

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

BGB §§ 1094, 1097

An einem Grundstück können mehrere dingliche Vorkaufsrechte mit verschiedenem Rang wirksam bestellt und ausgeübt werden. Führt die Ausübung eines für mehrere Verkaufsfälle bestellten rangschlechteren Rechts wegen des besseren Rangs eines anderen Vorkaufsrechts nicht zum endgültigen Eigentumsübergang, so kann das rangschlechtere Recht noch bei einem späteren Verkauf ausgeübt werden.

BGH, Urt. v. 3. Mai 1961 - V ZR 36/60 - OLG Celle,
IG Lüneburg

V ZR 36/60

Verkündet
am 3. Mai 1961
[REDACTED], Just. Angest.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der sogenannten Bu [REDACTED] Sandinteressenten, nämlich

1. Magda S [REDACTED] geb. W [REDACTED] in M [REDACTED], Nr. [REDACTED],
2. Dorothea S [REDACTED] geb. S [REDACTED] in H [REDACTED],
3. Marie O [REDACTED] geb. S [REDACTED] verw. B [REDACTED] in H [REDACTED],
4. Ruth F [REDACTED] geb. W [REDACTED] in M [REDACTED],
5. August Sch [REDACTED] junior in Bu [REDACTED], Nr. [REDACTED],
6. Johann K [REDACTED] der Jüngere in O [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Heinrich K [REDACTED] in Bu [REDACTED], Nr. [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 3. Mai 1961 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Celle vom 11. Dezember 1959 wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Kläger und der Bauer Heinrich A■■■■, die sogenannten Bu■■■■ Sandinteressenten, sind zu verschiedenen ideellen Anteilen Miteigentümer der im Grundbuch von Bu■■■■ Band 5 Blatt ■■■■ verzeichneten - Bu■■■■ Sand genannten - Grundstücke, die an der Elbe belegen sind. Auf den ideellen Bruchteilen jedes Miteigentümers lastet ein für alle Verkaufsfälle bestelltes dingliches Vorkaufsrecht zugunsten der übrigen jeweiligen Miteigentümer; dieses Recht ist in Abteilung II Nr. 1 eingetragen. Der 3/14-Miteigentumsanteil des Bauern A■■■■ ist außerdem mit einem - gleichfalls für alle Verkaufsfälle bestellten - dinglichen Vorkaufsrecht zugunsten des Beklagten belastet; dieses Recht, das in Abteilung II Nr. 4 eingetragen ist, geht dem Vorkaufsrecht Abteilung II Nr. 1 im Range nach.

Das Vorkaufsrecht der Kläger geht auf einen Vertrag von 1926 zurück, in dem die damaligen sechs Miteigentümer des Bu■■■■ Sandes sich gegenseitig das Vorkaufsrecht bewilligten. Einer der Miteigentümer, ein gewisser W■■■■, bestellte 1932 an seinem 3/14-Anteil für geleistete finanzielle Hilfe dem Beklagten das dingliche Vorkaufsrecht. Als später ein Schwager des Beklagten, der bereits erwähnte Bauer Heinrich A■■■■, den 3/14-Anteil erwarb, steuerte der Beklagte zum Kaufpreis den Betrag von 8 500 DM bei, wofür ihm im Innenverhältnis ein Drittel des 3/14-Anteils, also 1/14 zustehen sollte. A■■■■ wurde am 28. Juni 1933 als neuer Eigentümer des 3/14-Anteils eingetragen.

Nach dem letzten Krieg veräußerten die jeweiligen Miteigentümer des Bu■■■■ Sandes gemeinschaftlich nach und nach verschiedene Flurstücke, die auf Grund Bewilligung des Beklagten jeweils lastenfrei abgeschrieben wurden. Mit einem am 6. Mai 1957 zustande gekommenen Vertrag veräußerten die Sandinteressenten (der Kläger und A■■■■) eine etwa



17 000 qm große Fläche, später vermessen als die Flurstücke 91/37, 91/38, 91/39, 91/40 und 90/2 für rund 17 000 DM an den Bauingenieur Hans P[REDACTED]. Das Grundbuchamt verlangte für die bei der Auflassung von den Klägern beantragte lastenfreie Abschreibung dieser Flurstücke eine entsprechende Freigabebewilligung des Beklagten hinsichtlich seines Vorkaufsrechts. Die Beschwerde gegen dieses Verlangen blieb erfolglos.

