

# TE OGH 1991/3/6 1Ob516/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.03.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hofmann, Dr. Schlosser, Dr. Graf und Dr. Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Anton W\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Richard Larcher, Rechtsanwalt in Innsbruck, wider die beklagte Partei Annemarie H\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Klaus Gürtler, Rechtsanwalt in Hall in Tirol, wegen Unterfertigung eines Kaufvertrages infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 4. September 1990, GZ 1 R 100/90-14, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 15. Dezember 1989, GZ 9 Cg 294/89-9, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 13.611,60 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 2.268,60 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Beklagte, eine der Schwestern des Klägers, ist zu einem Drittel Miteigentümerin des zweiten materiellen Anteils der Liegenschaft EZ 48 KG H\*\*\*\*\*. Auf den Miteigentumsanteilen ist das Vorkaufsrecht für den Kläger sowie drei weitere Geschwister der Streitteile einverleibt.

Mit Schreiben vom 8. Juni 1989 teilte der Beklagtenvertreter dem Kläger mit, die Beklagte habe ihm ihren Liegenschaftsanteil gegen Zahlung einer lebenslangen Leibrente von monatlich S 4.000 unter Aufrechterhaltung der Mietrechte der Beklagten an ihrer Wohnung verkauft. Er biete ihm hiemit die Liegenschaft zu denselben Bedingungen zum Kauf an. Alle mit der Errichtung und grundbücherlichen Durchführung des Vertrages verbundenen Kosten habe der Käufer zu tragen; mit der Vertragserrichtung sei der Beklagtenvertreter zu beauftragen.

Mit Schreiben vom 4. Juli 1989 erklärte der Klagevertreter namens des Klägers sowohl der Beklagten als auch dem Beklagtenvertreter gegenüber, der Kläger übe sein Vorkaufsrecht aus und trete anstelle des Beklagtenvertreters in den Kaufvertrag ein. Er werde alle mit der Errichtung des Kaufvertrages und dessen bücherlicher Durchführung verbundenen Kosten tragen; die Mietrechte der Beklagten blieben unangetastet. Entgegen dem Schreiben des Beklagtenvertreters habe der Kläger jedoch den Klagevertreter mit der Vertragserrichtung beauftragt. Gleichzeitig überwies er auch den ersten monatlichen Leibrentenbetrag von S 4.000.

Darauf entgegnete der Beklagtenvertreter mit Schreiben vom 6. Juli 1989, mit der Vertragserrichtung sei er zu beauftragen. Er ersuche um fristgerechte Äußerung, ob der Kläger damit einverstanden sei. Diesem Schreiben war der Entwurf des Kaufvertrages angeschlossen.

Im Antwortschreiben vom 7. Juli 1989 vertrat der Klagevertreter den Standpunkt, die Bestimmung der Person des Vertragsverfassers sei bloß eine unwesentliche Nebenbestimmung, die der Vorkaufsberechtigte nicht übernehmen müsse. Den durch Ausübung des Vorkaufsrechtes zustandegekommenen Kaufvertrag habe der Klagevertreter errichtet. Dem Schreiben vom 8. Juni 1989 könne übrigens weder eine Wertsicherung noch die bürgerliche Sicherstellung der Leibrente entnommen werden. Daher seien solche Bestimmungen in dem vom Klagevertreter verfaßten Kaufvertrag auch nicht aufgenommen worden.

Mit Schreiben vom 10. Juli 1989 gab der Beklagtenvertreter bekannt, der überwiesene Leibrentenbetrag werde nur dann angenommen werden, wenn das Vorkaufsrecht rechtmäßig ausgeübt werden sollte. Diesem Schreiben war der Entwurf eines Kaufvertrages zwischen den Streitteilen angeschlossen, der den gleichen Wortlaut wie der Entwurf eines Kaufvertrages der Beklagten mit dem Beklagtenvertreter aufweist. Punkt VI dieses Entwurfs sieht vor, daß der Käufer den Vorkaufsberechtigten die Kaufliegenschaft gemäß dem grundbücherlich einverleibten Vorkaufsrecht anzubieten habe und die Verkäuferin nach Ablauf der 30-tägigen Frist nach Anbietung und Nichtausübung des Vorkaufsrechtes die vorliegende Urkunde unterfertigen werde. Punkt IX bestimmt im zweiten Absatz, daß die Errichtung und grundbücherliche Durchführung dieses Vertrages auch im Falle des Eintrittes einer der Vorkaufsberechtigten durch den "Käufer" erfolge.

