

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB Vorbem. zu § 145

Aus einem Vorvertrag kann grundsätzlich auf Abschluß des Hauptvertrages (hier: Annahme eines Vertragsangebots) und zugleich auf dessen dinglichen Vollzug (hier: Einigung zur Grundstücksbelastung und Abgabe einer Eintragungsbe-
willigung) geklagt werden.

BGB Vorbem. zu § 145, § 313

Zur Beurkundungsbestimmtheit bei einem auf Belastung einer noch nicht abgeschriebenen Grundstücksteilfläche gerichteten Vorvertrag.

ZPO § 894; GBO §§ 19, 28, 7

Zur Zulässigkeit einer Klage auf Bewilligung der Belastung einer noch nicht abgeschriebenen Grundstücksteilfläche mit einer Dienstbarkeit.

BGH, Urt. v. 18. April 1986 - V ZR 32/85 - OLG Celle

LG Verden

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 32/85

URTEIL

Verkündet am: 18. April 1986
Conzatti,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Helmut M [REDACTED], Haus Nr. [REDACTED], R [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

g e g e n

Lina K [REDACTED] geb. H [REDACTED], I [REDACTED] Nr. [REDACTED], S [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

5

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. April 1986 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Dr. Thumm und die Richter Dr. Eckstein, Dr. Vogt, Dr. Räfle und Dr. Lambert-Lang

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 4. Januar 1985 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 verlangt von der Beklagten den Abschluß eines Vertrages über ein dingliches Kiesausbeutungsrecht.

Der Kläger, die Tochter der Beklagten und deren Ehemann, der Fuhrunternehmer W■■■■■■■■■■, planten 1975 die Gründung einer Kiesausbeutungsgesellschaft (Gesellschafter: Kläger und Tochter der Beklagten), in die verschiedene auskiesbare Grundstücke W■■■■■■■■■■, u.a. Flurstück 46/1 der Flur ■■■■■ Gemarkung D■■■■■■■■■■ und ein sich daran anschließendes Teilstück des der Beklagten gehörenden Flurstücks 60/1 derselben Flur, eingebracht werden sollten. Als Gegen-



leistung sollte der Kläger 77 000 DM zahlen und der Beklagten u.a. das Eigentum an einem von Frau S. gekauftes Grundstück verschaffen. Im Zusammenhang damit wurden am 5. April 1976 zwei notarielle Verträge beurkundet.

Zu UR Nr. /1976 (Beteiligte: der Kläger, Frau S. und die Beklagte) übertrug Frau S. das früher an den Kläger verkaufte, näher beschriebene und noch zu vermessende 1,75 ha große Trennstück des Flurstücks 14/2 der Flur Gemarkung D. an die Beklagte. Weiter ist in diesem Vertrag bestimmt:

"Als Gegenleistung verpflichtet sich Frau K. (die Beklagte) gegenüber Herrn M. (dem Kläger), diesem oder einer noch zu gründenden Gesellschaft, an der er beteiligt ist, an einem noch zu vermessenden Trennstück aus dem Grundstück Gemarkung D. Flur Flurstück 60/1, H. den H., eingetragen im Grundbuch von D. Band Blatt, zur Größe von 1,75 ha, über dessen Lage sich die Beteiligten einig sind, ein Recht nach Maßgabe des heute gleichzeitig gesondert abgeschlossenen Vertrages zu gewähren. Von der Einhaltung dieser Verpflichtung durch Frau K. (die Beklagte) ist dieser, hier abgeschlossene Vertrag in allen seinen Teilen abhängig ..."