Der Beklagte hat die Freigabe verweigert. Er ließ unter dem 15. Januar 1958 durch seinen Bevollmächtigten den Bevollmächtigten des Bauern A[REDACTED] mitteilen, daß er von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch mache. Die Kläger behaupten, daß sie später - am 30. Januar 1958 und am 25. März 1958 - gleichfalls ihr Vorkaufsrecht ausgeübt hätten.

Die Kläger begehren mit der Klage vom Beklagten die Einwilligung zur Löschung seines Vorkaufsrechts an den obengenannten Flurstücken; hilfsweise die Feststellung, daß es zur pfandfreien Abschreibung der Grundstücke einer Freigabeerklärung durch den Beklagten nicht bedürfe. Sie leiten die Pflicht zur Bewilligung teils aus dem besseren Rang ihres Vorkaufsrechts, teils aus der Ausübung des Vorkaufsrechts durch den Beklagten ab, der damit sein Recht erschöpft habe. Sie behaupten auch, der Beklagte habe sich A[REDACTED] gegenüber im Zusammenhang mit seiner Beteiligung im Innenverhältnis zur Freigabe verpflichtet. A[REDACTED] hat die Kläger ermächtigt, seine etwaigen Ansprüche gegen den Beklagten auf Löschung im eigenen Namen geltend zu machen.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt.

Die Klage hatte in beiden Tatsacheninstanzen keinen Erfolg.

Mit der zugelassenen Revision verfolgen die Kläger den Hauptantrag ihrer Klage weiter. Auf den Hilfsantrag bezieht sich nach der Erklärung ihres Prozeßbevollmächtigten das Rechtsmittel nicht. Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht erachtet die Kläger aus eigenem Recht nicht für befugt, den Hauptantrag der Klage geltend zu machen. Das Vorkaufsrecht des Beklagten, erwägt es, ruhe auf dem ideellen Miteigentumsanteil des Bauern A [REDACTED], und dieser Anteil erstrecke sich auch auf die in den Klageanträgen erwähnten Flurstücke. Das Bruchteil-Eigentum gemäß §§ 1008 ff BGB, dessen gesonderte Belastung mit einem Vorkaufsrecht nach § 1095 BGB zulässig sei, habe den Charakter eines selbständigen Eigentumsrechts. Als Miteigentümer seien die Kläger daher durch die Belastung nicht berührt, aber auch nicht als Vorkaufsberechtigte, weil ihr Vorkaufsrecht dem Vorkaufsrecht des Beklagten vorgehe. Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsirrtum erkennen und werden von der Revision auch nicht beanstandet.

In Frage kommt also als Berechtigter, der durch die Eintragung des Vorkaufsrechts des Beklagten beeinträchtigt sein könnte, nur der Bauer A [REDACTED]. Dessen Ermächtigung an die Kläger, seine etwaigen Ansprüche auf Bewilligung der Löschung des Vorkaufsrechts gegen den Beklagten geltend zu machen, erachtet das Berufungsgericht als wirksam, da die Kläger als Verkäufer für die Lastenfreiheit des verkauften Grundbesitzes einzustehen hätten, demnach ein eigenes Interesse daran hätten, die Rechte des Bauern A [REDACTED] geltend zu machen. Auch hiergegen bestehen keine rechtlichen Bedenken (Staudinger, BGB 11. Aufl. § 894 Randn. 29).

II.

