestätigt worden sind) und daß es die Annahmeerklärung des Klägers vom 31. August 1979 im Wege der Auslegung als auf den Abschluß eines Vorvertrages gerichtet angesehen hat.

3. Ebensowenig liegt im Ergebnis ein Rechtsirrtum darin, daß das Berufungsgericht einen rechtswirksamen Rücktritt des Beklagten von diesem Vorvertrag verneint

hat. Allerdings rügt die Revision in diesem Zusammenhang zu Recht, daß das Berufungsgericht bei der Prüfung, ob sich der Kläger vertragswidrig verhalten hat und dies zu einem Rücktrittsrecht des Beklagten geführt haben könnte, nicht hinreichend zwischen Vorvertrag und Hauptvertrag unterschieden hat; gleichwohl verhilft ihr dies nicht zum Erfolg:

a) Das Berufungsgericht unterstellt eine Kostentragungspflicht des Klägers hinsichtlich der Abbruchkosten und eine in der (bisherigen) Nichtzahlung dieser Kosten liegende positive Vertragsverletzung seitens des Klägers; es meint aber, diese Vertragsverletzung, die nur eine Nebenpflicht aus dem Kaufvertrag betroffen habe, habe den Vertragszweck nicht derart gefährdet, daß dem Beklagten ein Festhalten an dem Vertrag nicht mehr zugemutet werden könne.

Somit ist zugunsten des Beklagten auch in der Revisionsinstanz von einer solchen Kostentragungspflicht des Klägers auszugehen. Gegenstand der Unterstellung durch das Berufungsgericht ist indes - in Übereinstimmung mit dem im letzten Absatz auf Seite 9 des Berufungsurteils wiedergegebenen Vortrag des Beklagten - nur eine den Kläger künftig, nämlich nach Abschluß des Hauptvertrags, treffende Verpflichtung (mögen auch die Kosten selbst schon früher entstanden sein), also nicht etwa eine schon aus dem Vorvertrag folgende und daher bereits bestehende, geschweige denn eine fällige Verpflichtung. Dies ergibt sich aus dem Zusammenhang der Ausführungen des Berufungsurteils. Auch die Revision vertritt ausdrücklich diesen Standpunkt.

Ist aber eine Verpflichtung des Klägers zur Tragung der Abbruchkosten überhaupt noch nicht entstanden, so konnte die bloße Tatsache, daß der Kläger bisher diese Kosten nicht gezahlt hat, schon keine Vertragsverletzung darstellen und daher bereits aus diesem Grund zu keinem Rücktrittsrecht des Beklagten führen.

b) Eine andere Frage ist indes, ob das Verhalten des Klägers unter dem Gesichtspunkt einer Zahlungsverweigerung, die möglicherweise auch für die Zeit nach Abschluß des Hauptvertrags gelten sollte, gegen die sich bereits aus dem Vorvertrag für ihn ergebenden Pflichten verstieß und ob unter diesem Gesichtspunkt dem Beklagten das Recht zustand, sich wegen positiver Vertragsverletzung von diesem Vorvertrag zu lösen. Dabei ist auf den 7. Oktober 1980, den Zeitpunkt der Rücktrittserklärung des Beklagten, abzustellen (BGHZ 11, 80, 86) und daher unerheblich, ob und unter welchen Vorbehalten der Kläger später doch noch seine Bereitschaft erklärte, die entstandenen Abbruchkosten zu übernehmen.

Eine Zahlungsverweigerung auch für alle Zukunft wäre - auf dem Boden der unterstellten Zahlungsverpflichtung nach Abschluß des Hauptvertrags - in der Tat als ein Verstoß gegen den Vorvertrag in Form positiver Vertragsverletzung zu werten. Dies würde unabhängig davon gelten, ob die Zahlungsverweigerung dahin aufzufassen wäre, daß der Kläger nicht mehr bereit sei, den Kaufvertrag zu den in dem Vorvertrag vorgesehenen Bedingungen abzuschließen, oder ob der Kläger damit hätte zum Ausdruck bringen wollen, bei den vom Beklagten verlangten Kosten handle es sich nicht um Abbruchkosten in dem in dem Vorvertrag für den Hauptvertrag vorgesehenen Sinn (s. hierzu auch Brüggemann aaO S. 208 unter d).

Die positive Vertragsverletzung eines Vertragspartners berechtigt aber - vorbehaltlich aller weiteren Voraussetzungen - den anderen Teil grundsätzlich nur dann dazu, sich von dem Vertrag loszusagen, wenn dieser andere Teil selbst sich vertragsgetreu verhalten hat (RGZ 109, 54; 149, 401, 404; BGH Urteil vom 3. Oktober 1962, VIII ZR 34/62, NJW 1962, 2198, 2199 unter 2.; s. auch RGRK/Alff, 12. Aufl. § 276 Rdn. 137). Dies ist hier jedoch nicht der Fall, da der Beklagte vom Kläger die sofortige Begleichung der angefallenen Abbruchkosten verlangt und bei Nichtzahlung den Rücktritt angedroht hat, obwohl, wie ausgeführt, eine Verpflichtung des Klägers hierzu erst nach Abschluß des Kaufvertrags in Betracht kommt. Aus dieser Sachlage ergibt sich auch ohne weiteres ein innerer Zusammenhang zwischen den beiderseitigen Pflichtverletzungen, wie dies für den Ausschluß eines Rücktrittsrechts wegen eigener Vertragsuntreue weiter zu verlangen ist (Senatsurteil vom 10. März 1978, V ZR 67/76, WM 1978, 902).

