

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 93/72

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
13. Juli 1973
H i r t h ,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Frau Valeska G [REDACTED] geb. W [REDACTED]
[REDACTED] T [REDACTED] S [REDACTED] W [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Manfred W [REDACTED] K G , vertreten durch
die S [REDACTED]-C [REDACTED] V [REDACTED]-GmbH, diese vertreten durch
ihren Geschäftsführer Manfred W [REDACTED], H [REDACTED]
B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 1973 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Offterdinger und von der Mühlen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 24. April 1972 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin vermietete 1959 ein Hausgrundstück in Hamburg auf zwanzig Jahre an die Beklagte. Nach dem privatschriftlichen Verträge sollte der Beklagten bei einem Verkauf des Grundstücks der Vorkauf eingeräumt werden. Im Grundbuch wurde ein Vorkaufsrecht auf den ersten Verkaufsfall eingetragen.

- 3 -

Am 7. September 1970 verkaufte die Klägerin das Grundstück an die Eheleute L. für 300 000 DM. Die zweite Kaufpreisrate von 80 000 DM war zu zahlen "auf erste Mitteilung des beurkundenden Notars, daß ihm sämtliche Umschreibungsunterlagen einschließlich der Löschungsbewilligung der Vorkaufsberechtigten vorliegen". Wegen des Restkaufpreises versprachen die Käufer unter anderem, auf Verlangen der Klägerin eine Großbankbürgschaft über 100 000 DM zu stellen.

Mit Schreiben vom 16. September 1970 wurde der Beklagten eine Ausfertigung dieses Vertrages übersandt. Mit Schreiben vom 15. Oktober 1970 übte sie ihr Vorkaufsrecht aus.

Am 26. Oktober 1970 schlossen die Parteien einen notariellen Vertrag, in dem sie eingangs anerkannten, daß das eingetragene Vorkaufsrecht frist- und formgemäß ausgeübt worden sei. Sie erklärten die Auflassung des Grundstücks an die Beklagte. Die Klägerin bewilligte eine Auflassungsvormerkung zugunsten der Beklagten, die Beklagte die Löschung ihres Vorkaufsrechts. Entsprechende Eintragungen erfolgten nicht.

Mit Schreiben vom 24., eingegangen bei der Beklagten am 27. November 1970, teilte der Notar mit, sämtliche Umschreibungsunterlagen lägen ihm vor, und bat um Überweisung der 80 000 DM und Übersendung der Bankbürgschaft. Am 30. November erneuerte er die Aufforderung. Die Beklagte antwortete mit Schreiben vom 1. Dezem-



ber, sie habe bereits fernmündlich übermitteln lassen, die angeforderte Zahlung werde "im Laufe dieser Woche" durch Überweisung des gesamten Restkaufgeldes (280 000 DM) oder in der (im Schreiben des Notars) genannten Form reguliert. Am gleichen Tage schrieb die Klägerin an die Beklagte, nach Erklärungen des Anwaltsbüros der Beklagten solle der Betrag von 80 000 DM und die Bankbürgschaft bis Freitag, den 4. Dezember 1970, bei dem Notar vorliegen: sie werde bei nicht termingemäßer Zahlung und Vorlage, nämlich Freitag 4.12.70, vom Kaufvertrag zurücktreten. Dieses Schreiben erhielt die Beklagte am 3. Dezember 1970.

Die Beklagte hat die 80 000 DM nicht gezahlt und die Bürgschaft nicht beigebracht.

Mit Schreiben vom 5. Dezember 1970 trat die Klägerin vom Vertrag mit der Beklagten zurück. Mit der Klage verlangt sie die Zustimmung der Beklagten zur Aufhebung der Auflassung vom 26. Oktober 1970 und die Bewilligung der Löschung des Vorkaufsrechts.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt, das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des ersten Urteils. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Der Berufungsrichter hat die Pflicht der Beklagten, "die erhaltene Auflassung zurückzugewähren", verneint, weil die Klägerin nicht wirksam vom Vertrage zurückgetreten sei; die von ihr gesetzte Nachfrist (§ 326 Abs. 1 BGB) für die Beischaffung der Kaufpreissrate von 80 000 DM und der Bürgschaft sei nicht angemessen gewesen.

