

Verkündet am 26. Februar 1958
Hirth, Justizangestellter als
Urlandsbeamter der Geschäfts-
stelle

2357 091

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

In dem Rechtsstreit

des Omnibusfahrers Anton S. [REDACTED] in D [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

gegen

die Ehefrau Margarete R. [REDACTED] geb. S. [REDACTED] in
T [REDACTED] G [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]-

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. Februar 1958 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bun-
desrichter Dr. Augustin, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe
und Dr. Freitag
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom
30. November 1955 wird auf Kosten des Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind Geschwister. Sie haben mit ihren Brüdern Karl und Erich S. von ihren Eltern das im Grundbuch von H. Bd. Bl. 57 A eingetragene Grundstück geerbt. Mit Vertrag vom 10. April 1951 haben sich die Miterben dahin ausinandergesetzt, daß den Eheleuten Karl S. 4/18, Erich S. 4/18, der Klägerin 3/18 und dem Beklagten 7/18 Bruchteile an dem Grundstück zugeteilt worden sind. Gleichzeitig wurde jedem der Miterben ein dingliches Vorkaufsrecht an den Anteilen der übrigen Erben eingeräumt und im Grundbuch eingetragen.

Die Klägerin erwarb mit notariellem Vertrag vom 15. Mai 1953 die 4/18 Anteile ihres Bruders Erich S. Noch bevor die Eintragung im Grundbuch erfolgte, veräußerte sie diese Anteile zusammen mit ihren eigenen 3/18 Anteilen an die Stadt D. Der Kaufvertrag wurde in der Weise abgeschlossen, daß die Klägerin am 29. August 1953 der Stadt D. vor dem städtischen Urkundsbeamten, dem Liegenschaftsdirektor Karl B., ein Kaufangebot abgab, welches die Stadt durch ihre Vertreter am 6. November 1953 annahm.

Nachdem der Beklagte von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch gemacht hatte, ließ die Klägerin die 7/18 Anteile am 14. Dezember 1953 vor dem Notar Dr. Sc. in D. an den Beklagten auf. Dieser wurde am 7. Mai 1954 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen.

Eine Zahlung des mit der Stadt D. vereinbarten Kaufpreises von 6 416 DM, der vertraglich "in bar innerhalb

- 3 -

14 Tagen nach Mitteilung über die erfolgte Umschreibung im Grundbuch" zu zahlen war, ist bisher nicht erfolgt.

Die Klägerin behauptet, sie habe den Beklagten mehrfach, letztmals mit Schreiben vom 24. Mai 1954 aufgefordert, den Kaufpreis binnen einer Woche zu zahlen, widrigenfalls sie vom Vertrag zurücktreten bzw. Schadensersatz verlangen werde. Da der Beklagte auf dieses Schreiben weder geantwortet noch Zahlung geleistet habe, sei sie mit Schreiben vom 9. Juni 1954 von den Verträgen vom 29. August 1953 und 14. Dezember 1953 zurückgetreten.

Die Klägerin beruft sich ferner auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage für die Auflassung an den Beklagten. Die Ausübung des Vorkaufsrechts des Beklagten habe das wirksame Zustandekommen des Kaufvertrags mit der Stadt D. vorausgesetzt. Der Kaufvertrag sei aber nicht wirksam geworden, weil die behördlichen Genehmigungen nicht eingeholt worden seien. Der Vertrag sei auch aufgehoben worden.

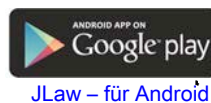
Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, die durch Urkunde vom 14. Dezember 1953 vor Notar Dr. Sc. aufgelassenen und am 7. Mai 1954 im Grundbuch umgeschriebenen 7/18 Bruchteile am Grundstück H. Band Blatt 57 A, eingetragenen im Grundbuch von H. Band Blatt 57 A auf Kosten des Beklagten an die Klägerin zurückaufzulassen.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Er macht Aufrechnung mit einer die Kaufpreisforderung der Klägerin übersteigenden Schadensersatzforderung geltend, zu deren Begründung er vorträgt, die Klägerin habe gemeinsam mit den übrigen Erben einen von sämtlichen Miterben am 14. April 1949 über das Grundstück abgeschlossenen Pachtvertrag gegen den Willen des Beklagten aufgehoben und das Grundstück dem Miterben Erich S. [REDACTED] überlassen. Durch die Aufrechnung sei die Kaufpreisforderung der Klägerin erloschen, so daß der von ihr erklärte Rücktritt der Rechtsgrundlage entbehre.