Zu UR Nr. /1976 (Beteiligte: der Kläger, die Beklagte und die Tochter der Beklagten) verpflichtete sich die Beklagte "gegenüber Herrn M. (Kläger) oder einer von Herrn M. und Frau W. noch zu bildenden Gesellschaft" an einer Teilfläche des Flurstücks 60/1 zur Größe von etwa 1,75 ha das Recht zur Ausbeute von Kies durch einen noch abzuschließenden weiteren Vertrag zu gewähren, und zwar zu folgenden Bedingungen:

"Ein dingliches Kiesausbeuterecht soll im Grundbuch an rangerster Stelle eingetragen werden ... Als Gegenleistung dafür erhält Frau K [REDACTED] (die Beklagte) durch heute gleichzeitig abgeschlossenen Vertrag ein bisher der Landwirtin Frieda S [REDACTED] ... gehörendes, noch zu vermessendes Trennstück ...

Ferner zahlt der Kiesausbeuteberechtigte an Frau K [REDACTED] (die Beklagte) pro Morgen auszubeutender Fläche einen Geldbetrag von 11.000 DM, fällig zu Beginn der Ausbeutung der jeweiligen Fläche in dieser Größe. Der Gesamtbetrag von 77.000 DM ist spätestens am 1. April 1981 zur Zahlung fällig."

Ergänzend vereinbarten die Beteiligten:

"Die oben genannte Verpflichtung der Erschienenen zu 1 (der Beklagten) zur Gewährung des Kiesausbeuterechts gilt gegenüber Herrn M [REDACTED] (dem Kläger) persönlich nur, falls eine von Herrn M [REDACTED] (dem Kläger) und Frau W [REDACTED] zu bildende Gesellschaft aus Gründen, die Herr M [REDACTED] (der Kläger) nicht zu vertreten hat, innerhalb einer Frist von einem Monat nach Erteilung der Genehmigung zur Kiesausbeute nicht zustandekommt."

Zur Gründung der geplanten Gesellschaft kam es nicht. Am 21. Oktober 1976 erteilte die zuständige Behörde der Firma des Herrn W [REDACTED] eine Kiesabbaugenehmigung, deren Rechte auf den Kläger übertragen wurden. Mit Verträgen vom 14. Dezember 1976 verkaufte W [REDACTED] dem Kläger Teile seiner ursprünglich für die Gesellschaft gedachten Kiesausbeutungsflächen und bot ihm weitere Teilstücke an, die dieser auch kaufte. Den Beteiligten war klar, daß aus der ursprünglich geplanten Gesellschaft nichts mehr werde.

Der Kläger hat zwischenzeitlich das Flurstück 46/1 überwiegend ausgebeutet und möchte den Kiesabbau auf dem der Beklagten gehörenden Teilstück des Flurstücks 60/1

in Angriff nehmen, um sich dadurch auch den Abbau auf dem von ihm ebenfalls gekauften Flurstück 36 der Flur ● zu erleichtern.

Mit dem Hinweis, er habe zwischenzeitlich 77 000 DM beim Notar hinterlegt, hat er beantragt, die Beklagte zu verurteilen, mit ihm einen Vertrag folgenden Inhalts abzuschließen:

- a) dem Kläger ein dingliches Kiesausbeutungsrecht an einem 1,75 ha großen Teilstück des Flurstücks 60/1 der Flur ● der Gemarkung D ●, "H ● den H ●", einzuräumen, welches südlich unmittelbar an das Flurstück 46/1 angrenzt und im Norden durch eine parallel zur Südgrenze gebildete neue Grenze begrenzt wird, welche von der West- zur Ostgrenze des Flurstücks in der Weise verläuft, daß das abgetrennte Teilstück die Größe von 1,75 ha hat,
- b) und zwar gegen Zahlung eines Betrages von 77 000 DM und Verschaffung des Eigentums an einem inzwischen vermessenen Teilstück von 1,75 ha des Flurstücks 14/2 der Flur ● der Gemarkung D ● (Eigentümerin: Frieda S ● ●).
- c) Die Beklagte ist verpflichtet, die Eintragung dieses Kiesausbeutungsrechts im Grundbuch von D ● ... Blatt ● zugunsten des Klägers als beschränkte persönliche Dienstbarkeit zu bewilligen und dieser Eintragung die erste Rangstelle gegenüber den Eintragungen in Abteilung III des Grundbuchs zu verschaffen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. In der Berufungsinstanz hat der Kläger Zurückweisung der Berufung der Beklagten beantragt und hilfsweise seine Hauptanträge mit der Maßgabe gestellt, daß er ein Kiesausbeutungsrecht an einem 1,75 ha großen Teilstück des Flurstücks 60/1 begehrt, "welches südlich an das Flurstück 46/1 und östlich an das Flurstück 36 angrenzt, wobei im übrigen die Grenzen von der Beklagten zu bestimmen sind ...".

Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision begehrt der Kläger Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils; die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg und führt zur Zurückweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

I. Klagegrundlage ist der Vertrag vom 5. April 1976, UR Nr. [REDACTED]/1976. Das Berufungsgericht würdigt ihn als Vorvertrag. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden und wird von den Parteien auch nicht bezweifelt. Vorvertrag ist nach allgemeinem Verständnis in Schrifttum und Rechtsprechung ein schuldrechtlicher Vertrag, durch den sich beide Teile (oder auch nur ein Teil) dazu verpflichten, demnächst einen anderen schuldrechtlichen Vertrag, den Hauptvertrag, abzuschließen (BGH Urt. v. 8. Juni 1962, I ZR 6/61, NJW 1962, 1812, 1813 m.w.N.). Dieser Vertrag ist notwendigerweise ein Verpflichtungsvertrag und nicht nur der dingliche Vollzug des ersten Vertrages. Die aus dem Vorvertrag geschuldete Leistung ist der Abschluß des Hauptvertrages.

1. Der Senat versteht - auch im Hinblick auf die Ausführungen des Klägers im Schriftsatz vom 18. April 1984 Ziffer 5 - den Klageantrag dahin, daß der Kläger Verurteilung der Beklagten zur Annahme des mit dem Klageantrag formulierten Vertragsangebots auf Abschluß eines schuldrechtlichen Grundvertrages über die Bestellung eines Kiesausbeuterechts (in Form einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit) begehrt. Ein solcher Vertrag ist formlos möglich. Die Formbedürftigkeit folgt nicht etwa daraus, daß der Vorvertrag wegen seines rechtlichen Zusammenhangs mit dem Vertrag UR Nr. ■■■/1976 beurkundungsbedürftig war (§ 313 BGB). Bei Abschluß des verlangten Hauptvertrages kommt ein rechtlicher Zusammenhang (Einheitlichkeitswille der Vertragsparteien) zur Grundstücksveräußerung nicht mehr in Betracht, sondern es handelt sich nur um die Ausführung dessen, wozu die Parteien nach dem notwendigerweise beurkundeten Vorvertrag verpflichtet sind.

2. Allerdings ist der Klageantrag auch dahin auszu-legen, daß der Kläger mit ihm gleichzeitig auf die Annahme eines Angebots für den dinglichen Vertrag zur Bestellung der Dienstbarkeit (§ 873 Abs. 1 BGB) zielt und in Buchstabe c trotz des Wortlauts "ist verpflichtet" auch die entsprechende Bewilligung der Beklagten (§ 19 GBO) erstrebt.

a) Der Senat hält grundsätzlich eine solche zugleich auf Abschluß des Hauptvertrages und dessen dinglichen Vollzug gerichtete Klage für zulässig. Freilich entsteht der auf dingliche Rechtsbestellung gerichtete Anspruch des Klägers erst mit dem Abschluß des Hauptvertrages, d.h. mit der rechtskräftigen Verurteilung der Beklagten (§ 894 ZPO). Da die Beklagte aber ihre Verpflichtung aus dem Vorvertrag bestreitet, muß entsprechend dem Rechtsgedanken des § 259 ZPO