Das angefochtene Urteil führt aus, beide Leistungen seien fällig gewesen. Denn die Sicherheit habe nach dem Kaufvertrage vor Einreichung der Unterlagen zur Umschreibung im Grundbuch gestellt werden müssen und zur Zahlung sei die Beklagte seit dem Zugang der Anzeige des Notars am 27. November verpflichtet gewesen. Die Beklagte habe den Betrag nicht zurückhalten dürfen, bis zu ihren Gunsten eine Auflassungsvormerkung eingetragen worden sei. Denn ihr Anspruch auf Übertragung des Eigentums sei bereits durch den Eintrag des Vorkaufsrechts gesichert gewesen (§ 1098 Abs. 2 BGB). Sollte sich die Klägerin im Vertrage vom 26. Oktober zur Auflassungsvormerkung vor Zahlung der zweiten Kaufpreissrate und Stellung der Bürgschaft verpflichtet haben, so sei diese Verpflichtung nichtig gewesen (§ 306 BGB). Das habe der zur Abwicklung des Kaufvertrages bevollmächtigte Anwalt der Beklagten erkennen müssen; einen Irrtum ihres Anwalts habe sie zu vertreten (§§ 278, 285 BGB).

Die ihr von der Klägerin gesetzte Nachfrist habe jedoch nur einen Tag betragen. Nach den Umständen des Falles einschließlich der persönlichen Verhältnisse der Beklagten sei sie nicht angemessen. Zwar sei die Auflassung bereits am 26. Oktober beurkundet worden, sodaß die Beklagte "die Verhandlungen mit dem Finanzierungsinstitut bereits eingeleitet haben konnte". Es sei aber gerichtsbekannt, daß solche Verhandlungen nicht schnell abgeschlossen werden könnten, da Banken auf Sicherheiten bedacht zu sein pflegten. Deshalb sei "ohne weiteres möglich", daß die Beklagte ihre Leistungen bis zum 3. Dezember nicht weit genug vorbereitet haben konnte, um sie binnen eines weiteren Tages erbringen zu können.

Zutreffend rügt die Revision, daß diese Würdigung den festgestellten Sachverhalt nicht erschöpft. Das erklärt sich zum Teil daraus, daß die besondere Stellung des Vorkäufers im Vergleich zum Käufer des Ausgangsvertrages nicht beachtet wurde.

Die Beklagte kannte die Bedingungen des mit ihrer Vorkaufserklärung vom 15. Oktober zustandekommenden Vertrages seit dem Zugang des Schreibens der Klägerin vom 16. September. Sie mußte sich bereits von diesem Zeitpunkt an darüber vergewissern, daß sie die Bedingungen des Vertrages vom 7. September in der vertraglich vereinbarten Frist werde erfüllen können. Als sie Mitte Oktober ihr Vorkaufsrecht ausübte, mußte nach menschlichem Ermessen sichergestellt sein, daß sie auf die Anzeige des Notars hin über eigene Mittel oder Kredit

zur Zahlung von 80 000 DM werde verfügen und eine Bankbürgschaft über 100 000 DM werde abrufen können. Grundsätzlich hat der Vorkäufer keinen Anspruch darauf, daß ihm andere Bedingungen und längere Fristen eingeräumt werden, als der Käufer des Ausgangsvertrages benötigte und als ihm vertraglich zugestanden wurden.

