

V ZR 53/52

Verkündet  
am 15. Mai 1953  
Hofmeister, Justizangestellter  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

des Rauchwarenhändlers Werner F [REDACTED], Fr [REDACTED]/M [REDACTED],  
N [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsbeklagten und  
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Heinrich Wilhelm August E [REDACTED]  
in Ha [REDACTED], H [REDACTED]weg [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und  
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-  
liche Verhandlung vom 15. Mai 1953 unter Mitwirkung des  
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Heck,  
Schuster, Dr. Oechßler und Dr. Großmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des  
2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesge-  
richts in Hamburg vom 26. Februar 1952 wird auf  
Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte ist Eigentümer des rund 361 qm großen Trümmergrundstücks Bl. 164 in Ha. und als solcher im Grundbuch von Ei. Bl. 3173 eingetragen. Durch notariellen Vertrag vom 18. Januar 1949 verkaufte er dieses Grundstück an den Kläger, der damals in der Sowjetzone wohnte, aber seine Übersiedlung nach Ha. plante. Der Kaufpreis betrug 15 000 DM. Hiervon wurden 2 500 DM bei der Beurkundung des Vertrages bezahlt und darüber quittiert; eine zweite Kaufpreisrate von 6 500 DM war "bei Einreichung der Auflassung, und nachdem sämtliche Genehmigungen sowie die Löschung und die Haftentlassung durchgeführt bzw. vorhanden sind", bar zu entrichten. Die restlichen 6 000 DM sollten gestundet und durch Eintragung einer Kaufgeldresthypothek gesichert werden, deren Eintragung in derselben Urkunde bewilligt wurde. Auf dem Grundstück waren damals folgende Belastungen eingetragen:

in Abt II unter Nr 2 ein Nießbrauch zu Gunsten von Frau Maria E. Wwe., der Mutter des Beklagten,

in Abt III unter Nr 1 ein Grundpfandrecht von 7 000 RM für Frau Klara Kr. geb. Um.,

unter Nr 2 a, 2 b und 3 Grundpfandrechte über 3 000 RM, 3 000 RM und 8 000 RM für Frau Maria E. Wwe.

In § 2 Abs 2 des Vertrages verpflichtete sich der Beklagte, diese Belastungen, sowie ein Abgeltungsdarlehen in Höhe von ursprünglich 6 300 RM, welches die Ha. Spa. von 1827 (im folgenden Haspa genannt) gewährt hatte, zu beseitigen. Weiter übernahm der Beklagte in § 2 Abs 3 die Verpflichtung, gleichzeitig mit der Löschung dieser Belastungen die Entlassung des Grundstücks aus der Haftung für die nach den genannten Posten auf Grund des Gesetzes zur Sicherung von Forderungen für den Lastenausgleich (LASG) vom 2. September 1948 (GBI VerWi Geb 87) entstandenen Umstellungsgrundschulden herbeizuführen. Nach § 4 des Vertrages sollte eine Ausferti-

- 3 -

gung der Auflassungsniederschrift unverzüglich bei dem Grundbuchamt eingereicht werden, "nachdem die erforderlichen behördlichen Genehmigungen vorliegen, sowie die Bedingungen gemäß § 2 erfüllt sind". Daß mit dem Kaufvertrag eine Auflassungserklärung verbunden oder eine solche Erklärung anderweit abgegeben worden sei, stellt das Berufungsurteil nicht fest.

Schon vor Abschluß des Kaufvertrages, im Dezember 1948, war der Beklagte durch den Makler P. an die Haspa als das mit der Verwaltung der Umstellungsgrundschulden beauftragte Kreditinstitut herantreten, um eine Haftentlassung des Grundstücks hinsichtlich der Umstellungsgrundschulden herbeizuführen. Diese teilte mit Schreiben vom 28. Dezember mit, die Haftentlassung könne nur erfolgen, wenn das Abgeltungsdarlehen und die Post Nr. 1 zurückgezahlt seien und durch Vorlage von Löschungsbewilligungen für die Posten 2 a, 2 b und 3 nachgewiesen werde, daß der Gläubigerin am 20. Juni 1948 keine Forderungen mehr zugestanden hätten. Daraufhin legte der Beklagte am 4. Februar 1949, also nach Abschluß des Kaufvertrages, der Haspa Löschungsbewilligungen für die Posten 1-3 vor, zugleich bat er, ihm den für die Rückzahlung des Abgeltungsdarlehens zu entrichtenden Betrag aufzugeben. Am 22. Februar 1949 antwortete die Haspa unter Bezugnahme auf eine vorangegangene Unterredung mit P., auf Grund der bisher erlassenen Ausführungsverordnungen zum Lastenausgleichsgesetz sei sie nicht in der Lage, Grundstücke aus der Haftung für die Umstellungsgrundschuld zu entlassen; zugleich gab sie die eingereichten Löschungsbewilligungen und Urkunden zurück.

Am selben Tage, am 22. Februar 1949, vereinbarten die Parteien mündlich, die Abwicklung des Kaufvertrages in der Weise zu ändern, daß der Kläger über die anbezahlten 2 500 DM hinaus von der zweiten Kaufpreisrate von 6 500 DM einen Teilbetrag von 2 200 DM sofort bar zahlen und weiter

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

den Verkaufskostenanteil des Beklagten mit ca. 900 DM übernehmen solle, wodurch "indirekt" ein weiterer Anteil der zweiten Kaufpreisrate bezahlt werde. Diese Vereinbarung bestätigte P. dem Kläger in einem Schreiben vom selben Tage, in dem es weiter heißt:

"6 000 DM werden, wie im Verträge vorgesehen, mit 6 % verzinst ab 1. 3. 1949, die dann verbleibenden DM 3 400 bleiben vorläufig unverzinslich und werden gestundet, bis eine Regelung über den Lastenausgleich herbeigeführt ist."

