

15

Zur Frage der unzulässigen Rechtsausübung bei Überschreitung einer nach § 326 gesetzten Frist um einen Tag.

BGH, Urt. v. 7. Dezember 1973 - V ZR 24/73 - OLG Celle
LG Göttingen

15

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 24/73

URTEIL

Verkündet am

7. Dezember 1973

H i r t h ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Landwirts Karl M [REDACTED] in G [REDACTED]-G [REDACTED],
S [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Architekten Hermann S [REDACTED] in G [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

15

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Dezember 1973 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Freitag, Dr. Mattern, Dr. Grell und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 18. Dezember 1972 aufgehoben. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Göttingen vom 26. April 1972 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat auch die Kosten des zweiten und dritten Rechtszugs zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien schlossen am 4. Juni 1971 vor dem Notar Dr. M. [REDACTED] einen Kaufvertrag über ein in G. [REDACTED] G. [REDACTED] gelegenes Grundstück. Danach hatte der Kläger (Käufer) den vereinbarten Kaufpreis von 77 000 DM bis zum 1. August 1971 zugunsten des Beklagten (Verkäufer) auf ein Ander-Konto des Notars einzuzahlen. Der Kläger ließ den Beklagten durch Schreiben des Notars Dr. M. [REDACTED]

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](#)

vom 30. August und 17. September 1971 wegen der Zahlung des Kaufpreises um Geduld bitten, weil sich die Aufstellung des Bebauungsplans durch die Stadt G [REDACTED] verzögert und deshalb die Sparkasse über seinen Darlehensvertrag noch nicht entschieden habe. Der Notar übersandte dem Beklagten ferner unter dem 10. November 1971 ein Schreiben des Klägers vom 9. November 1971, worin der Kläger die Überweisung des Kaufpreises in etwa 3 Wochen in Aussicht stellte. Im Dezember 1971 richtete der Beklagte dann folgendes Schreiben an den Notar Dr. M [REDACTED], das am 22. Dezember 1971 bei diesem einging:

"... bitte ich nachzuweisen, daß der am 1. August 71 fällige Kaufpreis in Höhe von 77 000 DM auf Ihr Anderkonto eingezahlt wurde.

Sollte dies nicht der Fall sein, setze ich dem Käufer unwiderruflich zur Zahlung des Betrages eine letzte Frist bis zum 15. Jan. 1972.

Da der Käufer bereits seit dem 1. Aug. 1971 vertragsbrüchig geworden ist, halte ich mich nach fruchtlosem Ablauf der Frist (15. Jan. 1972) nicht mehr an den Vertrag gebunden.

Gleichzeitig ziehe ich die in dem Kaufvertrag dem Herrn Bürovorsteher erteilte Auflassungsvollmacht zurück. -

Ich bitte Sie, den Käufer über vorstehendes Schreiben in Kenntnis zu setzen."

Der Notar übersandte dem Kläger Fotokopie hiervon. Sie gelangte noch vor Weihnachten 1971 in den Briefkasten der Wohnung des Klägers. Der Kläger nahm von diesem Schreiben erst am 10. Januar 1972 Kenntnis,

nachdem er von einer Urlaubsreise nach G [REDACTED] zurückgekehrt war. Unter dem 14. Januar 1972, eingegangen bei dem Beklagten am 15. Januar 1972, ließ er dem Beklagten durch den Notar Dr. M [REDACTED] mitteilen, daß er am 18. Januar 1972 zahlen werde. Am 17. Januar 1972, einem Montag, ließ der Beklagte dem Kläger mitteilen, daß der Beklagte nunmehr vom Kaufvertrag zurücktrete. Dieses Schreiben wurde noch am späten Nachmittag des 17. Januar an die Eingangstür des Klägers gesteckt, wo dieser es am Abend vorfand. Am 18. Januar 1972 zahlte der Kläger den Kaufpreis von 77 000 DM auf dem Anderkonto des Notars Dr. M [REDACTED] ein.