dem Kläger auch aus prozeßökonomischen Gründen die dargestellte Klageverbindung gestattet sein. Die auf den dinglichen Vollzug des erstrebten Hauptvertrages gerichteten Klageanträge stehen dann unter der innerprozessualen Rechtsbedingung, daß dem Antrag auf Abschluß des schuldrechtlichen Vertrages stattgegeben wird. Es kann dem Kläger in einem solchen Fall nicht zugemutet werden, zwei Prozesse hintereinander zu führen. Der Beklagten entstehen aus einer solchen sogenannten uneigentlichen Eventualhäufung der Klageanträge (vgl. Stein/Jonas/Schumann/Leipold, ZPO 19. Aufl. § 260 Anm. II B 3) keine Nachteile. Der zweite Anspruch ist nur für den Fall erhoben, daß der erste Erfolg hat. Diese Auffassung des Senats entspricht auch der herrschenden Meinung in der Literatur (vgl. Henrich, Vorvertrag, Optionsvertrag, Vorrechtsvertrag (1965) S. 187; MünchKomm/Kramer, BGB 2. Aufl. vor § 145 Rdn. 40; Staudinger/Dilcher, BGB 12. Aufl. vor § 145 Rdn. 45; Soergel/Lange/Hefermehl, BGB 11. Aufl. vor § 145 Bem. 49; Palandt/Heinrichs, BGB 45. Aufl. Einführung vor § 145 Anm. 4 b; Larenz, Schuldrecht 12. Aufl. Bd. II § 44 IV 1 (S. 133)).

b) Der Kläger erstrebt allerdings nicht die Gesamtbelastung des Grundstücks mit rechtsgeschäftlicher oder tatsächlicher Festlegung der Ausübungsstelle (vgl. Horber, GBO 16. Aufl. § 7 Anm. A 3 b), sondern nach seinem insoweit zweifelsfreien Antrag nur die Belastung einer bestimmten Teilfläche aus dem Flurstück 60/1. Diese Teilfläche ist derzeit weder vermessen noch grundbuchrechtlich abgeschrieben. Für die Verurteilung zur Einigung nach § 873 Abs. 1 BGB würde dies kein Hindernis darstellen, da die Teilfläche durch die Beschreibung der Grenzen im Antrag genügend bestimmt ist (vgl. BGHZ 90, 323, 326). § 28 GBO beeinflusst als Verfahrensvorschrift lediglich den Inhalt der Eintra-

gungsbewilligung und der darauf abzielenden Klage, die grundsätzlich unzulässig ist, solange nicht ein genehmigter Veränderungsnachweis vorliegt, auf den Bezug genommen werden kann (vgl. Senatsurt. v. 21. Februar 1986, V ZR 246/84, WM 1986, 678). Es liegt hier allerdings insofern ein Sonderfall vor, als die Eintragung der Dienstbarkeit auch ohne Abschreibung der Teilfläche möglich ist, wenn hiervon Verwirrung nicht zu besorgen ist (§ 7 Abs. 2 GBO). Das Berufungsgericht hat - von seinem Rechtsstandpunkt aus zu Recht - hierzu keine Feststellungen getroffen.

Die aus anderen Gründen erforderliche Zurückverweisung gibt dem Kläger Gelegenheit, seinen Klageantrag im Sinne der obigen Ausführungen eindeutig zu fassen. Falls erforderlich wird das Berufungsgericht feststellen müssen, ob die Voraussetzungen des § 7 Abs. 2 GBO gegeben sind.

II. Das Berufungsgericht verneint einen Anspruch des Klägers, weil der Vorvertrag vom 5. April 1976, UR Nr. ■■■/1976, formungültig sei. Er habe wegen des rechtlichen Zusammenhangs mit dem Vertrag UR Nr. ■■■/1976 der notariellen Beurkundung bedurft. Damit fehle es an einer genauen Bezeichnung (für die Grenzziehung) der Teilfläche, an der das Kiesausbeutungsrecht begründet werden solle. Auch die Tatsache, daß der Vertrag UR Nr. ■■■/1976 nur Vorvertrag sei, ändere daran nichts, weil § 2 des Vertrages UR Nr. 132/1976 festlege, die Beteiligten seien sich über die Lage des betreffenden noch zu vermessenden Teilstücks bereits einig, mithin insoweit kein Spielraum für den Hauptvertrag mehr bestehe. Auch der geänderte Vortrag des Klägers in der Berufungsinstanz (als richtig unterstellt) ändere daran nichts, weil die Einigung der Vertragspartner darüber, daß das Teilstück eine Verbindung