Der Anteil des Beklagten an den Verkaufsunkosten belief sich auf 525 DM Grunderwerbssteuer und 433,65 DM Kosten des Maklers P. Die 525 DM Grunderwerbssteueranteil bezahlte der Kläger im Mai 1949, den Anteil an den Maklerkosten und ebenso den noch verbleibenden Rest der zweiten Kaufpreisrate mit unstreitig 3 341, 35 DM hat er noch nicht bezahlt.

Mit Schreiben vom 2. März 1949 bat der Beklagte die Haspa, seinen Antrag auf Haftentlassung an das zuständige Finanzamt weiterzuleiten. Die Haspa antwortete am 18. April 1949 mit Bekanntgabe einer Stellungnahme der Hamburgischen Landesbank, wonach eine Möglichkeit zum Erlaß von Umstellungsgrundschulden nicht bestehe, solche Möglichkeiten vielmehr der endgültigen Gesetzgebung für den Lastenausgleich vorbehalten seien, doch seien Verhandlungen über diese Frage mit der Finanzbehörde im Gange, es werde anheimgegeben, zu gegebener Zeit wieder anzufragen.

Nachdem am 8. August 1949 die 2. DVO zum LASG, am 10. August 1949 das Gesetz zur Änderung dieses Gesetzes (GBI VerWiGeb S 232, 233) und Ende Oktober 1949 die 40. DVO zum Umstellungsgesetz (BAnz 1949 Nr 11 vom 18. Oktober 1949) ergangen waren, stellte der Beklagte am 26. Januar 1950 bei der Haspa für die Posten Nr 2a, 2b und 3 den Antrag, die Umstellungsgrundschulden auf ihn als Eigentümer

zu übertragen, da die Rechte vor der Währungsreform nicht valutiert gewesen seien. Mit Schreiben vom 15. Dezember 1950 erklärte die Haspa sich bereit, den Posten Nr 3 "privilegiert im Verhältnis 1 : 1 umzustellen", während sie bezüglich der Belastungen Nr 2 a und 2 b Umstellungsgrundschulden beanspruchte. Der Beklagte beantragte daraufhin am 10. Januar 1951 beim Bezirkssteueramt des Bezirksamts Wandsbek Verzicht auf diese Grundschulden nach § 3 a LASG; das Bezirkssteueramt entsprach mit Bescheid vom 26. Januar 1951 dem Antrag durch einen Verzicht auf 85 % der Umstellungsgrundschulden.- Die Löschung der Grundpfandrechte und die Entlassung des Grundstücks aus der Haft für die restlichen 15 % der Umstellungsgrundschulden sind bisher nicht erfolgt.

Inzwischen hatte der Kläger im Juli 1950 seinen Wohnsitz aus der Ostzone nach Fr [REDACTED] am M [REDACTED] verlegt. Mit Schreiben vom 8. September 1950 forderte er den Beklagten auf, seiner Verpflichtung zur Löschung der Grundpfandrechte und Herbeiführung der Haftentlassung baldigst nachzukommen, da er anderweit über das Grundstück zu verfügen wünsche. Mit Einschreiben vom 12. Oktober 1950 setzte er dem Beklagten zur Erfüllung dieser Verpflichtungen Nachfrist bis zum 31. Oktober 1950 unter der Androhung, daß er die spätere Erfüllung ablehnen werde. Nach fruchtlosem Ablauf erklärte er mit Schreiben vom 2. November 1950 den Rücktritt vom Kaufvertrage und forderte mit einem weiteren Schreiben vom 14. November 1950 den Beklagten zur Rückzahlung der bereits geleisteten 4 700 DM auf.

Da der Beklagte die Rückzahlung verweigerte und am Vertrage festhielt, hat der Kläger Klage erhoben. Er beantragt Feststellung, daß der Kaufvertrag vom 18. Januar 1949 aufgelöst sei, und Verurteilung des Beklagten zur Rückzahlung von 4 700 DM nebst näher bezeichneten Zinsen. Er stützt die Klage auf Verzug und Rücktritt nach § 326 BGB.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er bestreitet Verzug, da die Löschung der Grundpfandrechte und die Entlassung des Kaufgrundstücks aus der Haftung für die Umstellungsgrundschulden ohne sein Verschulden noch nicht habe durchgeführt werden können. Weiter macht er geltend, der Kläger selbst habe am 22. Februar 1949 und ebenso in der Folge sein Bevollmächtigter Schuhknecht im Juni 1949 ausdrücklich verlangt, daß der Zeitpunkt für die Einreichung der Auflassung soweit als möglich hinausgeschoben werde; das Schreiben des Maklers P. vom 22. Februar 1949 bestätige das. Schließlich wendet er ein, der Kläger sei selbst nicht vertragstreu; trotz Aufforderung vom 16. März 1949 habe er unterlassen, den nach Art 28 des Hamburgischen AGBGB zur Eintragung des Eigentumsübergangs im Grundbuch notwendigen Nachweis der deutschen Staatsangehörigkeit zu erbringen; er habe den Anteil des Beklagten an der Grunderwerbssteuer erst Ende Mai 1949, seinen Anteil an den Maklerkosten noch gar nicht bezahlt. Widerklagend beantragt der Beklagte, den Kläger zu verurteilen,

- a) den Rest der zweiten Kaufpreisrate von 3 341,35 DM nebst Zinsen zu entrichten,
- b) an den Makler P. 433,65 DM nebst näher bezeichneten Zinsen zu bezahlen,
- c) den Nachweis seiner deutschen Staatsangehörigkeit dem Grundbuchamt einzureichen.