Von dem Erfordernis eigener Vertragstreue für die Zubilligung eines Rücktrittsrechts macht die Rechtsprechung allerdings Ausnahmen für den Fall eines Vorvertrags zu einem Dauerschuldverhältnis (BGH Urteil vom 20. Juni 1958, I ZR 132/57, NJW 1958, 1531; Palandt/Heinrichs, BGB 42. Aufl. § 326 Anm. 4). Eine solche Ausnahmesituation liegt hier aber nicht vor. Der in Aussicht genommene Hauptvertrag war nicht auf die Begründung eines Dauerschuldverhältnisses gerichtet, sondern auf ein einmaliges Güteraustauschgeschäft. Es erscheint auch nicht angezeigt, eine weitere Ausnahme von dem Erfordernis eigener Vertragstreue lediglich unter dem Gesichtspunkt zuzulassen, daß bei positiven Vertragsverletzungen im Rahmen eines Vorvertrags die Beziehungen der Parteien schon vor Abschluß des Hauptvertrags belastet

sind. Diesem Gesichtspunkt kann im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung hinreichend Rechnung getragen werden, die erforderlich wird, wenn ein Rücktrittsrecht nicht schon wegen eigener Vertragsuntreue ausscheidet.

4. Mit Erfolg rügt jedoch die Revision, daß für den Klagantrag in der gestellten Form das Rechtsschutzbedürfnis fehlt.

Dies ist schon deshalb der Fall, weil die Klage auf Abgabe eines Angebots durch den Beklagten und nicht auf Annahme eines mit der Klage unterbreiteten Angebots des Klägers gerichtet ist.

Dabei kann hier offenbleiben, ob im allgemeinen und, bejahendenfalls, in welcher Form, aus einem Vorvertrag auch auf Abgabe eines Angebots durch den Partner des Vorvertrags geklagt werden kann (verneinend Brüggenmann aaO S. 203 unter a) sowie ihm folgend Staudinger/Dilcher, BGB 12. Aufl. Vorbem. zu §§ 145 ff Rdn. 45; vgl. aber auch BGH, Urteil vom 7. Oktober 1953, VI ZR 20/53 unter I. 7. - in LM BGB § 566 Nr. 1 insoweit nicht abgedruckt; das BGH-Urteil vom 21. November 1974, III ZR 126/72, LM BGB § 607 Nr. 18 = NJW 1975, 443 ist nicht der Verallgemeinerung fähig, da es dort um den Sonderfall eines abzuschließenden Darlehens-, also eines Realvertrages geht; zur etwaigen Frage der Antragsfassung vgl. auch BGH, Urteil vom 25. Mai 1959, II ZR 115/58, LM ZPO § 253 Nr. 21 = NJW 1959, 1371 unter Hinweis auf die Materialien zur Zivilprozeßordnung). Desgleichen kann auf sich beruhen, ob eine auf Abgabe eines Angebots gerichtete Klage zumindest dann im allgemeinen als zulässig anzusehen ist, wenn es, wie hier, um den Abschluß eines nach § 313 BGB

formbedürftigen Vertrages geht und daher im Prozeßweg nur die Annahme eines solchen Angebots erzwungen werden könnte, das vorher notariell beurkundet worden ist.

Denn jedenfalls dann, wenn der in Aussicht genommene Hauptvertrag in dem Vorvertrag inhaltlich bereits vollständig ausformuliert worden ist, besteht kein Rechtsschutzbedürfnis für eine Klage auf Abgabe eines Angebots durch die Gegenseite. In einem solchen Fall kann der Kläger ein eigenes Angebot unterbreiten, ohne daß die Unsicherheit bestünde, ob der Beklagte verpflichtet ist, sich mit allen Einzelheiten dieses Angebots einverstanden zu erklären, und ob das Angebot daher so, wie abgegeben, vom Gericht gebilligt werden wird. Dann aber besteht kein schützenswertes Interesse daran, daß die Klage nur auf die Abgabe eines Angebots durch die Gegenseite gerichtet wird, womit der Kläger bei stattgebendem Urteil immer noch die Entscheidung in der Hand hätte, ob er dieses Angebot annehmen und damit den Vertrag zustande bringen will. Bei solcher Sachlage ist es vielmehr geboten, daß der Kläger mit seinem Antrag ein eigenes Angebot unterbreitet und dessen Annahme durch den Beklagten verlangt, womit dann mit der Rechtskraft eines stattgebenden Urteils gemäß § 894 ZPO der Vertrag zustande kommt.

So aber liegt der Fall hier. In dem notariellen Vorvertrag vom ■■■■■■■■■■/■■■■■■■■■ 1979 ist der Inhalt des abzuschließenden Kaufvertrags bereits in seinem vollen Wortlaut festgelegt worden. Welche Folgen sich daraus ergeben, daß das Behelfsheim auf dem Kaufgrundstück nach Abschluß des Vorvertrages auf Kosten des Beklagten entfernt worden ist, kann durch einfache Auslegung des § 6 Abs. 2 des vorgesehenen Kaufvertrages festgestellt werden; eine

Abänderung des Kaufvertragsangebots (vgl. dazu BGH Urteil vom 8. Juni 1962, I ZR 6/61, NJW 1962, 1812) ist deswegen nicht erforderlich.

Auf die Revision des Beklagten ist daher das Berufungsurteil aufzuheben. Die Klage ist jedoch im jetzigen Stadium nicht als unzulässig abzuweisen, sondern an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, da dieses noch nicht gemäß § 139 ZPO dem Kläger Gelegenheit gegeben hat, einen zulässigen Antrag zu stellen.

Dr. Thumm

Räfle

Dr. Eckstein

Dr. Lambert-Lang

Linden