Darauf erwiderte der Klagevertreter mit Schreiben vom 20. Juli 1989, der Kaufvertrag sei im Sinne des Einlösungsangebotes vom 8. Juni 1989 durch die wirkliche Einlösung infolge Zahlung des ersten Leibrentenbetrages zustandegekommen. Obgleich dort weder von einer Wertsicherung noch von einer Sicherstellung der Leibrente die Rede gewesen sei, erkläre sich der Kläger unpräjudiziell bereit, Wertsicherung und Sicherstellung zu akzeptieren, doch sei er mit der Errichtung und Durchführung des Vertrages durch den Beklagtenvertreter nicht einverstanden.

Mit Ausnahme der schon erwähnten Zahlung von S 4.000 hat der Kläger weitere Zahlungen nicht geleistet, weil der überwiesene Betrag von der Beklagten zurücküberwiesen wurde.

Der Kläger begehrt die Verurteilung der Beklagten zur gerichtlich oder notariell beglaubigten Unterfertigung eines Kaufvertrages mit dem im Begehren wiedergegebenen Wortlaut und hilfsweise eines Kaufvertrages mit dem Wortlaut des Vertrages zwischen der Beklagten und dem Beklagtenvertreter mit Ausnahme des Punktes IX Abs 2. Der Vorkaufsfall sei eingetreten und der Kläger in den von der Beklagten mit dem Beklagtenvertreter geschlossenen Kaufvertrag eingetreten. Der von ihm überwiesene Rentenbetrag von S 4.000 sei von der Beklagten zurücküberwiesen worden, weil sie der Auffassung gewesen sei, der Kaufvertrag sei Punkt IX des mit dem Beklagtenvertreter geschlossenen Kaufvertrages zufolge von diesem zu verfassen. Obgleich im Einlösungsanbot von einer Wertsicherung und Sicherstellung der Leibrente keine Rede gewesen sei, habe der Klagevertreter dennoch angeboten, die Wertsicherung und die Sicherstellung der Leibrente anzuerkennen, sofern sich die Beklagte mit der Errichtung des Kaufvertrages durch den Klagevertreter einverstanden erkläre. Punkt IX Abs 2 des Entwurfes enthalte zudem eine unwesentliche Nebenleistung, die der Kläger nicht übernehmen müsse, zumal diese Bestimmung außerhalb des vertraglichen Synallagmas stehe.

Die Beklagte wendete ein, der Kläger habe das Einlösungsangebot nicht ordnungsgemäß angenommen, weil er mit der Vertragserrichtung den Klagevertreter beauftragt habe. Mit Schreiben vom 6. Juli 1989 habe der Beklagtenvertreter den Kaufvertrag übermittelt und mitgeteilt, daß der Kläger im Hinblick auf Punkt IX fristgerecht erklären müsse, ob er diese Vertragsbestimmung akzeptiere. Der Klagevertreter habe aber nur erwidert, die Bestimmung der Person des Vertragsverfassers sei eine unwesentliche Nebenbestimmung. Jedenfalls die Anbietung vom 6. Juli 1989 habe den Beginn der Einlösungsfrist ausgelöst, der Kläger habe jedoch innerhalb der Frist keine wirksame Einlösungserklärung abgegeben.

Das Erstgericht gab dem Hauptbegehren statt.

Es stellte fest, der Entwurf eines Kaufvertrags zwischen der Beklagten und dem Beklagtenvertreter entspreche, abgesehen von Punkt VI. und IX., inhaltlich dem im Begehren wiedergegebenen Kaufvertrag; nur sollte die grundbücherliche Sicherstellung nach dem Vertragsentwurf des Beklagtenvertreters durch Einverleibung einer Reallast erfolgen, wogegen der Klagevertreter die Sicherstellung durch ein Pfandrecht vorgesehen habe. Dieser sei Schwager