zwischen den Flurstücken 46/1 und 36 herstellen, im übrigen aber noch näher festgelegt werden sollte, keinen auch nur andeutungsweisen Niederschlag im Vertrag gefunden habe. Auch die Grundsätze über die sogenannte Falschbezeichnung änderten daran nichts. Der Formmangel sei nicht geheilt (§ 313 Satz 2 BGB), weil die Beklagte noch nicht als Eigentümerin des von Frau Süllwald zu verschaffenden Teilstücks eingetragen sei.

Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Ohne Rechtsverstoß geht das Berufungsgericht davon aus, daß nicht nur der Vertrag UR Nr. [REDACTED]/1976, sondern auch der Vertrag UR Nr. [REDACTED]/1976 und die darin enthaltene Abrede über die Bestellung eines dinglichen Kiesausbeuterechts der Beurkundung bedurfte, weil beide Verträge eine rechtliche Einheit bildeten (vgl. BGHZ 76, 43, 48 f; 78, 346, 349; 89, 41, 43). Die Revision greift die Tatsachenfeststellungen des Berufungsgerichts zum Einheitswillen der Vertragsparteien auch nicht an.

2. Im Ansatzpunkt zutreffend folgert das Berufungsgericht aus dem Beurkundungserfordernis die Notwendigkeit einer hinreichend genauen Bezeichnung des den Verpflichtungsgegenstand bildenden Geländes. Das Senatsurteil vom 8. November 1968, V ZR 58/65 (NJW 1969, 131, 132) bezieht sich zwar auf Verpflichtungen zur Übereignung von Grundstücken, muß im Rahmen einer notwendigen Beurkundung in gleicher Weise jedoch für Verpflichtungen zur Belastung von Grundstücksteilflächen (hier als Gegenleistung für die Grundstücksübertragung) gelten. Wie ausgeführt, geht es hier um eine Teilflächenbelastung "an einem noch zu vermessenden Trennstück" aus dem Flurstück 60/1. Das kann

grundbuchrechtlich entweder über eine Abschreibung der Teilfläche (§ 7 Abs. 1 GBO) oder ausnahmsweise auch ohne sie erfolgen (§ 7 Abs. 2 GBO). Unabhängig von dieser Unterscheidung im Grundbuchvollzug muß aber der zu belastende Grundstücksteil stets genau festgelegt werden (vgl. Palandt/Bassenge, BGB 45. Aufl. § 1018 Anm. 4 c).

a) Waren sich die Parteien bei Beurkundung des Vorvertrages schon über die genaue Grenzziehung der Teilfläche einig, so fehlt es an der erforderlichen Beurkundung dieser Grenzziehung durch deren entsprechend eindeutige Beschreibung oder durch Beifügung einer entsprechenden Skizze zum Vertrag. Nach zutreffender Auffassung des Berufungsgerichts genügt dann weder die Angabe der Circa-Größe noch der urkundliche Hinweis, daß sich die Vertragspartner über die Lage (gemeint ist der Grenzverlauf) einig seien. Es liegt dann auch kein Fall der sogenannten unschädlichen Falschbezeichnung vor. Die Parteien haben in diesem Fall nämlich den Umfang des Beurkundungserfordernisses verkannt, nicht etwa Vereinbartes objektiv falsch bezeichnet (BGHZ 74, 116, 121; 87, 150, 153). Dieser Mangel wäre nicht deswegen unschädlich, weil in der Rechtsprechung anerkannt ist, daß ein Vorvertrag nicht die gleiche Vollständigkeit aufweisen muß, die für den vorgesehenen Hauptvertrag zu verlangen ist. Soweit der Verpflichtungsgegenstand des Hauptvertrages bereits im Vorvertrag bestimmt werden kann und nach dem Parteiwillen auch bestimmt werden soll, fehlt ein rechtfertigender Grund dafür, hinsichtlich der Beurkundungsbestimmtheit andere Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen dem Formzwang des § 313 BGB unterworfenen Verträgen (vgl. Urt. des Senats v. 7. Februar 1986, V ZR 176/84, WM 1986, 557 zum Abdruck in BGHZ bestimmt).