Der Kläger hat um Abweisung der Widerklage gebeten. Eine Vereinbarung, daß die Einreichung der Auflassungsniederschrift möglichst hinausgeschoben werden solle, hat er bestritten, auch geltend gemacht, eine derartige Vereinbarung hätte ebenso wie die Übernahme des Maklerkostenanteils der Form des § 313 BGB bedurft, die nicht gewahrt sei. Der Rest der zweiten Kaufpreisrate sei noch nicht fällig. Den Nachweis der deutschen Staatsangehörigkeit zu erbringen sei er dem Beklagten gegenüber nicht verpflichtet.

Das Landgericht gab der Klage -abgesehen von dem 4 % übersteigenden Zinsanspruch- statt und wies die Widerklage ab.

Der Beklagte legte Berufung ein, die er weiter damit begründete, der Vertrag sei bis zur Übersiedlung des Klägers nach Fr. [REDACTED] mangels der nach dem MRG 52 erforderlichen Genehmigung schwebend unwirksam gewesen, solange komme ein Verzug des Beklagten nicht in Betracht.

Das Oberlandesgericht änderte das Urteil des Landgerichts dahin, daß die Klage abgewiesen wurde; auf die Widerklage verurteilte es den Kläger zur Zahlung von 433,65 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 10. März 1951 an die Maklerfirma Heinrich Gustav P. [REDACTED]. Im übrigen wies es auch die Widerklage ab.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des ersten Urteils, soweit das Oberlandesgericht dieses zu seinen Ungunsten abgeändert hat.

Der Beklagte hat um Zurückweisung des Rechtsmittels gebeten.

#### Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht geht davon aus, der Beklagte habe zwar die Löschung der eingetragenen Belastungen und die Befreiung des Grundstücks von den Umstellungsgrundschulden nicht herbeigeführt und damit die in § 2 des Vertrages von ihm übernommenen Verpflichtungen nicht erfüllt. Bei dieser Verpflichtung habe es sich nach dem Willen der Parteien um eine Hauptleistung gehandelt, so daß Nachfristsetzung und Rücktritt nach § 326 BGB an sich möglich gewesen wären. Das Berufungsgericht verneint aber einen Verzug des

Beklagten, da seine Leistung im Zeitpunkt der Mahnung und Nachfristsetzung noch nicht fällig gewesen sei. Zwar könne dem Vertrag eine Abrede der Parteien über die Zeit der Leistung nicht entnommen werden. Das führe aber nicht in Anwendung von § 271 Abs 1 BGB zur sofortigen Fälligkeit. Nach dieser Bestimmung könne eine Leistung sofort verlangt werden, wenn die Leistungszeit weder verabredet noch "aus den Umständen" eine andere Leistungszeit zu entnehmen sei. Aus der Tatsache, daß erfahrungsgemäß die Löschung von Belastungen, vor allem aber die Herbeiführung der Haftentlassung von Grundstücken längere Zeit beanspruche, sei zu entnehmen, daß eine sofortige Fälligkeit nicht in Betracht komme, sondern dem Beklagten die hierzu nötige Zeit habe verbleiben sollen. Die Löschungen hätten ohne große Verzögerung vorgenommen werden können, sie hätten aber nach dem Vertrag nur gleichzeitig mit der Haftentlassung herbeigeführt werden müssen. So komme es darauf an, in welcher Zeit die Haftentlassung hätte erreicht werden können. Dies sei bis zum Zeitpunkt des Ablaufs der Nachfrist nicht möglich gewesen. Vor Einführung der §§ 3a ff in das LASG durch das Gesetz zur Änderung dieses Gesetzes vom 10. August 1949 habe eine Befreiung des Grundstücks von den Umstellungsgrundschulden in einer dem Beklagten zumutbaren Weise überhaupt nicht bewirkt werden können. Zwar hätte der Beklagte nach § 5 Abs 1 Satz 1 LASG die Umstellungsgrundschulden durch Zahlung ablösen und sich daraufhin diese Grundschulden übertragen lassen können dadurch, daß er als Gläubiger im Grundbuch eingetragen wurde. Dafür wären aber Beträge erforderlich gewesen, die den Verkaufserlös erheblich überschritten und die aufzubringen dem Beklagten nicht habe zugemutet werden können, zumal bei Berücksichtigung der in jener Zeit herrschenden Geldknappheit. Aus diesen Gründen hätte auch dem Beklagten eine Hinterlegung nicht zugemutet werden können, abgesehen davon, daß zweifelhaft sei, ob eine solche Maßnahme zur Haftentlassung hätte führen können. Erst die Einführung der §§ 3a ff in das LASG