Der Kläger hält den Rücktritt für unwirksam. Er hat gegen den Beklagten Klage erhoben und beantragt:

den Beklagten zu verurteilen, ihm das Grundstück aufzulassen und darin einzuwilligen, daß der Kläger als Eigentümer im Grundbuch eingetragen wird.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er ist dem Vorbringen des Klägers entgegengetreten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Der Kläger hat Berufung eingelegt, mit der er u.a. seinen Leistungsantrag weiter verfolgt hat. Er hat ferner hilfsweise beantragt,

festzustellen, daß die folgenden Erklärungen unwirksam sind:

a) die in dem undatierten, an den Notar Dr. M. [REDACTED] gerichteten und diesem am 22.12.1971 zugegangenen Schreiben des Beklagten enthaltenen Erklärungen, er - der Beklagte -

(1) halte sich nach fruchtlosem Ablauf der - dem Kläger gesetzten Frist (15. Januar 1972) nicht mehr an den Vertrag vom 9.6.1971 gebunden und

(2) ziehe gleichzeitig die in dem Kaufvertrag vom 4.6.1971 dem Bürovorsteher des Notars Dr. M. [REDACTED] erteilte Auflassungsvollmacht zurück,

b) die in dem Schreiben des Rechtsanwalts Dr. Bodo K. [REDACTED] an den Kläger vom 17.1.1972 enthaltene Erklärung, der Beklagte trete von dem Kaufvertrage vom 4.6.1971 über das oben zu 1 bezeichnete Grundstück zurück.

Der Beklagte hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Beide Parteien haben ihr bisheriges Vorbringen wiederholt und ergänzt.

Das Oberlandesgericht hat das landgerichtliche Urteil geändert und den Beklagten entsprechend dem in der Leistungsklage gestellten Antrag verurteilt.

Dagegen wendet sich der Beklagte mit der Revision. Er hält seinen im zweiten Rechtszug gestellten Antrag, die Berufung zurückzuweisen, aufrecht. Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

A) Das Oberlandesgericht hat ausgeführt: Der Beklagte berufe sich zu Unrecht darauf, daß er wirksam vom Kaufvertrag zurückgetreten sei. Der Kläger habe sich mit der Zahlung des Kaufpreises in Verzug befunden, und zwar spätestens seit dem Zugang des Fristsetzungsschreibens vor Weihnachten 1971. Die dem Kläger gesetzte Nachfrist sei angemessen, seine Fristüberschreitung auch nicht unverschuldet gewesen. Die Berufung auf den Rücktritt sei dem Beklagten jedoch nach § 242 BGB verwehrt. Das Verschulden des Klägers sei gering, ein Interesse des Beklagten an der genauen Einhaltung der Frist habe gefehlt, er habe zu erkennen gegeben, daß er es darauf anlege, den formellen Ablauf der Frist für die Leistung des Klägers auszunutzen, um sich auf diese Weise andere, letztlich nicht zu billigende Vorteile zu verschaffen, die mit der geringfügigen Leistungsverzögerung nichts zu tun hätten.

B) Die Revision rügt in erster Linie, das Berufungsgericht habe die §§ 326, 242 BGB verletzt. Der Beklagte habe bei seiner Rücktrittserklärung am 17. Januar 1972 nicht treuwidrig gehandelt. Der Tatrichter habe im Rahmen seiner Wertung vor allem nicht berücksichtigt, daß der Beklagte nach den monatelangen Erfahrungen mit nicht eingehaltenen Versprechungen des Klägers im Zeitpunkt des Rücktritts nicht vorhersehen konnte, daß der Kläger diesmal - ausnahmsweise und erstmals - seine Zusage (voll) erfüllen werde.

Die Rüge hat Erfolg.