Wenn dem Berufungsurteil die Auffassung zu entnehmen sein sollte, die Beklagte habe Verhandlungen mit ihrem Finanzierungsinstitut erst einleiten können oder einzuleiten brauchen, nachdem am 26. Oktober die Auflassung beurkundet worden war, so wäre dem nicht beizutreten. Diese Auflassung durfte für Kredit und Bürgschaft, die die Beklagte bei Vollständigkeit der Umschreibungsunterlagen benötigte, allenfalls eine Bedingung des Finanzierungsinstituts sein, die die Beklagte noch zu erfüllen hatte. Wenn die Beklagte also - was die Klägerin mit Nichtwissen bestritten hatte - zur Bereitstellung der 80 000 DM eine Bank beanspruchen mußte, dann mußte sie entsprechende Verhandlungen nach Kenntnisnahme von den Bedingungen einleiten, zu denen ihr Vertrag mit der Klägerin bei Ausübung des Vorkaufsrechts zustandekommen würde. Das gilt umsomehr, wenn man dem Berufungsrichter darin folgt, daß derartige Verhandlungen g e n e r e l l nicht schnell abgeschlossen werden können.

Nach der Natur der Sache kann der Vorkäufer größere Schwierigkeiten in der Bereitstellung seiner Gegenleistung zu dem durch den Ausgangsvertrag bestimmten Zeit-

punkt haben als der Käufer dieses Vertrages. Der Käufer ist auf den Ausgangsvertrag vorbereitet; bei der Festlegung der Bedingungen und Fristen wirkt er mit. Der Vorkäufer muß Bedingungen und Fristen hinnehmen, auf deren Bestimmung er keinen Einfluß hatte. Er darf das Vorkaufsrecht nicht ausüben, wenn er nicht fristgerecht erfüllen kann. Erschwernisse in der Beschaffung seiner Gegenleistungen, die hierin begründet sind, gehen nicht zu Lasten des Vorkaufsverpflichteten. Auch die Nachfristsetzung gemäß § 326 Abs. 1 BGB braucht deswegen nur solche Umstände zu berücksichtigen, die von dem Verpflichteten schon bei Einräumung des Vorkaufsrechts in Rechnung gestellt werden mußten und im Falle ihres Eintritts billigerweise hinzunehmen sind. Dabei kann es sich regelmäßig nur um solche Umstände handeln, die der Vorkäufer nicht zu vertreten hat; Schwierigkeiten in der Beschaffung des Kaufpreises zu dem vom Ausgangsvertrag bestimmten Fälligkeitszeitpunkt werden in aller Regel nicht dahin zu rechnen sein. In Betracht kommen Hindernisse, die sich auch bei gehöriger Vorbereitung und bei der gebotenen Anstrengung, die verzögerte Leistung nachzubringen, der Erfüllung innerhalb der Nachfrist in den Weg stellen können.

Der Berufungsrichter läßt ferner die auch von seinem Standpunkt aus erhebliche Tatsache außer Acht, daß die Beklagte nach ihrem Schreiben vom 1. Dezember etwa erforderliche Finanzierungsverhandlungen weit genug vorangetrieben hatte, um dem Notar den Eingang von 80 000 DM und einer Bankbürgschaft über 100 000 DM bis zum Ende der Woche, deren letzter Geschäftstag der 4. Dezember war, zusagen zu können, wenn sie nicht sogar den

ganzen Kaufpreisrest von 280 000 DM bis zu diesem Zeitpunkt überweise. Die Nachfrist bis zum Ablauf des 4. Dezember entsprach dieser Zusage der Beklagten.

Wenn der Schuldner Leistungen der hier in Rede stehenden Art seit Monaten vorbereitet, um als Vorkäufer den Bedingungen des Ausgangsvertrages genügen zu können, und diese Leistungen demnächst für einen bestimmten Zeitpunkt in Aussicht stellt, dann kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, daß zwischen der Postzustellung des Schriftstücks, in welchem ihm dieser Zeitpunkt als Nachfrist gesetzt wird, und dem Ablauf des darauf folgenden Geschäftstages nicht Zeit und Gelegenheit zur Abführung an einen am gleichen Ort amtierenden Notar verbleibe.

Die Zurückverweisung gibt der Beklagten Gelegenheit, auch ihre Bedenken gegen die Fälligkeit und den Verzug erneut zur Erörterung zu stellen.

Hill

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger

von der Mühlen