1. Eine schuldrechtliche Verpflichtung des Beklagten zur Bewilligung der Löschung seines Vorkaufsrechts an dem

verkauften Grundbesitz aus der Unterbeteiligung heraus verneint das Berufungsgericht, da die Übernahme einer entsprechenden Verpflichtung durch den Beklagten von den Klägern nicht habe bewiesen werden können. Hiergegen erhebt die Revision keine Angriffe.

2. Das Bestehen eines sonach allein noch in Frage kommenden Anspruchs des Bauern A [REDACTED] als des Eigentümers des ideellen 3/14-Anteils verneint das Berufungsgericht schon auf Grund des eigenen Vorbringens der Kläger.

Der Verkauf des Grundbesitzes an P [REDACTED] ermögliche, führt es aus, die Ausübung des Vorkaufsrechts des Beklagten, weil es sich bei der Übereignung eines im Miteigentum stehenden Grundstücks rechtlich um die Übertragung eines jeden Eigentumsanteils durch den betreffenden Miteigentümer handle.

Obwohl das für mehrere oder alle Verkaufsfälle bestellte Vorkaufsrecht nur einmal wirksam ausgeübt werden könne, ungeachtet des Umstandes, daß dem Berechtigten es frei stehe zu wählen, bei welchem Verkaufsfall er es ausüben wolle, könne für die Entscheidung des gegenwärtigen Rechtsstreits offen bleiben, ob der Beklagte sein Vorkaufsrecht wirksam ausgeübt habe.

a) Bei unwirksamer Ausübung des Vorkaufsrechts des Beklagten für den Verkauf an P [REDACTED] bleibe das für alle Verkaufsfälle bestellte Vorkaufsrecht für den Fall erhalten, daß H [REDACTED] nach Erwerb des Eigentums seinerseits verkaufen oder daß spätere Eigentümer verkaufen sollten. Ein Anspruch auf Bewilligung der Löschung bestehe daher nicht.

b) Bei wirksamer Ausübung des Vorkaufsrechts des Beklagten könne er zwar künftig von seinem Vorkaufsrecht keinen Gebrauch mehr machen. Da jedoch das eingetragene Vorkaufsrecht nach § 1098 Abs. 2 BGB die Wirkung einer Vormerkung habe, müsse

die Eintragung so lange erhalten bleiben, bis das aus der wirksamen Ausübung des Vorkaufsrechts erwachsende Schuldverhältnis durch Erfüllung, d.h. durch die Übertragung des Miteigentumsanteils von seiten des Vorkaufsverpflichteten, des Bauern A■■■■, erloschen sei. Erst dann wäre das Recht im Grundbuch als gegenstandslos zu löschen. An dieser Voraussetzung der Löschung fehle es aber; denn die Kläger und A■■■■ wollten ja gerade verhindern, daß der Beklagte mit seinem Vorkaufsrecht zum Zuge komme (d.h. als Eigentümer des 3/14-Anteils eingetragen werde).

c) Sollten auch die Kläger ihr Vorkaufsrecht wirksam ausgeübt haben, so sei der Hauptklageanspruch gleichwohl nicht begründet. Durch die beiden Ausübungserklärungen seien, meint das Berufungsgericht, dann zwei Kaufverträge mit dem Vorkaufsverpflichteten zustande gekommen. Es könnten lediglich die im Rang vorgehenden Kläger wegen der Vormerkungswirkung des ausgeübten Rechts ihren Anspruch auf Eigentumsübertragung gegen den nachrangig berechtigten Beklagten durchsetzen, wenn A■■■■ als Verpflichteter dem Beklagten den Miteigentumsanteil übertragen sollte. Den Klägern gegenüber wäre diese Eigentumsübertragung unwirksam (§ 883 Abs. 2 BGB). Daraus folge aber, daß der im Rang nachgehende Vorkaufsberechtigte dann so zu behandeln sei, als habe er von dem Vorkaufsrecht nicht wirksam Gebrauch gemacht; denn es könne keinen Unterschied machen, ob er wegen des besseren Ranges des ihm vorgehenden Vorkaufsberechtigten von seinem Recht keinen Gebrauch mache oder zwar Gebrauch mache, ihm das Eigentum aber wieder entzogen werde. So oder so müsse ihm die Möglichkeit erhalten bleiben, sein Vorkaufsrecht beim nächsten Verkauf auszuüben, so daß es noch bestehe und für den Eigentümer kein Anspruch auf Bewilligung seiner Löschung sich ergebe.