Mit dem Berufungsrichter ist bei der Prüfung des § 326 BGB davon auszugehen, daß der Kläger mindestens seit dem Zugang des Fristsetzungsschreibens (Dezember 1971) in Verzug war, daß ihm vom Beklagten eine angemessene Nachfrist mit der Erklärung gesetzt worden war, er werde die Annahme der Leistung nach dem Fristablauf ablehnen, und daß die - bis 15. Januar 1972 bestimmte - Frist am Montag, dem 17. Januar 1972, ablief, ohne daß der Kläger bis zu diesem Zeitpunkt seiner Leistungspflicht nachgekommen war. Die vom Kläger in der mündlichen Verhandlung hinsichtlich der Boteneigenschaft des Notars geäußerten Bedenken greifen nicht durch. Weiterhin ist dem Oberlandesgericht darin beizutreten, daß unter ganz besonderen Voraussetzungen ein Gläubiger bei schuldloser geringfügiger Überschreitung der Frist die Leistung als noch rechtzeitig bewirkt gelten lassen muß (vgl. Senatsurteil vom 15. April 1959 - V ZR 21/58 = NJW 1959, 1176; RG Warn 1915 Nr. 228; 1922 Nr. 9; BGB RGRK 11. Aufl. § 326 Anm. 16;

Palandt, BGB 32. Aufl. § 326 Anm. 7; Staudinger/Kaduk, BGB 10./11. Aufl. § 326 Rdn. 116). Wie der Senat in dem angegebenen Urteil vom 15. April 1959 jedoch hervorgehoben hat, ist hierbei im Interesse der Rechtssicherheit größte Zurückhaltung zu üben. § 326 BGB dient dazu, klare Verhältnisse zu schaffen. Sollen aber solche bestehen, so darf es, wenn einmal eine Frist im Sinne dieser Vorschrift gesetzt ist, grundsätzlich nachher nicht mehr in Frage gestellt werden, ob die Versäumung der Frist wirklich die angedrohten Folgen hat oder nicht (vgl. RG Warn 1922 Nr. 9). Der Revision ist zuzugeben, daß der vorliegende Fall zu einer Ausnahme von diesem Grundsatz keinen Anlaß bietet.

Wie auch das Oberlandesgericht rechtsirrtumsfrei erkannt hat, ist die Fristüberschreitung durch den Kläger nicht unverschuldet. Insbesondere entlastet ihn nicht, daß der Notar ihm im Januar 1971 nach Rückkehr von seinem, des Klägers, Urlaub gesagt hat, er halte die Fristsetzung für unwirksam. Das Risiko, daß diese Auskunft falsch sein konnte, geht, wie das Berufungsgericht zutreffend bemerkt, zu Lasten des Klägers. Der Tatrichter hat auf Grund des Schreibens des Klägers vom 14. Januar 1972 im übrigen den Eindruck gewonnen, daß der Kläger die Fristsetzung durch den Beklagten "durchaus ernst nahm". Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß der Kläger mit seinem Schreiben vom 14. Januar 1972, das am 15. Januar 1972 beim Beklagten einging, klar zum Ausdruck brachte, er werde die ihm gegebene Zahlungsfrist ergebnislos verstreichen lassen. Der Kläger kündigte - ohne Begründung - die Zahlung

erst für den 18. Januar 1972 an. Entgegen der vom Berufungsrichter vertretenen Meinung oblag dem Beklagten nicht die - zusätzliche - Pflicht, den Kläger noch vor Fristablauf davon zu verständigen, daß es ihm, dem Beklagten, "auf die strikte Einhaltung der Frist" ankomme. Das gilt um so mehr, weil der Beklagte in seinem Schreiben vom Dezember 1971 betont hat, daß die gestellte Frist die "unwiderruflich ... letzte" sei. Es ist zudem nicht festgestellt, daß der Kläger am 17. Januar 1972 zur Zahlung in der Lage war. Der Kläger ist in Kenntnis der ihm drohenden Nachteile seiner Pflicht, bis 17. Januar 1972 zu leisten, nicht nachgekommen. Unter den gegebenen Umständen kann sonach dem Vorwurf des Tatrichters, der Kläger habe schuldhaft die Frist überschritten, die Wirkung nicht mit dem Hinweis wieder genommen werden, die Schuld des Klägers sei aber "gering"; sie sei in "einem milderem Licht" zu sehen. Schon damit entfällt eine entscheidende Voraussetzung der vom Oberlandesgericht für vorliegend erachteten unzulässigen Rechtsausübung durch den Beklagten.