b) Das Berufungsgericht unterstellt aber den unter Beweis gestellten (geänderten) Vortrag des Klägers als richtig, daß die Beteiligten mit dem Begriff der "Lage" keine abschließende Grenzfestlegung gemeint haben, es ihnen vielmehr nur darauf angekommen sei, mit dem maßgeblichen Trennstück aus Flurstück 60/1 eine Verbindung zwischen den Flurstücken 46/1 und 36 herzustellen. Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß durch eine solche Abrede dem Erfordernis der Bestimmtheit oder hinreichenden Bestimmbarkeit einer Beurkundung Genüge getan wäre, weil auch bei einem beurkundungsbedürftigen Rechtsgeschäft der Umfang der Gegenleistung bewußt offengelassen werden kann mit der Folge, daß im Zweifel dem Gläubiger der Gegenleistung ein Bestimmungsrecht zusteht (§ 316 BGB; vgl. auch Senatsurt. v. 28. Februar 1968, V ZR 206/64, WM 1968, 402, 403). Auch insoweit ist jedoch eine Vertragsauslegung möglich und erforderlich, deren Grenzen nicht zu eng gezogen werden dürfen (vgl. Senatsurt. v. 8. November 1968 aaO m.w.N.). Rechtsfehlerhaft lehnt das Berufungsgericht sie jedoch ab, weil der Vortrag des Klägers über den Umfang der Vereinbarungen in der Urkunde keinen - auch nur andeutungsweisen - Niederschlag gefunden habe, vielmehr besage der Hinweis auf die Einigkeit der Parteien über die Lage des Teilstücks gerade im Gegenteil, dessen Grenzen seien bereits festgelegt. Das Berufungsgericht behandelt insoweit zu Unrecht den Urkundeninhalt als eindeutig und nicht auslegungsfähig und verschließt sich damit von vornherein den Weg zur gebotenen Auslegung des notariellen Vertrages auch unter Verwertung von Umständen außerhalb der Urkunde. Das bekämpft die Revision mit Erfolg. Der Hinweis auf die Einigkeit der Parteien über die Grundstückslage kann als unvollkommener Ausdruck des Gewollten bedeuten, die Parteien seien sich nur über die vom Kläger behauptete

ungefähre Lage des Teilstücks einig, die nähere Grenzziehung bleibe aber offen und solle noch bestimmt werden. Dafür könnte insbesondere auch sprechen, daß die Kiesausbeute von einer behördlichen Genehmigung abhängig war und diese bei Vertragsschluß noch ausstand. Der Kläger hatte auch vorgetragen, bei Abschluß des Vorvertrages sei der Kiesabbau auf dem Flurstück 46/1 schon im Gange, ein Abbau auf dem Flurstück 36 bereits geplant gewesen.

Das Berufungsurteil muß deshalb aufgehoben werden, ohne daß es noch auf den von der Revision in den Vordergrund gerückten Gesichtspunkt ankommt, die Beklagte sei inzwischen als Eigentümerin des von Frau S. [REDACTED] erworbenen Grundstücks in das Grundbuch eingetragen und damit eine eventuelle Formunwirksamkeit geheilt worden (§ 313 Satz 2 BGB).

Dr. Thumm

Dr. Eckstein

Vogt

Räfle

Lambert-Lang