3. Die Revision rügt, daß das Berufungsgericht nicht untersucht habe, ob das Vorkaufsrecht des Beklagten überhaupt wirksam entstanden sei. Sie verneint dies, weil der Eigen-

tümer nicht zwei gleichartige Ansprüche auf Übertragung des Sacheigentums einräumen könne (Verpflichtung jedem Vorkaufsberechtigten gegenüber, das Eigentum auf Grund Kaufes zu übertragen), und will eine Ausnahme nur zulassen, wenn die Rechte so ausgestaltet seien, daß sie nicht nebeneinander geltend gemacht werden könnten, beispielsweise wenn das zweite Vorkaufsrecht erst nach Wegfall des ersten (etwa durch Tod des Berechtigten, OLG 43, 219) wirksam sein sollte.

Dem kann nicht gefolgt werden. In dinglicher Hinsicht, d.h. was das Schicksal des Grundstücks anlangt, ist das Verhältnis zweier dinglicher Vorkaufsrechte am selben Grundstück, wie auch die Revision nicht verkennt, dadurch geregelt, daß, wie vom Berufungsgericht dargelegt, der rangbessere Berechtigte wegen der vormerkungsgleichen Wirkung des dinglichen Vorkaufsrechts das Eigentum erlangen wird. Daß der Eigentümer sich (und seinen Nachfolger im Eigentum) durch die Bestellung zweier dinglicher Vorkaufsrechte mit zwei widersprechenden Pflichten belastet, ist nichts, was mit den in der Rechtsordnung sonst herrschenden Grundsätzen nicht zu vereinen wäre. Ein doppelter Verkauf ist auch sonst rechtlich möglich und macht den Verkäufer lediglich schadensersatzpflichtig, da § 308 BGB nicht zutrifft. Es läge übrigens nahe, für den Fall der Ausübung zweier dinglicher Vorkaufsrechte einen Schadensersatzanspruch für den Inhaber des im Rang nachstehenden Rechts mit Rücksicht darauf zu versagen, daß das Rangverhältnis von vornherein im Grundbuch ersichtlich war; doch bedarf die Frage in diesem Zusammenhang keiner abschließenden Beurteilung.

Außerdem übersieht die Revision aber, daß im Belieben des Vorkaufsberechtigten steht, ob er sein Vorkaufsrecht ausüben will. Es besteht auch die Möglichkeit, daß er die Frist versäumt. Zumindest für diese Fälle müßte ein rangschlechteres zweites Vorkaufsrecht als wirksam erachtet werden.

Diese Erwägungen zeigen, daß ein eingetragenes zweites rangschlechteres Vorkaufsrecht nicht von vornherein unwirksam ist (für die Zulässigkeit zweier Vorkaufsrechte an einem Grundstück: KGJ FG 6, 292; LG Darmstadt MDR 1958, 35; Planck/Strecker, BGB 5. Aufl. § 1094 Vorbem. 3 a am Ende). Auch § 24 Abs. 4,5 des Bundesbaugesetzes vom 23. Juni 1960 (BGBl. I 341) liegt die Auffassung zugrunde, daß zwei dingliche Vorkaufsrechte am selben Grundstück nicht von vornherein ausgeschlossen sind. Der von der Revision erwähnte Fall, daß im Gleichrang zwei Vorkaufsrechte am selben Grundstück begründet werden, liegt hier nicht vor und ist daher für die Entscheidung des Rechtsstreits ohne Bedeutung.

Die Revision wendet sich weiter gegen die zu 2 c wiedergegebene Rechtsauffassung des Berufungsgerichts, daß nach Ausübung des Vorkaufsrechts durch den Beklagten die Ausübung als nicht geschehen zu betrachten sei, weil er wegen Ausübung des besseren Rechts der Kläger - trotz eigener Eintragung als Eigentümer, die jedoch noch nicht geschehen ist - der Eintragung der Kläger als Eigentümer zustimmen müßte (§ 883 Abs. 2, § 888 BGB). Die Revision erachtet es als widersinnig, daß sich in solchem Falle das Eigentum des schlechterberechtigten Vorkaufsberechtigten (hier des Beklagten) wieder in ein Vorkaufsrecht zurückverwandeln würde. Dem ist entgegenzuhalten, daß ein Wiederaufleben von Rechten der Rechtsordnung auch sonst nicht unbekannt ist, etwa im Fall der Anfechtung einer Kündigungserklärung. Abgesehen davon wird allerdings vielfach der Standpunkt vertreten, daß auch ein für alle Verkaufsfälle bestelltes Vorkaufsrecht nur einmal wirksam ausgeübt werden könne (so u.a. von der Revision angeführt: Staudinger, BGB 11. Aufl. § 1094 Randn. 17; RGRK BGB 10. Aufl. § 1097 Anm. 4), und die Ausübung besteht nach § 505 Abs. 2 i.V. mit § 1098 Abs. 1 BGB in der Erklärung des Vorkaufsberechtigten. Das Gesetz selbst schweigt jedoch über diese Frage. Zweck des Vorkaufsrechts ist es, für den Fall des Verkaufs des Grundstücks dem Vorkäufer

die Möglichkeit des Erwerbs zu geben, und das dingliche Vorkaufsrecht soll auch über die Erzeugung einer Verpflichtung des Verkäufers hinaus den tatsächlichen Erwerb des Eigentums durch seine Wirkung gegen Dritte sichern. Im Normalfall führt die Ausübung des dinglichen Vorkaufsrechts zum Eigentumserwerb des Vorkaufsberechtigten, und diese Erreichung des Zwecks schließt es aus, daß es noch einmal ausgeübt werden könnte, wenn der Vorkaufsberechtigte das Eigentum auf einen anderen überträgt und dieser das Grundstück seinerseits weiterverkauft. Ebenso besteht kein Grund für die Fortdauer des Vorkaufsrechts für weitere Fälle, wenn der Vorkaufsberechtigte nach Abgabe der Ausübungserklärung seine dadurch entstandenen Rechte durch eigenes Verhalten verliert, etwa weil er auf sie - durch Erlaßvertrag - verzichtet. Verliert jedoch der Vorkaufsberechtigte das Eigentum an einen besserberechtigten Vorkaufsberechtigten, so wird kraft dinglicher Wirkung der Zweck des Vorkaufsrechts nicht erreicht und es ist nicht einzusehen, warum die im Ergebnis erfolglose, wenn auch dem Eigentümer gegenüber wirksame Ausübung den weichen Vorkaufsberechtigten hindern sollte, sein Recht in späteren Verkaufsfällen auszuüben. In Wahrheit war das Schuldverhältnis zwischen Eigentümer und Vorkaufsberechtigten in diesem Fall auch gar nicht durch Erfüllung (§ 362 BGB) erloschen (vgl. RG HRR 1932 Nr. 1208), da der Vorkaufsberechtigte kein voll wirksames Eigentum erlangt hatte. Eine "Rückverwandlung", wie sie die Revision für rechtlich widersinnig erachtet, tritt daher nicht ein. Sollte für den weichen Vorkaufsberechtigten ein Schadensersatzanspruch gegen den Vorkaufsverpflichteten zu bejahen sein, so wäre ein Erlöschen des Vorkaufsrechts auch anzunehmen. Ein Erlöschen des Vorkaufsrechts für die weiteren Verkaufsfälle ist allerdings auch zu bejahen, wenn der weiche Vorkaufsberechtigte Schadensersatz wegen Nichterfüllung erhielte, da er dann so stünde, als hätte er die Ausübung seines Vorkaufsrechts mit Erfolg durchgeführt.

Erst recht bleiben die Rechte des Vorkaufsberechtigten für künftige Verkaufsfälle erhalten, wenn es, wie im gegenwärtigen Fall, zu seiner Eintragung als Eigentümer überhaupt nicht kommt.

Zu keinem anderen Ergebnis führt die anscheinend von Immerwahr, Jher Jb 40, 304 und ebenso möglicherweise in den Motiven zum BGB, 71. Aufl. Ausgabe III 415 i.V. mit 225 und vom Kammergericht JFG 6, 292, 293 vertretene - wegen des Fristablaufs und etwaiger Genehmigungserfordernisse unerwünschte Weiterungen nach sich ziehende - Auffassung, daß infolge des Rangverhältnisses das Vorkaufsrecht mit dem schlechteren Rang nur ausgeübt werden könne, wenn das rangbessere nicht ausgeübt werde, derart, daß auch eine Bindung des Eigentümers gegenüber dem Vorkaufsberechtigten mit dem schlechteren Rang dann überhaupt nicht eintritt, wenn das bessere Vorkaufsrecht ausgeübt wird. Im Fall der wirksamen Ausübung des Vorkaufsrechts durch die Kläger wäre dann das Vorkaufsrecht des Beklagten überhaupt nicht wirksam ausgeübt worden und infolgedessen auch nicht durch Ausübung verbraucht und erloschen.

II.

Nach alledem war die Revision als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenfolge ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Dr. Tasche	Dr. Augustin	Schuster
Rothe	Dr. Mattern	

B e s c h l u ß

In dem Rechtsstreit

der sogenannten Bu[redacted] Sandinteressenten, nämlich
1. Magda S[redacted] geb. W[redacted] in M[redacted], Nr. [redacted],
2. Dorothea S[redacted] geb. Sch[redacted] in H[redacted],
3. Marie C[redacted] geb. Sch[redacted] verw. B[redacted] in H[redacted],
4. Ruth P[redacted] geb. W[redacted] in M[redacted],
5. August Schw[redacted] junior in Bu[redacted], Nr. 0,
6. Johann K[redacted] der Jüngere in O[redacted],

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

gegen

Heinrich K[redacted] in Bu[redacted] Nr. [redacted],

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [redacted] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs am 13. Juli 1961

beschlossen:

Die Entscheidungsgründe des Urteils vom 3. Mai 1961 enthalten unter II 3 gegen Ende des 5. Absatzes folgende Sätze:

Sollte für den weichenden Vorkaufsberechtigten ein Schadensersatzanspruch gegen den Vorkaufsverpflichteten zu bejahen sein, so wäre ein Erlöschen des Vorkaufsrechts auch anzunehmen. Ein Erlöschen des Vorkaufsrechts für die weiteren Verkaufsfälle ist allerdings auch zu bejahen, wenn der weichende Vorkaufsberechtigte Schadensersatz wegen Nichterfüllung erhielte, da er dann so stünde, als hätte er die Ausübung seines Vorkaufsrechts mit Erfolg durchgeführt.

Der Halbsatz "Ein Erlöschen" bis "zu bejahen" ist versehentlich aufgenommen. Gemäß § 319 ZPO werden die Urteilsgründe daher dahin berichtigt, daß die Stelle lautet:

Sollte allerdings für den weichenden Vorkaufsberechtigten ein Schadensersatz gegen den Vorkaufsverpflichteten zu bejahen sein, so wäre ein Erlöschen des Vorkaufsrechts auch anzunehmen, wenn der weichende Vorkaufsberechtigte Schadensersatz wegen Nichterfüllung erhielte, da er dann so stünde, als hätte er die Ausübung seines Vorkaufsrechts mit Erfolg durchgeführt.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Rothe

Dr. Mattern

Offterdinger