habe die Möglichkeit eröffnet, auf Umstellungsgrundschulden zu verzichten, jedoch nur im Zusammenhang mit Kriegssachschäden, und auch bei diesen sei nur ein teilweiser Verzicht zugelassen worden. Daraus ergebe sich, daß der Grundstückseigentümer ein erhebliches Interesse daran gehabt habe, nur für wirklich entstandene Umstellungsgrundschulden einen Verzicht zu beantragen, nicht aber auch für Belastungen, die infolge einer vor dem Währungsstichtag erfolgten Befriedigung des Gläubigers nur noch scheinbar Fremdbelastungen, in Wahrheit aber Eigentümergrundschulden gewesen seien. Die gesetzliche Grundlage für die Entscheidung dieser Frage und das hierbei zu beobachtende Verfahren habe erst die 40. DVO zum Umstellungsgesetz geschaffen. Danach habe es zur Eintragung einer Umstellung zum Nennbetrage der Zustimmung der Stelle bedurft, die mit der Ausübung der Rechte aus der Umstellungsgrundschuld betraut gewesen wäre, wenn eine solche bestanden hätte, vorliegendenfalls der Haspa. Infolge der starken Inanspruchnahme dieses Instituts und der Schwierigkeiten, die erforderlichen Unterlagen zu beschaffen, habe die Entscheidung über die Umstellung den ganzen Zeitraum vom 26. Januar bis zum 15. Dezember 1950 beansprucht. Welche Zeitspanne ein Verfahren nach § 6 der 40. DVO benötigt haben würde, lasse sich nicht sicher sagen, jedoch sei nicht anzunehmen, daß ein solches Verfahren schneller gegangen wäre als der gewählte Weg der Verhandlungen mit dem verwaltenden Kreditinstitut, zumal dieser Weg üblich gewesen sei. Erst durch den Bescheid der Haspa vom 15. Dezember 1950 sei Klarheit darüber geschaffen worden, inwieweit Umstellungsgrundschulden entstanden seien, so daß ein Antrag auf Verzicht nach § 3a LASG habe gestellt werden können, und erst nach Durchführung dieses Verfahrens habe der Beklagte die Ablösung des verbleibenden Restes der Umstellungsgrundschulden bewirken können und zu bewirken brauchen. Im Zeitpunkt der Nachfristsetzung hätte die Leistung daher noch nicht gefordert werden können.

Die Revision macht Verletzung des sachlichen Rechts, insbesondere der §§ 133, 157, 271, 313 und 326 BGB geltend, ferner erhebt sie aus § 286 ZPO abgeleitete Verfahrensrügen. Ihren Angriffen ist der Erfolg versagt.

1. Durch den Kaufvertrag hatte sich der Beklagte verpflichtet, die im Grundbuch eingetragenen Belastungen löschen zu lassen und das Grundstück von der Haftung für die auf Grund des Gesetzes zur Sicherung von Forderungen für den Lastenausgleich vom 2. September 1948 entstandenen Umstellungsgrundschulden zu befreien. Das Berufungsgericht fragt zunächst, ob in dem Vertrag eine Zeit für die Erfüllung dieser Verpflichtung vereinbart sei und verneint das. Es verneint aber auch ein Recht des Klägers auf sofortige Erfüllung; § 271 Abs 1 BGB gewähre dieses Recht nur, wenn nicht aus den Umständen sich etwas anderes ergebe. Solche Umstände seien gegeben. Erfahrungsgemäß nehme die Löschung von Belastungen und insbesondere die Freistellung von Umstellungsgrundschulden eine gewisse Zeit in Anspruch. Daraus sei zu schließen, daß dem Beklagten diejenige Zeit zugebilligt werden sollte, die zur Erwirkung dieser Leistungen tatsächlich erforderlich war, und da das Berufungsgericht hierzu sowohl die Entscheidung über die Umstellung der Grundpfandrechte wie über einen etwaigen Verzicht nach § 3a LASG rechnet, verneint es, daß im Zeitpunkt der Nachfristsetzung die Leistung bereits habe gefordert werden können.

Die sehr knappen Ausführungen des Berufungsurteils müssen dahin verstanden werden, daß es die getroffene Vereinbarung dahin auslegt, daß die Parteien dem Beklagten die für die Bewirkung der Lastenfreiheit des Grundstücks erforderliche Zeit belassen wollten. Das Berufungsgericht sagt zwar, irgendwelche Abreden hinsichtlich der Leistungszeit seien aus dem Vertrage nicht ersichtlich. Damit will es aber offenbar nur sagen, daß der Wortlaut des Vertrages hierfür

nichts ergebe. Denn wenn das Berufungsurteil fortführt, der Tatsache, daß die Freistellung eines Grundstücks erfahrungsgemäß längere Zeit benötige, sei zu entnehmen, daß dem Beklagten die erforderliche Zeit belassen bleiben sollte, so kann damit nur gemeint sein, daß die Umstände des Falles darauf schließen ließen, die Vertragsschließenden hätten dem Beklagten die notwendige Zeit zur Erfüllung seiner Verpflichtungen einräumen wollen. Das Berufungsgericht legt den Vertrag also dahin aus, daß dem Beklagten die notwendige und angemessene Zeit zur Erfüllung belassen wurde. Da es sich nicht um einen typischen Vertrag handelt, kann diese Auslegung im Rahmen des Revisionsverfahrens nur beschränkt nachgeprüft werden.

Die Revision versteht die Ausführung des Berufungsurteils anders. Sie meint, das Berufungsurteil versuche nicht, den wirklichen Parteiwillen zu ermitteln, sondern verwerte die Umstände des Vertragsschlusses ohne Rücksicht darauf, ob sie von dem Willen und den Vorstellungen der Parteien umfaßt gewesen seien. Das hält die Revision nicht für statthaft: Sie meint, § 271 Abs 1 BGB sei nur ein Fall der ergänzenden Vertragsauslegung, und dafür dürften nur solche Umstände herangezogen werden, die in den Willen der Vertragsschließenden aufgenommen worden und dem Vertrage als stillschweigend vereinbart zu entnehmen seien. Dieser Angriff ist schon deshalb nicht begründet, weil das Berufungsgericht nicht so verstanden werden kann, wie die Revision es will. Aber auch wenn die Auslegung, die die Revision den Darlegungen des Berufungsurteils gibt, richtig wäre, wäre ihr Angriff nicht erfolgreich, denn die Revision verkennt die Möglichkeiten einer ergänzenden Vertragsauslegung. Würden die Parteien über die Zeit der Leistung nichts vereinbart haben, so wäre der Vertrag lückenhaft. Diese Lücke wäre durch ergänzende Vertragsauslegung auszufüllen, sofern zureichende Anhaltspunkte dafür bestehen, daß und wie die Parteien sich bei redlichem Verhalten hinsichtlich der offenge-