des Klägers, weshalb er dem Kläger für die Errichtung und Durchführung des Vertrages nur die Barauslagen verrechne. Die Beklagte sei auf den Klagevertreter nicht gut zu sprechen, weil sie der Meinung sei, ihr zweiter Bruder sei im Zusammenhang mit einem vom Klagevertreter errichteten Vertrag übervorteilt worden. Die Bestimmung, daß der Beklagtenvertreter auch bei Ausübung des Vorkaufsrechtes Vertragsverfasser sein solle, sei aber nicht deshalb in den Vertragsentwurf aufgenommen worden, weil die Beklagte die Vertragserrichtung durch den Klagevertreter verhindern wollte; sie sei gar nicht davon ausgegangen, daß der Kläger den Klagevertreter jedenfalls beauftragen werde. Die Beklagte wünsche die Vertragserrichtung durch ihren Vertreter vielmehr deshalb, weil er sich ihrer Meinung nach bei den Kaufverhandlungen fair verhalten habe und deshalb ihr Vertrauen genieße. Es könne aber nicht festgestellt werden, daß die Beklagte den Kaufvertrag mit ihrem Vertreter nur dann abschließen würde, wenn dieser selbst Vertragsverfasser wäre.

Rechtlich meinte das Erstgericht, das Einlösungsangebot sei erst mit Schreiben vom 6. Juli 1989 rechtswirksam geworden, weil erst darin alle Nebenleistungen und damit auch die Wertsicherung und Sicherstellung der Leibrente bekanntgegeben worden seien. Durch die Einlösungserklärung und Überweisung des ersten Leibrentenbetrages habe der Kläger das Einlösungsangebot wirksam angenommen. Der Vorkaufsberechtigte müsse unwesentliche Nebenbestimmungen nicht übernehmen, wenn anzunehmen sei, daß der Verpflichtete den Vertrag mit dem Dritten auch ohne diese Bestimmung geschlossen hätte. Selbst wenn die Beklagte ihrem Vertreter besonderes Vertrauen entgegenbringe, bedeute dies keineswegs, daß sie den Kaufvertrag mit ihm nicht abgeschlossen hätte, wäre er selbst nicht Vertragsverfasser gewesen. Punkt IX Abs 2 des Vertragsentwurfs sei zudem "Fremdkörper" außerhalb des drittvertraglichen Synallagmas, der nicht übernommen werden müsse. Da der Kläger alle übrigen Haupt- und Nebenleistungen übernommen habe, habe er sein Vorkaufsrecht rechtswirksam ausgeübt.