Die behördlichen Genehmigungen zu dem Kaufvertrag der Klägerin mit der Stadt D. [REDACTED] sind nach dem Vortrag des Beklagten erteilt worden.

Die Klägerin hält die Aufrechnung gegen die Kaufpreisforderung nicht für zulässig, da ausdrücklich Zahlung in bar vereinbart worden sei. Sie bestreitet auch die Gegenforderung des Beklagten.

Die Vorinstanzen haben nach dem Klageantrag erkannt.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat aus den Grundakten festgestellt, daß für den Kaufvertrag zwischen der Klägerin und der Stadt D. [REDACTED] die behördlichen Genehmigungen erteilt

worden seien. Ob diese Feststellung richtig ist, ist der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen, da die Revision insoweit - verständlicherweise - keine Rügen erhebt. Aus den Grundakten läßt sich jedenfalls das Gegenteil nicht entnehmen. Es bedarf deshalb auch keines Eingehens auf die Hilfsbegründung der Klage, die Auflassung des Grundstücks an den Beklagten habe der Geschäftsgrundlage entbehrt, weil der Kaufvertrag wegen des Fehlens der behördlichen Genehmigungen nicht wirksam geworden und außerdem aufgehoben worden sei.

2. Das Berufungsgericht führt sodann aus:

Die Nachricht von der Umschreibung des Grundstücks auf den Beklagten im Grundbuch sei ausweislich der Grundakten am 7. Mai 1954 an den Beklagten abgegangen, so daß er sie am 8. Mai 1954 erhalten haben werde. Da die Zahlung des Kaufpreises nach dem Inhalt des Kaufvertrags innerhalb 14 Tagen nach diesem Zeitpunkt fällig gewesen sei, habe der Beklagte daher bis zum 22. Mai 1954 Zahlung zu leisten gehabt. Er habe sich somit, als ihn die Klägerin am 24. Mai 1954 unter Androhung des Rücktritts bzw. der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen zur Zahlung des Kaufpreises binnen einer Woche aufgefordert habe, im Verzug mit der ihm obliegenden Leistung befunden (§ 284 Abs. 2 BGB), es sei denn, er hätte das Erlöschen der Kaufpreisforderung durch eine wirksame Aufrechnung mit einer Gegenforderung herbeigeführt.

Die Aufrechnung sei jedoch nach dem Inhalt des Kaufvertrags ausgeschlossen gewesen. Die Vereinbarung der Barzahlung des Kaufpreises als solcher bedeute allerdings in der Regel noch nicht ohne weiteres einen Aufrechnungsausschluß. Ein solcher könne sich aber aus der Auslegung der

Barzahlungsabrede ergeben. Dies sei hier der Fall. Die nach § 505 Abs. 2 BGB auch für das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien maßgebende Bestimmung des Kaufvertrags über die Entrichtung des Kaufpreises enthalte nämlich nicht nur die Abrede der Barzahlung des Kaufpreises, sondern verpflichte den Beklagten weiterhin, die Zahlung des Kaufpreises binnen einer Frist von 14 Tagen nach erfolgter Mitteilung von der Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuch vorzunehmen. Aus dem Sinn und Zweck dieser Vereinbarung ergebe sich, daß der Klägerin als Verkäuferin des Grundstücks der sichere Empfang des Kaufpreises innerhalb der erwähnten Frist habe gewährleistet werden sollen. Dies bestätige auch die Aussage des Zeugen B., aus der ausdrücklich hervorgehe, daß mit der Vereinbarung beabsichtigt gewesen sei, der Klägerin den Eingang des Geldes in der vertraglich vereinbarten Zeit bestimmt zuzusichern. Wenn auch nicht über einen Aufrechnungsausschluß gesprochen worden sei, so habe nach der Aussage des Zeugen durch die Zahlungsabrede doch der Zahlungseingang als ein sicheres Ergebnis für die Klägerin festgelegt werden sollen. Die Aufrechnung würde deshalb die Erreichung des Vertragszwecks unmöglich machen und verstoße damit gegen den Vertrag.