Im übrigen ist der Revision auch darin beizutreten, daß für die Frage, ob der Beklagte treuwidrig gehandelt hat, der Gesichtspunkt bedeutsam erscheine, der Beklagte habe nach den seit dem 1. August 1971 gesammelten Erfahrungen mit nicht eingehaltenen Versprechungen des Klägers am 17. Januar 1972 nicht vorhersehen können, daß der Kläger diesmal (voll) erfüllen werde. Der Berufungsrichter betrachtet irrigerweise die Situation des Beklagten am 17. Januar 1972 maßgeblich von der tatsächlich am

18. Januar 1972 geleisteten Zahlung her. Er berücksichtigt nicht genug, daß dem Beklagten angesichts des vorher vom Kläger gezeigten Verhaltens auf Grund seiner früheren Leistungsversprechen an einer baldigen endgültigen Klärung der sich für ihn aus dem Kaufvertrag ergebenden Rechtsposition gelegen sein konnte und ihm deshalb ein Interesse an der genauen Einhaltung der Frist nicht abzusprechen war. Im übrigen zeitigt der Fristablauf im Falle des § 326 BGB nicht nur Folgen für den säumigen Teil, sondern auch für den nicht säumigen. Der Beklagte hatte jedenfalls keine Pflicht, dem Kläger die längst fällige Erfüllung seiner Zahlungsverpflichtung auch noch nach dem 17. Januar 1972 zu ermöglichen. Darauf, welche Absichten der Beklagte für die Zeit nach dem gemäß § 326 BGB vollzogenen Rücktritt hegte, kann es entgegen der Auffassung des Tatrichters nicht ankommen (vgl. RG Warn 1915 Nr. 228; RGZ 92, 208, 211). Im Rahmen seiner sich auf § 242 BGB gründenden Abwägung berücksichtigt das Berufungsgericht zudem nicht ausreichend, daß der Kläger das Land vom Beklagten gekauft hat, ohne im Besitz der zur Bezahlung erforderlichen Mittel zu sein, auf Kreditbeschaffung unter Heranziehung des Kaufgrundstücks angewiesen war und mit seiner Verpflichtung, am 1. August 1971 zu zahlen, mehr versprochen hatte, als er einhalten konnte.

C) Das Erkenntnis des Berufungsgerichts wird hiernach von den Entscheidungsgründen nicht getragen. Das Berufungsurteil stellt sich auch aus keinem andern Grund als richtig dar (§ 563 ZPO). Es unterliegt gemäß § 564 ZPO der Aufhebung, ohne daß es noch eines Eingehens auf die übrigen Revisionsrügen bedarf. Da die Aufhebung allein

wegen fehlerhafter Gesetzesanwendung auf das festgestellte Sachverhältnis erfolgt und der Rechtsstreit entscheidungsreif ist, hat der Senat nach § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO abschließend in der Sache selbst zu entscheiden. Aus den zu B) genannten Erwägungen folgt, daß die Klage im Haupt- und Hilfsbegehren unbegründet ist. Die Entscheidung muß somit dahin ergehen, daß das klagabweisende erstinstanzliche Urteil wiederhergestellt, also die Berufung des Klägers zurückgewiesen wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO.

Hill

Dr. Grell

Dr. Freitag

von der Mühlen

Mattern