Das Gericht zweiter Instanz bestätigte dieses Urteil und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei. Es übernahm die erstinstanzlichen Feststellungen und führte zur Rechtsrüge aus, der Verpflichtete müsse bei Eintritt des Vorkaufsfalles gemäß § 1072 ABGB dem Berechtigten die Einlösung gehörig anbieten und somit alle Einzelheiten des vom Dritten gestellten Kaufanbotes unter Einschluß allfälliger Nebenbedingungen bekanntgeben. Bei unzureichender Anbietung werde die Einlösungsfrist nicht in Gang gesetzt. Als Einlösungsangebot reiche eine Mitteilung aus, die den Eintritt des Vorkaufsfalles zum Ausdruck bringe. Nach Abschluß eines Kaufvertrages könne auch der Dritte bei Vorliegen eines verdinglichten Vorkaufsrechtes wirksam anbieten und damit die im § 1075 ABGB bestimmte Einlösungsfrist in Gang setzen. Daß der Vorkaufsfall eingetreten sei, sei unstrittig und auch zutreffend bejaht worden, weil auch der Kauf gegen Leibrente Vorkaufsfall sei und die Begründung von Mietrechten als Nebenleistung von Vorkaufsfall nicht ausschließe. Die Einlösungsfrist nach § 1075 ABGB sei erst mit Bekanntgabe des gesamten Vertragsinhaltes im Schreiben vom 6. Juli 1989 in Gang gesetzt worden. Der Vorkaufsberechtigte könne aber bei Kenntnis des tatsächlichen Vertragsinhaltes schon vor Beginn des Fristenlaufes von seinem Gestaltungsrecht wirksam Gebrauch machen und das Kaufverhältnis wirksam begründen, wenn er vom Kaufvertrag mit dem Dritten erfahren habe. Ob die Einlösungsfrist aber mit Schreiben vom 8. Juni 1989 oder erst mit Schreiben vom 6. Juli 1989 zu laufen begonnen habe, sei daher ohne wesentliche Bedeutung. Habe der Vorkaufsberechtigte den Kaufpreis oder die mit dem Dritten vereinbarte Gegenleistung nicht nur real angeboten, sondern das fällige Entgelt sogar überwiesen, habe er das Vorkaufsrecht bereits wirksam ausgeübt, so daß zwischen ihm und dem Verpflichteten ein Kaufverhältnis zustandegekommen sei, das inhaltlich jenem zum Drittkäufer entspreche. Der Vorkaufsberechtigte habe nicht nur den Kaufpreis, sondern auch sämtliche Nebenbedingungen und Nebenleistungen zu übernehmen, doch könne er mit der Einlösung bis zum Ablauf der erst durch ein gehöriges Anbot in Gang gesetzten Frist zuwarten. Er könne auch schon vor Beginn der Einlösungsfrist vom Vorkaufsrecht Gebrauch machen; einer neuerlichen Erklärung infolge nachträglicher Anbietung bedürfe es dann nicht mehr. Da der Vorkaufsberechtigte alle Nebenbedingungen des Kaufvertrages zu übernehmen habe, müsse der Kläger auch die Kosten der Vertragserrichtung und die Gebühren tragen. Vertragsklauseln, die weder dem Drittkäufer noch dem Verpflichteten Vorteile bringen, müsse er dagegen ebenso wie außerhalb des drittvertraglichen Synallagmas gelegene Vertragspunkte nicht übernehmen. Die in Punkt IX getroffene Vereinbarung sei eine solche Klausel, weil sie keine kaufvertragliche Gegenleistung für den Verkauf der Liegenschaft sei. Die Beklagte könne bei Einhaltung der Klausel keinen wirtschaftlichen Vorteil erzielen, weil die Kosten der Errichtung und grundbücherlichen Durchführung des Vertrages ohnedies den Vorkaufsberechtigten belasteten. Auch das Vertrauensverhältnis rechtfertige die Klausel nicht, weil der Vertragsinhalt vorgegeben und ein Abweichen zum Nachteil der Verpflichteten nicht möglich sei. Es sei schließlich ein vom Drittkäufer entworfener Kaufvertrag mit all seinen Nebenbestimmungen vorgelegen, der Inhalt des

mündlich abgeschlossenen Kaufvertrages geworden sei. Punkt IX des Kaufvertragsentwurfes sei deshalb, soweit damit auch die Person des Vertragsverfassers dem Kläger vorgegeben werde, als unwesentliche Vertragsbestimmung anzusehen und vom Kläger nicht zu übernehmen.

Die Revision ist nicht berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt nicht vor; die Beklagte hat die ins Treffen geführte Abweichung der erstinstanzlichen Feststellungen bei der Wertsicherungsklausel weder in erster Instanz vorgebracht noch die behauptete Aktenwidrigkeit in der Berufung gerügt. Einer weiteren Begründung bedarf es nicht (§ 510 Abs 3 ZPO).

Bei Erledigung der Rechtsrüge ist vor auszuschicken, daß die Beklagte die wirksame Einlösung im Verfahren erster Instanz allein deshalb bestritten hat, weil der Kläger die in den Drittvertrag unter Punkt IX Abs 2 aufgenommene Klausel abgelehnt habe, wonach die Errichtung und grundbücherliche Durchführung dieses Vertrages auch im Falle des Eintritts eines der Vorkaufsberechtigten "durch den Käufer" erfolgt. Ausschließlich in dem durch dieses erstinstanzliche Vorbringen abgesteckten Rahmen ist auf die Ausführungen in der Revision einzugehen; den übrigen erst im Rechtsmittelverfahren vorgebrachten Einwendungen steht das Neuerungsverbot entgegen.