Dem Standpunkt des Beklagten, die Barzahlungsabrede bedeute lediglich den Ausschluß der Umwandlung der Kaufpreis- oder restlichen Kaufpreisforderung in eine Darlehenshypothek (Kaufpreis- oder Kaufpreisresthypothek), könne nicht zugestimmt werden, weil die Frage der Umwandlung der Kaufpreis- in eine Darlehensforderung einen früheren Abschnitt in der Vertragsabwicklung betreffe, während sich die Parteien bei der Festlegung der Zahlungsweise und

der Zahlungsfrist bereits darüber einig geworden seien, daß die Kaufpreisforderung nicht in eine Darlehnsforderung umgewandelt werden solle.

Die Unzulässigkeit der Aufrechnung folge aber auch aus dem Verhalten des Beklagten während der Verhandlung vor dem Notar Dr. Sc[REDACTED]. Im Verlauf der Notariatsverhandlung habe der Notar, wie er als Zeuge ausgesagt habe, an den Beklagten die Frage gerichtet, ob er den Kaufpreis sofort bezahlen wolle. Hierauf habe der Beklagte unter Hinweis auf den Kaufvertrag geantwortet, daß er nicht sofort zu zahlen brauche, sondern Zeit bis zur Umschreibung im Grundbuch habe. Die Absicht, mit der ihm nach seinem Vortrag bereits in diesem Zeitpunkt zustehenden Schadensersatzforderung aufzurechnen, habe er nicht geäußert. Er habe damit unzweideutig den Willen zum Ausdruck gebracht, nicht anders als es bei der Zahlung der Stadt Duisburg der Fall gewesen wäre, innerhalb von 14 Tagen nach der Umschreibung des Grundstücks den Kaufpreis bar, d.h. ohne Aufrechnung mit etwaigen bereits bestehenden Forderungen zu bezahlen. Wenn er im Gegensatz zu diesem Verhalten die Forderung der Klägerin durch Aufrechnung mit den von ihm behaupteten Ansprüchen zum Erlöschen bringen wolle, so stehe der Geltendmachung der Aufrechnungseinrede der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen.

3. Die Ausführungen des Berufungsgerichts, der Beklagte habe sich mit der Bezahlung des Kaufpreises mit dem Ablauf des 22. Mai 1954 in Verzug befunden, sind nicht zweifelsfrei.

Es fehlt zunächst eine ausdrückliche Feststellung dahin, daß der Beklagte die Eintragungsnachricht des Grund-

21

buchamts am 8. Mai 1954 erhalten hat. Der Beklagte hat jedoch dem den Ausführungen des Berufungsgerichts zu Grunde liegenden Vortrag der Klägerin nicht widersprochen. Auch die Revision erhebt hiergegen keine Einwendungen.

Es bestehen ferner rechtliche Bedenken gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Verzug des Beklagten mit der Bezahlung des Kaufpreises ergebe sich aus § 284 Abs. 2 BGB. Nach Satz 1 dieser Vorschrift ist eine Mahnung nur dann entbehrlich, wenn sich die Fälligkeit der Leistung, wenn auch nur mittelbar, nach dem Kalender bestimmen läßt. Bei der Vereinbarung im Kaufvertrag, daß der Kaufpreis innerhalb 14 Tagen nach dem Empfang der Eintragungsnachricht des Grundbuchamts zahlbar sein sollte, war jedoch der Zeitpunkt der Fälligkeit des Kaufpreises nicht lediglich nach dem Kalender, sondern nur unter Heranziehung eines Ereignisses bestimmt, dessen Eintritt kalendermäßig unbestimmt und von dem ab erst die Fälligkeit kalendermäßig zu berechnen war. Es kann auch die Ausnahmegeschrift des Satzes 2 nicht auf die Fälle des Satzes 1 ausgedehnt werden (BGB RGRK 10. Aufl. § 284 Anm. 4). Der Beklagte ist daher mit der Bezahlung des Kaufpreises nicht schon durch den bloßen Ablauf der 14 Tage nach dem Empfang der Eintragungsnachricht des Grundbuchamts in Verzug geraten. Nach dem Tatbestand des angefochtenen Urteils (S. 3) ist aber der Vortrag der Klägerin unbestritten geblieben und deshalb nach § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen, sie habe den Beklagten schon vor ihrem Schreiben vom 24. Mai 1954 mehrmals zur Bezahlung des Kaufpreises aufgefordert gehabt. Hieraus ergibt sich, daß der Beklagte im Zeitpunkt dieses Schreibens nach § 284 Abs. 1 BGB in Verzug war und