bliebenen Frage geeinigt hätten. Es mag dahinstehen, ob § 271 Abs 1 eine Regel für die ergänzende Vertragsauslegung darstellt, die beim Fehlen anderer Anhaltspunkte die lückenhaften Vertragsbestimmungen ergänzt, oder ob die Vorschrift an Stelle einer ergänzenden Vertragsauslegung tritt; diese vorwiegend rechtstheoretische Frage ist hier ohne Belang, denn unter beiden Gesichtspunkten ist der Revisionsangriff nicht begründet. Die ergänzende Auslegung besteht nicht darin, zu ermitteln, was die Parteien wirklich gewollt haben, sondern es ist der Wille der Vertragsparteien zu ergänzen und Fälle, die sie in ihre Vorstellungen nicht einbezogen und für deren Regelung sie einen bestimmten Willen nicht gehabt haben, unter Anwendung von Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte zu entscheiden. In diesem Zusammenhang ist auch auf Tatsachen zurückzugreifen, die außerhalb des Vorstellungsbereiches der Parteien lagen. Dem entspricht es, wenn in § 271 Abs 1 für die Regelung der Leistungszeit ebenso wie in § 269 Abs 1 BGB für die Regelung des Leistungsorts auf die Umstände des Falles verwiesen wird. Entgegen der Ansicht der Revision kommt es daher für die Auswertung dieser Umstände nicht darauf an, wie weit sie von den Vorstellungen der Parteien beim Vertragsschluß umfaßt waren. Wenn das Berufungsgericht auch rein objektive Umstände heranzieht, so verstößt es weder gegen § 271 Abs 1 BGB noch gegen die Grundsätze der ergänzenden Vertragsauslegung. Die von der Revision für ihre abweichende Ansicht herangezogene Entscheidung des IV. Zivilsenats vom 11. Oktober 1951 (IV ZR 17/50) betrifft die Auslegung einer letztwilligen Verfügung, also einen völlig anderen Fall, und besagt nichts für die jetzt zu treffende Entscheidung.

2. Die Revision macht geltend, der Kläger habe vorgetragen, nach seiner Vorstellung habe der Beklagte die Löschungen und die Haftentlassung des Grundstücks sofort herbeiführen müssen. Das allein habe seiner Interessenlage entsprochen:

Zur Zeit des Vertragsschlusses habe er beabsichtigt, aus der Sowjetzone nach Ha[REDACTED] zu übersiedeln, und sich durch Bebauung des streitigen Grundstückes eine Unterkunft schaffen wollen. Es verstoße gegen die Denkgesetze, unter diesen Umständen anzunehmen, daß der Kläger sein Einverständnis erklärt haben könne, die Erfüllung des Kaufvertrages auf unbestimmte Zeit hinaus zu schieben. - Auch bei Berücksichtigung dieser Absichten des Klägers kann der Revision nicht zugegeben werden, daß die Auslegung, die das Berufungsgericht dem Verträge gibt, denkunmöglich sei. In dem Kaufvertrage sind sowohl die einzelnen Belastungen erwähnt wie darauf hingewiesen, daß nach diesen Belastungen Umstellungsgrundschulden entstanden waren. Dies war also dem Kläger bekannt. Daß die Beseitigung von Belastungen Zeit erfordere, entsprach der Lebenserfahrung (RGZ 149, 195 [1997]); für die Umstellungsgrundschulden, über die noch wenig Erfahrungen und nur unzureichende gesetzliche Bestimmungen vorlagen, mußte das erst recht gelten. Unter diesen Umständen ist die Auslegung, daß dem Beklagten die zur Beseitigung dieser Belastungen notwendige Frist gewährt worden sei, nicht unmöglich oder im Widerspruch zu Denkgesetzen oder Sätzen der Erfahrung. Um eine Hinausschiebung auf unbestimmte Zeit, wie die Revision meint, konnte es sich nicht handeln. Übrigens ist gegenüber diesem Revisionsangriff auf die Abwicklungsvereinbarung vom 22. Februar 1949 hinzuweisen. Anlaß zu dieser Vereinbarung war, daß die Haspa auf die dem Kaufvertrag folgende Vorlegung der in ihrem Schreiben vom 28. Dezember 1948 angeforderten Löschungsbewilligungen (Brief des Beklagten vom 4. Februar 1949) mitgeteilt hatte, zur Zeit komme eine Haftentlassung hinsichtlich der Umstellungsgrundschulden überhaupt nicht in Frage. Der Beklagte hatte ohne Widerspruch des Klägers vorgetragen, daß zwar der vom 22. Februar 1949 datierte Brief der Haspa bei der am selben Tage abgehaltenen Besprechung der Parteien noch nicht vorgelegen habe, daß aber die in diesem Briefe erwähnte mündliche

Unterrichtung des Maklers P. Anlaß zu der Besprechung gewesen sei (Schriftsatz vom 15. Januar 1952). Diese Abwicklungsvereinbarung ging dahin, daß ein Teil der zweiten Kaufpreisrate sofort bezahlt, der größere Teil dagegen vorläufig unverzinslich gestundet werde, "bis eine Regelung über den Lastenausgleich herbeigeführt sei". Nach Lage der Dinge kann P. mit dieser Wendung nicht die endgültige Regelung des Lastenausgleichs, sondern ein Eingreifen des Gesetzgebers zur Regelung der Umstellung der Grundpfandrechte und des etwaigen Verzichtes oder Erlasses von Umstellungsgrundschulden auf Trümmergrundstücken im Auge gehabt haben; in diesem Sinne hat sich P. bei seiner Vernehmung durch den ersten Richter am 19. Juni 1951 auch ausgesprochen. Es muß demnach bei der Besprechung vom 22. Februar 1949 auch zur Sprache gekommen sein, daß weitere gesetzgeberische Maßnahmen für die Umstellungsgrundschulden noch zu erwarten seien. Wenn der Kläger trotzdem damals am Vertrag festgehalten hat, so bestätigt das die Auslegung, zu der das Berufungsgericht gelangt ist.

3. Die Revision erhebt gegen diese Auslegung noch zwei aus § 286 ZPO hergeleitete Verfahrensrügen:

a) Der Kläger habe mit einem Zeugen Sch. Beweis dafür angeboten, daß sowohl der Beklagte selbst wie P. bei der Besprechung vom 22. Februar 1949 ausdrücklich versichert hätten, die Löschung der Grundstückslasten und die Haftentlassung würden umgehend erfolgen; dieser Beweistritt sei zu Unrecht übergangen. Diese Rüge ist nicht begründet. Das Beweisangebot ist in der im ersten Rechtszuge eingereichten Replik des Klägers enthalten (Schriftsatz vom 13. April 1951); obwohl der erste Richter inzwischen eine ersichtlich als erschöpfend gedachte Beweisaufnahme (Zeugenvernehmungen vom 19. Juni 1951, Einholung der schriftlichen Äußerung der Haspa vom 6. Juni 1951) durchgeführt

hatte, bei der u.a. auch der Zeuge Schuhknecht, wenn auch zu anderen Beweisfragen gehört worden war, ist der Kläger hierauf nicht mehr zurückgekommen. Wollte der Kläger auf diesen Beweisantritt beharren, so mußte er ihn wiederholen. Da er das unterlassen hat, liegt ein Verfahrensverstöß nicht vor, wenn der Beweisantritt nicht berücksichtigt worden ist.

b) Die Revision macht geltend, der Beklagte habe sich im Rechtsstreit stets auf eine Abrede berufen, wonach die Auflassungsniederschrift noch nicht eingereicht werden sollte, und weiter darauf, daß der Kläger den Nachweis seiner Staatsangehörigkeit noch nicht vorgelegt habe, der Voraussetzung für seine Eintragung im Grundbuch als Eigentümer gewesen sei. Aus dieser Art der Verteidigung sei zu schließen, daß der Beklagte selbst davon ausgehe, den Umständen könne nicht entnommen werden, daß seine Leistung nicht sofort fällig gewesen sei. Das Berufungsurteil hätte aber nicht aus den Umständen Schlüsse ziehen dürfen, die der Beklagte selbst sich nicht zu eigen gemacht hatte. - Diese Rüge geht fehl. Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils hat der Beklagte in erster Linie geltend gemacht, die Freistellung des Grundstücks sei ohne sein Verschulden noch nicht durchgeführt, er habe alles Erforderliche getan, um seinen Verpflichtungen so schnell als möglich nachzukommen. In dem im Berufungsurteil in Bezug genommenen zusammenfassenden Schriftsatz des Beklagten vom 15. Januar 1952 wird ausdrücklich bestritten, daß er eine sofort fällige Verpflichtung zur Beseitigung der Belastungen gehabt habe; seine Verpflichtung habe sich darauf beschränkt, die erforderlichen Anträge zur Beseitigung der Umstellungsgrundschulden zu stellen. Darin lag auch die Behauptung, eine sofortige Fälligkeit ergebe sich weder aus dem Vertrage noch aus den Begleitumständen. Danach war das Berufungsgericht nicht gehindert, den Sachverhalt so zu würdigen, wie es das getan hat. Daß der Beklagte da-

neben noch weitere Einwendungen erhob, brauchte dem Berufungsrichter keinen Anlaß zu geben, den Haupteinwand des Beklagten für nicht ernstlich gemeint oder für unglaublich zu halten.

4. Entsprechend dem Geständnis des Beklagten legt das Berufungsgericht die Vereinbarungen der Parteien auch dahin aus, daß der Beklagte sich verpflichtet habe, die Freistellung des Grundstücks nach Möglichkeit zu betreiben und alle hierzu sachdienlichen Schritte zu ergreifen. Das Berufungsgericht verneint, daß der Beklagte die Erledigung verzögerlich behandelt habe. Bei der Ermittlung, welche Zeit der Beklagte tatsächlich benötigte, führt das Berufungsgericht aus, es habe sich um ein Doppeltes gehandelt: zunächst habe festgestellt werden müssen, welche Grundschulden überhaupt entstanden waren, sodann habe der Beklagte im Hinblick auf die Zerstörung des Gebäudes sich bemühen dürfen, einen möglichst weitgehenden Verzicht auf die festgestellten Umstellungsgrundschulden zu erreichen. Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen; auch darin ist dem Berufungsgericht beizutreten, daß der Antrag auf Verzicht nach § 3a LASG eine Klärung voraussetzte, welche Umstellungsgrundschulden überhaupt entstanden waren. Unerheblich ist, ob es möglich gewesen wäre, Teilverzichte auf die Umstellungsgrundschulden nach dem Abgeltungsdarlehen und nach der Post Nr 1 zu erreichen, die erst nach der Währungsreform getilgt worden waren und bei denen daher kein Zweifel bestehen konnte, daß in Höhe von 9/10 der Belastungen Umstellungsgrundschulden entstanden waren. Denn ein solcher Teilverzicht würde keinesfalls ausgereicht haben, die vom Beklagten geschuldete, vollständige Freimachung des Grundstücks herbeizuführen.