Übt der Berechtigte sein Vorkaufsrecht aus, entsteht zwischen ihm und dem Verpflichteten ein Kaufvertrag, der inhaltlich mit jenem übereinstimmt, den der Verpflichtete mit dem Dritten abgeschlossen hat (Kozio-Welser, Grundriß 18 313; Aicher in Rummel, ABGB2 § 1077 Rz 1). Obgleich der Vorkaufsberechtigte somit nicht etwa in den Kaufvertrag des Verpflichteten mit dem Dritten eintritt, ist der hier strittigen Vertragsbestimmung eine solche Auffassung unterstellt. Dies allein läßt die Klausel zwar nicht als unbestimmt und deshalb als unwirksam erscheinen, die wortgetreue Auslegung der strittigen Klausel läßt im übrigen - was die Vorinstanzen übersehen haben - durchaus die Deutung zu, daß die Errichtung und Durchführung des Vertrages auch im Falle der Einlösung durch einen der Vorkaufsberechtigten durch den - nun zum "Käufer" gewordenen - Vorkaufsberechtigten (arg.: "durch den Käufer") zu erfolgen habe. Machte man sich dagegen die der Klausel vom Beklagten zugedachte Deutung zu eigen, so würde gerade die rechtlich unzutreffende Formulierung den von den Vorinstanzen zutreffend gezogenen Schluß verdeutlichen, daß die Bestimmung für den Kläger unverbindlich war und deshalb von ihm bei der Einlösung nicht akzeptiert werden mußte:

Gemäß § 1077 zweiter Satz ABGB sind dem Drittvertrag auch alle "Nebenbedingungen" zu entnehmen. Darunter sind - neben den vom Drittkäufer zugesicherten Nebenleistungen (hier etwa die ausdrückliche Anerkennung der Mietrechte der Beklagten) - auch die übrigen Vertragsbestimmungen (wie etwa die Zahlungskonditionen, die Gefahrtragung, die Gewährleistung und die Kosten der Vertragserrichtung) zu verstehen (vgl. SZ 54/180 ua; Aicher aaO mwN). Die Rechtsprechung (JBI 1966, 35; SZ 26/293) verwehrt die Ausübung des Vorkaufsrechtes nicht, wenn unwesentliche Nebenleistungen für den Berechtigten nicht erfüllbar sind und auch durch den Schätzwert nicht ausgeglichen werden können, sofern angenommen werden darf, daß der Verpflichtete den Kaufvertrag mit dem Drittkäufer auch ohne diese Bestimmung abgeschlossen hätte. Diesen Standpunkt teilt auch das Schrifttum (Bydlinski in Klang2 IV/2 868 wegen der sonst drohenden Gefahr der Umgehung des Vorkaufsrechtes; Faistenberger,

Das Vorkaufsrecht, 119, der auf die vergleichbaren Wertungen im § 932 Abs 2 ABGB hinweist). Diese Grundsätze können ohne weiteres auch auf unwesentliche Nebenbestimmungen übertragen werden. Aicher (aaO Rz 5) referiert zustimmend eine Entscheidung des Deutschen Bundesgerichtshofes (DB 1980, 2283, bei ähnlicher Rechtslage), der eine Klausel im Kaufvertrag mit dem Dritten für unverbindlich erklärt, die - wegen drohender Ausübung des Vorkaufsrechtes in den Vertrag aufgenommen - im Rahmen des Drittvertrages weder dem Drittkäufer noch dem Verpflichteten Vorteile bringt, weil der Inhalt von Vertragsbestimmungen, der sich außerhalb des drittvertraglichen Synallagmas bewegt, als (kaufvertraglicher) "Fremdkörper" nicht übernommen werden müsse.

Dieser Auffassung ist beizupflichten, weil solche Klauseln die Ausübung des Vorkaufsrechtes bloß unbillig erschweren, wenn nicht gar überhaupt vereiteln ohne daß die rechtliche Position des Verpflichteten erkennbar verbessert würde. Diese Erwägungen treffen, wie die Vorinstanzen richtig erkannten, auf die vom Rechtsstreit betroffene Klausel zu: Bei der ihr von der Beklagten zugedachten Deutung wäre sie je nachdem, ob sie Inhalt des Drittvertrages bliebe oder

Bestandteil des Vertrages mit dem Vorkaufsberechtigten werden würde, unterschiedlichen Inhalts, blieben doch die Errichtung und die Durchführung des Vertrages im ersteren Fall dem Käufer vorbehalten, wogegen sie in letzterem von einem Dritten zu besorgen wären.

Mit Recht haben daher die Vorinstanzen die Einlösung durch den Kläger für wirksam erachtet und dem Klagebegehren stattgegeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E25404

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0010OB00516.91.0306.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19910306\_OGH0002\_0010OB00516\_9100000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)