damit die Voraussetzungen des Rücktritts nach § 326 BGB gegeben sind. Soweit die Revision in der mündlichen Verhandlung sich darauf berufen hat, die Klägerin habe den Kaufvertrag noch nicht erfüllt, weil das Grundstück noch nicht eingeebnet worden sei, übersieht sie, daß die Verpflichtung hierzu nicht die Klägerin, sondern, wie sich aus dem Kaufangebot vom 29. August 1953 ergibt, ihr Bruder Erich S. übernommen hat.

Mit der Frage, ob das Rücktrittsrecht der Klägerin nach § 454 BGB ausgeschlossen war, hat sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt. Entgegen der von der Revision in der mündlichen Verhandlung vertretenen Meinung bestehen jedoch keine rechtlichen Bedenken, in der Hinausschiebung der Zahlung des Kaufpreises bis 14 Tage nach dem Empfang der Eintragungsnachricht des Grundbuchamts lediglich eine von der Klägerin gewährte Nachsicht und nicht eine Stundung im Sinne des § 454 BGB zu sehen (vgl. BGH vom 11. Januar 1956 - V ZR 187/54; RGZ 83, 179, 181). Die Vereinbarung der späteren Zahlung des Kaufpreises war, wie die schriftliche Revisionsbegründung, wenn auch aus anderen Gründen, selbst ausgeführt hat, ein Entgegenkommen der Klägerin gegenüber der Stadt D., das in deren Eigenschaft als öffentlich-rechtliche Körperschaft seine Erklärung findet.

Das Berufungsgericht hat die in dem Kaufvertrag enthaltene Vereinbarung über die Bezahlung des Kaufpreises dahin ausgelegt, daß durch sie die Aufrechnungsbefugnis des Beklagten vertraglich ausgeschlossen sei. Da diese Auslegung einen Individualvertrag betrifft, unterliegt sie der Nachprüfung durch das Revisionsgericht nur inso-

11

weit, ob sie einen Verstoß gegen die gesetzlichen Auslegungsregeln enthält. Dies ist jedoch nicht der Fall. Es bestehen zunächst keine rechtlichen Bedenken, aus der Vereinbarung der Barzahlung des Kaufpreises überhaupt einen vertragsmäßigen Ausschluß der Aufrechnung zu entnehmen (RGZ 60, 356, 358; BGB RGRK aaO § 387 Anm. 1; Staudinger BGB 11. Aufl. § 433 Anm. 123). Das Berufungsgericht hat auch nicht verkannt, daß die Vereinbarung der Barzahlung als solcher in der Regel noch nicht ohne weiteres einen Aufrechnungsausschluß bedeutet (Erman BGB 1952 § 387 Anm. 8). Der Auslegung des Berufungsgerichts steht auch nicht entgegen, daß hier nicht sofortige Barzahlung, sondern Barzahlung erst nach Ablauf einer Frist vereinbart wurde. Wenn auch, wie das Berufungsgericht ebenfalls nicht verkannt hat, regelmäßig nur die Vereinbarung sofortiger Barzahlung für den Ausschluß der Aufrechnungsbefugnis spricht (RGZ aaO; BGB RGRK aaO; Staudinger aaO), so kann doch auch in der einfachen Vereinbarung der Barzahlung ein vertragsmäßiger Ausschluß der Aufrechnung liegen. (Staudinger BGB 9. Aufl. § 387 Anm. II 2; RG Recht 1920 Nr. 1175; Nachschlagewerk des Reichsgerichts § 387 BGB Nr. 35, 38, 47).

Es liegen auch die von der Revision gerügten Verletzungen des § 286 ZPO nicht vor.