Die Revision rügt, das Berufungsgericht erörtere nicht, ob nicht der Antrag auf Feststellung des Umstellungsverhältnisses bei der Haspa statt am 26. Januar 1950 schon alsbald

nach Erlaß der 40. DVO, also schon Ende Oktober 1949, hätte gestellt werden können. Unterstelle man, daß das Verfahren in diesem Falle gleichlange gedauert hätte wie in Wirklichkeit, nämlich 11 Monate, so würde der Bescheid der Haspa in diesem Falle schon Ende September 1950 ergangen sein, die Leistungen des Beklagten wären dann -so meint die Revision- in diesem Zeitpunkt fällig geworden, also vor Nachfristsetzung. Dieser Angriff ist nicht begründet. Zwar hat das Berufungsgericht nicht erörtert, ob in der verspäteten Einreichung des Antrags bei der Haspa nicht eine von dem Beklagten zu vertretende Nachlässigkeit erblickt werden müßte. Aber diese Erörterung würde das Berufungsgericht nicht zu einer anderen Beurteilung haben führen können. Zwischen der Einreichung des Antrags bei der Haspa vom 26. Januar 1950 und der Verzichtserklärung des Bezirkssteueramts Wandsbek vom 26. Januar 1951 lag genau ein Jahr. Nach Art IV der 40. DVO zum Umstellungsgesetz trat ihr Art II, der die hier in Betracht kommenden Vorschriften enthielt, am 1. November 1949 in Kraft. Hätte der Beklagte das Verfahren bei der Haspa bereits Anfang November 1949 eingeleitet, so wäre, gleichlange Dauer des gesamten Verfahrens unterstellt, die Verzichtserklärung des Bezirkssteueramts Anfang November 1950 ergangen, also in einem Zeitpunkt, der nicht nur der Nachfristsetzung, sondern auch dem Ablauf der Nachfrist zeitlich nachfolgte. Dabei ist noch nicht berücksichtigt, daß auch nach der Verzichtserklärung des Finanzamts dem Beklagten noch eine gewisse Frist hätte belassen werden müssen, um aus der Klärung der Rechtslage die Folgen zu ziehen, die Umstellungsgrundschuld nach der Abgeltungslast, soweit darauf nicht verzichtet war, abzulösen und ihre Löschung, erforderlichenfalls nach Voreintragung des Beklagten als Gläubigers nach § 7 Abs 1 der 1. DVO zum LASG, zu bewirken. Diese Maßnahmen konnten bis zum Zeitpunkt der Nachfristsetzung oder auch nur bis zum Ende der Nachfrist keinesfalls durchgeführt werden.

5. Das Berufungsgericht erörtert noch die Möglichkeit, daß der Beklagte nicht nur die eingetragenen Belastungen und das Abgeltungsdarlehen, sondern auf Grund der in § 5 der 1. DVO zum LASG ihm eingeräumten Befugnis auch die Umstellungsgrundschulden hätte ablösen und anschließend zur Löschung bringen können. Das Berufungsgericht meint aber, dieser Weg sei dem Beklagten nicht zuzumuten gewesen mit Rücksicht darauf, daß die notwendigen Beträge den Erlös aus dem Verkauf des Trümmergrundstücks erheblich überstiegen hätten, Bargeld damals auch außerordentlich knapp gewesen sei.

Die Revision versteht diese Ausführungen dahin, daß das Berufungsgericht habe feststellen wollen, die Erfüllung der Vertragspflichten sei dem Beklagten von Anfang an wirtschaftlich unmöglich gewesen. Nach § 306 BGB sei eine auf eine unmögliche Leistung gerichtete Verpflichtung nichtig, und das ziehe nach § 139 BGB die Nichtigkeit des ganzen Vertrages mit sich.

Dieser Revisionsangriff verkennt den Sinn der Ausführungen des Berufungsurteils. Mit der Feststellung, die Ablösung sei dem Beklagten nicht zuzumuten gewesen, hat das Berufungsgericht offensichtlich nicht den Fall der wirtschaftlichen Unmöglichkeit im Auge gehabt, sondern sich im Rahmen des § 242 BGB bewegen und klarstellen wollen, welches Maß von Anstrengungen nach Treu und Glauben von dem Beklagten verlangt werden konnte. Die Einordnung des Sachverhalts unter den Begriff der wirtschaftlichen Unmöglichkeit würde nicht zu einer anderen Beurteilung führen können. Wie der I. Zivilsenat im Anschluß an die neuere Rechtsprechung des Reichsgerichts mit Urteil vom 16. Januar 1953 -I ZR 42/52- dargelegt hat, sind die aus der wirtschaftlichen Unmöglichkeit sich ergebenden Fragen nicht durch rechtsähnliche Anwendung der starren Vorschriften über die eigentliche Unmöglichkeit zu lösen, sondern über den Begriff der Geschäftsgrundlage in

dem lockeren Rahmen des § 242 BGB, der durch Abwägung der widerstreitenden Interessen vom Standpunkt der ausgleichenden Gerechtigkeit aus es ermöglicht, gerade der Unzumutbarkeit der Vertragserfüllung in geeigneter Form Rechnung zu tragen. Den Erwägungen dieses Urteils tritt der Senat bei. In diesem Rahmen bewegen sich die Erörterungen des Berufungsgerichts, und es ist daher nicht rechtsirrig, wenn es auf die Frage, ob eine wirtschaftliche Unmöglichkeit vorgelegen hat, nicht eingegangen ist und sich auf eine Würdigung des Sachverhalts unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben beschränkt hat. - Im übrigen ist es in erster Linie eine Frage der Vertragsauslegung, welche Zumutung an die Vertragsparteien in der Erfüllung ihrer vertraglichen Pflichten gestellt werden können und müssen; ohne Rechtsirrtum durfte das Berufungsgericht den Umständen des vorliegenden Falles entnehmen, daß eine Barablösung der ganzen vorhandenen Belastungen dem Beklagten nicht zugemutet werden sollte. Das Berufungsgericht hätte auch in diesem Zusammenhang auf die Abwicklungsvereinbarung vom 22. Februar 1949 hinweisen können; die Möglichkeit einer Barablösung bestand in den ersten Tagen des Jahres 1949 bereits, und wenn der Kläger die nach dem Abschluß des Kaufvertrages aufgetretenen Schwierigkeiten hinnahm, so unterstützt das die Annahme, daß er dem Beklagten eine Barablösung der Umstellungsgrundschulden nicht zumuten wollte. Diese Möglichkeit ist somit nicht geeignet, einen Verzug des Beklagten zu begründen.

6. Das Berufungsgericht hätte noch erörtern können, ob die Parteien, sei es bei Abschluß des Kaufvertrages am 18. Januar 1949, sei es bei Abschluß der Abwicklungsvereinbarung vom 22. Januar 1949, nicht doch eine raschere Freimachung des Grundstücks erwartet haben, als sie tatsächlich möglich gewesen ist. Ließe sich feststellen, daß die Parteien

übereinstimmend von solchen Erwägungen ausgegangen sind, so würde die Frage aufgeworfen werden müssen, ob nicht die Möglichkeit, das Geschäft in angemessener Zeit -etwa binnen Jahresfrist- abzuwickeln, Geschäftsgrundlage geworden ist. Wurde infolge der Verzögerung der gesetzlichen Maßnahmen, wegen der Überlastung der in Betracht kommenden Stellen, insbesondere der Haspa, und der mit diesen Schwierigkeiten verbundenen langen Dauer des Verfahrens die Erwartung der Parteien enttäuscht, so könnte darin vielleicht ein Wegfall der Geschäftsgrundlage erblickt werden. Diese Erwägung, auf die der Kläger sich nicht berufen hat, kann der Revision nicht zum Erfolg verhelfen; sie scheitert schon daran, daß nicht ersichtlich ist, daß es dem Kläger nicht hätte zugemutet werden können, trotz der eingetretenen Verzögerung den Vertrag auszuhalten. Es müßten aber besondere Umstände vorgetragen sein, um ein weiteres Zuwarten als dem Kläger nicht zumutbar erscheinen zu lassen; grundsätzlich kann ein von dem Beklagten nicht zu vertretender Wegfall der Geschäftsgrundlage nicht zur Folge haben, daß der Kläger sich leichter vom Vertrage lösen könnte, als wenn der Beklagte infolge eines von ihm zu vertretenden Umstandes nicht rechtzeitig geleistet, also sich im Verzug befunden hätte. In dieser Richtung hat der Kläger aber nichts Schlüssiges vorgetragen.

7. Die Angriffe der Revision gegen die Abweisung der Klage sind nach dem Ausgeführten nicht begründet. Nicht anders steht es mit der teilweisen Verurteilung des Klägers auf die Widerklage. Diese stützt sich darauf, daß der Kläger in der Abwicklungsvereinbarung vom 22. Februar 1949 es übernommen hat, den Anteil des Beklagten an den Maklerkosten sofort an den Makler P. zu bezahlen. Die Revision hat gebeten, nachzuprüfen, ob die Vereinbarung vom 22. Februar 1949 nicht der Form des § 313 BGB bedurfte. Das Berufungsgericht hat diese Frage unter Hinweis auf RGZ 140, 335 [339] verneint, da es sich nur um eine Abwicklungsvereinbarung handle. Dem ist beizutreten. Zwar verzichtete in dieser Vereinbarung der Be-

klagte als Verkäufer für eine gewisse Zeit auf Zinsen aus einem Teil des Kaufpreises, aber dies wurde dadurch ausgeglichen, daß der Beklagte umgekehrt annähernd die Hälfte der zweiten Kaufpreisrate vor Fälligkeit bezahlen sollte. Eine wesentliche Änderung des Vertragsinhalts trat nicht ein. Daß Abwicklungsvereinbarungen dieser Art der Form des § 313 BGB nicht bedürfen, ist durchaus herrschende Ansicht (vgl außer der angeführten Entscheidung des Reichsgerichts weiter RGZ 103, 295; 148, 105; HRR 1928, 1469; RGRK § 313 Anm 2; Palandt § 313 Anm 10; Erman § 313 Anm 10 b, aa; Planck-Siber § 313 Anm 5 b; Enneccerus-Lehmann § 42, 3; a.A. Staudinger-Werner § 313 A II 2).

Es bedarf unter diesen Umständen keines Eingehens auf den von dem Beklagten weiter erhobenen Einwand, der Kaufvertrag sei mit Rücksicht auf die durch das MilRegG Nr 52 eingeführte Vermögenssperre über das Vermögen des Klägers schwebend unwirksam gewesen, bis er im Juli 1950 seine Übersiedlung aus der Sowjetzone nach Fr [REDACTED] / M [REDACTED] durchführte. Die Revision des Klägers war vielmehr in vollem Umfange unbegründet und mit der aus § 97 ZPO sich ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. Oechßler

Dr. Heck

Dr. Großmann

Schuster