Wenn die Revision meint, das angefochtene Urteil lasse es an der Feststellung besonderer Umstände fehlen, die der Barzahlungsklausel den Sinn eines vertraglichen Aufrechnungsausschlusses hätten geben können, so übersieht sie, daß das Berufungsgericht aus der Vertragsbestimmung entnommen und durch die Aussage des Zeugen B. bestätigt gefun-

den hat, daß der Klägerin als Verkäuferin des Grundstücks der sichere Empfang des Kaufpreises innerhalb 14 Tagen nach Eingang der Eintragungsnachricht des Grundbuchamts beim Käufer gewährleistet werden sollte.

Gegen diese Auffassung des Berufungsgerichts spricht nicht die Meinung der Revision, die Vereinbarung über die Bezahlung des Kaufpreises sei hier deshalb ungewöhnlich, weil bei Grundstückskäufen der dinglich nicht gesicherte Teil des Kaufpreises regelmäßig schon bei der Auflassung und jedenfalls vor der Umschreibung im Grundbuch bezahlt zu werden pflege. Das in der Vereinbarung späterer Zahlung des Kaufpreises liegende Entgegenkommen der Klägerin gegenüber der Stadt D. findet, worauf die Revision anschließend selbst hinweist, seine Erklärung in der Eigenschaft der Stadt D. als öffentlich-rechtliche Körperschaft.

Da das Berufungsgericht seine Auslegung der Vereinbarung über die Bezahlung des Kaufpreises nicht allein auf die Abrede der Barzahlung als solcher gestützt hat, kann die Revision sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, daß in Grundstückskaufverträgen die Barzahlungsklausel regelmäßig nicht mehr bedeute, als daß der bar zu zahlende Kaufpreis nicht gestundet, sondern eben sofort zu zahlen sei.

Die Revision ist sodann der Meinung, die Ausführungen des Berufungsgerichts enthielten nicht mehr als die Feststellung der Zusicherung der Befriedigung der Klägerin innerhalb des vereinbarten Zeitraums. Irgendein Umstand, der die Befriedigung der Klägerin nur durch Barzahlung und nicht im Aufrechnungswege als im Interesse der Kläge-

rin liegend erscheinen lassen könnte, sei vom Berufungsgericht nicht angeführt. Noch weniger sei festgestellt, daß solche Umstände beiden Vertragsteilen bekannt gewesen und von ihnen zum Vertragsinhalt erhoben worden seien. Die Klägerin wäre deshalb selbst nicht auf den Gedanken gekommen, daß der Stadt D. durch den Vertrag die Aufrechnung verwehrt worden sei, wenn die Klägerin etwa der Stadt D. ihrerseits aus einem Kaufvertrag Geld geschuldet oder gegen sie Forderungen auf Entrichtung von Steuern und Abgaben bestanden hätten.

Bei dieser Rüge übersieht die Revision, daß das Berufungsgericht seine Auslegung der Vereinbarung über die Bezahlung des Kaufpreises durch die Aussage des Zeugen B. bestätigt gefunden hat, nach der mit der Vereinbarung beabsichtigt gewesen sei, der Klägerin den Eingang des Geldes in der vertraglich vereinbarten Zeit bestimmt zuzusichern.

Die Revision ist weiterhin unter Bezugnahme auf Reichel (ArchZivPr 125, 178) der Meinung, es werde grundsätzlich angenommen werden müssen, daß in einem Barzahlungsversprechen niemals ein Verzicht auf das Aufrechnungsrecht liege, wenn der Schuldner bei Abgabe des Versprechens eine Gegenforderung nicht gehabt oder sie nicht gekannt habe. Hier habe aber die Stadt D. keine Gegenforderung gehabt. Es habe auch die Beweisaufnahme nicht ergeben, daß etwa die Möglichkeit einer Gegenforderung des Beklagten bedacht worden sei. Die Klägerin habe nach ihrem eigenen Sachvortrag (21 GA) auch erst aus dem Schreiben des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten des Beklagten vom 12. Juni 1954 entnommen, daß der Beklagte Schadensersatzansprüche gegen sie geltend mache.

Der Auslegung der Vereinbarung über die Bezahlung des Kaufpreises durch das Berufungsgericht steht jedoch die Auffassung Reichels nicht entgegen. Wie sich aus dem Zusammenhang seiner Ausführungen ergibt (S. 182/183), ist er zu dem von der Revision angeführten Ergebnis lediglich bei der Prüfung der Frage gekommen, ob schon das bloße Versprechen des Schuldners, bei Fälligkeit bar zahlen zu wollen, einen Aufrechnungsverzicht enthalte. Dies hat auch das Berufungsgericht verneint. Es hat seine Auslegung vielmehr neben der Abrede der Barzahlung auf die Verpflichtung der Stadt Duisburg gestützt, die Zahlung des Kaufpreises binnen der vereinbarten Frist vorzunehmen, und hieraus in Verbindung mit der Aussage des Zeugen B. als Sinn und Zweck der Vereinbarung entnommen, der Klägerin den sicheren Empfang des Geldes zu gewährleisten. Da das Berufungsgericht seine Auslegung ohne Rechtsirrtum schon hiermit begründet hat, kam es darauf nicht an, ob die Klägerin und die Stadt D. beim Abschluß des Kaufvertrags an die Möglichkeit einer Gegenforderung des Beklagten gedacht haben. Im übrigen hat der Beklagte in der Klagebeantwortung selbst vorgetragen (14 GA), schon mit Schreiben vom 22. Juli 1952 Ansprüche an die Klägerin geltend gemacht zu haben.

Soweit die Revision eine Verletzung des § 313 BGB darin sieht, daß der vertragliche Ausschluß der Aufrechnung nicht beurkundet worden sei, steht entgegen, daß das Berufungsgericht den Ausschluß der Aufrechnung der in dem Kaufvertrag enthaltenen Vereinbarung über die Bezahlung des Kaufpreises und damit einer beurkundeten Erklärung der Vertragschließenden im Wege der Auslegung entnommen hat.

Die Revision meint schließlich, das Berufungsgericht hätte noch prüfen müssen, ob die Klägerin bei der Art der von dem Beklagten zur Aufrechnung gestellten Forderung sich auf einen vertraglichen Ausschluß der Aufrechnung überhaupt berufen dürfe. Das Vorbringen des Beklagten laufe nämlich darauf hinaus, daß die Klägerin zusammen mit den Miterben Karl und Erich S. das Grundstück zum eigenen Vorteil ohne Beteiligung des Beklagten devastiert und ihren Anteil ohne Berücksichtigung der Ansprüche des Beklagten verkauft habe. Damit habe die Klägerin in gröblichster Weise gegen die aus der Gemeinschaft sich ergebenden Pflichten verstoßen und sich einer unerlaubten Handlung schuldig gemacht.

Der Revision ist zuzugeben, daß die Art der zur Aufrechnung gestellten Gegenforderung die Berufung auf einen Aufrechnungsausschluß nach § 242 BGB unzulässig machen kann. Dies hat das Reichsgericht in einem Fall angenommen, in dem die Gegenforderung des Käufers aus einem betrügerischen Verhalten des Verkäufers entstanden war (RGZ 60, 294, 296). Dort lag aber die die Gegenforderung begründende unerlaubte Handlung in dem Abschluß des Kaufvertrags selbst, während hier zwischen dem von der Klägerin mit der Stadt D. geschlossenen Kaufvertrag und der von dem Beklagten geltend gemachten Gegenforderung kein rechtlicher oder tatsächlicher Zusammenhang besteht.

4. Da somit alle Angriffe der Revision gegen die die Aufrechnungsbefugnis des Beklagten ausschließende Auslegung des Berufungsgerichts unbegründet sind, war die Revision zurückzuweisen, ohne daß es noch eines Eingehens auf die auf das Verhalten des Beklagten während der Verhandlung

vor dem Notar Dr. Sc[REDACTED] gestützte Hilfservägung des
Berufungsgerichts und die dagegen gerichteten Angriffe
der Revision bedurfte.

Es brauchte deshalb auch nicht mehr geprüft zu wer-
den, ob die Schlechterstellung eines Verkäufers, die darin
liegt, daß der Vorkaufsberechtigte mit einer Gegenforde-
rung aufrechnet, eine Aufrechnung durch den ursprüngli-
chen Käufer dagegen ausschied, weil ihm eine Gegenforde-
rung nicht zustand, nicht der Vorschrift des § 505 Abs. 2
BGB widerspricht und aus diesem Grunde in einem solchen
Fall die Aufrechnungsbefugnis des Vorkaufsberechtigten
allgemein auszuschließen ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag