

27. 1. Zum Begriffe der gemischten Schenkung.
2. Kann auch einer solchen gegenüber ein Vorkaufsrecht aus-
geübt werden?

V. Zivilsenat. Ur. v. 15. Dezember 1920 i. S. D. (Bekl.) m. Stadt
Rostock (Rl.). V 320/20.

I. Landgericht Rostock. — II. Oberlandesgericht daselbst.

Durch notariellen Vertrag vom 12. Dezember 1919 hat der Be-
klagte sein mit einem Vorkaufsrechte der Klägerin belastetes Grundstück
nebst den im Vertrage bezeichneten beweglichen Sachen zum Preise
von 50000 *M* an seinen Neffen G. B. verkauft. Die Klägerin
erklärte, nachdem ihr der Inhalt des Vertrags am 16. des. Mts.
mitgeteilt worden war, dem Beklagten am 19. Januar 1920, daß
sie ihr Vorkaufsrecht ausübe, und, da der Beklagte die Ausübung
des Vorkaufsrechts für nicht gerechtfertigt erachtete, hat sie auf Auf-
lassung des Grundstücks geklagt. Der Beklagte wandte namentlich ein,
es liege hier kein reiner Kaufvertrag, sondern eine gemischte Schenkung
vor, die zur Ausübung des Vorkaufsrechts nicht berechtigte, auch der
vorgeschriebenen Form entbehre. Beim Abschlusse des Vertrags seien
beide Vertragsteile ausgesprochenermaßen davon ausgegangen, daß das
Grundstück 100000 *M* wert sei und daß der Käufer durch die Ver-
einbarung eines Kaufpreises von nur 50000 *M* eine unentgeltliche
Zuwendung erhalte.

Beide Vorinstanzen haben der Klage gemäß erkannt. Der Revision
des Beklagten wurde stattgegeben.

Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht hält die Ausübung des der Klägerin zu-
stehenden Vorkaufsrechts für gerechtfertigt, weil der von dem Be-

klagen mit seinem Neffen abgeschlossene Vertrag sich nach dem Inhalte der über ihn aufgenommenen notariellen Urkunde als reiner Kaufvertrag darstelle und auch aus den von dem Beklagten unter Beweis gestellten Behauptungen nicht hervorgehe, daß eine gemischte Schenkung vorliege. . . .

Zunächst macht die Revision geltend, daß, wenn die Behauptungen des Beklagten richtig seien, eine gemischte Schenkung vorliege. In diesem Falle sei aber der von dem Beklagten mit seinem Neffen abgeschlossene Vertrag nichtig, weil er den Formvorschriften der §§ 313, 518 BGB. nicht genüge. Diese Schlussfolgerung ist freilich nicht als zutreffend anzuerkennen. Der Revision ist indes zuzugeben, daß bei Unterstellung der Richtigkeit der Behauptungen des Beklagten kein reiner Kaufvertrag, sondern eine gemischte Schenkung vorliegen würde. Zwar reicht zur Annahme einer solchen nicht aus, daß die Leistungen der Vertragsteile nicht gleichwertig sind. Auch genügt es nicht, wenn nur hinzukommt, daß die Vertragsschließenden sich dessen bewußt sind, oder wenn nichts weiter vorliegt, als daß ein Vertragsteil sich lediglich seinerseits aus Rücksicht auf die Person des anderen bestimmen läßt, für seine Leistung eine geringere Gegenleistung zu fordern, als dem Werte der Leistung entspricht. Vielmehr ist eine Schenkung gemäß § 516 BGB. nur dann vorhanden, wenn beide Vertragsparteien es auf eine unentgeltliche Zuwendung abgesehen haben. Im vorliegenden Falle hatte aber der Beklagte behauptet, daß er den Gesamtwert des Grundstücks mit Gebäuden auf 100 000 *M* geschätzt habe und daß diese Schätzung bei den Vertragsverhandlungen zwischen ihm und seinem Neffen auch ausdrücklich zugrunde gelegt und dabei hervorgehoben worden sei, daß der Neffe, wenn die Fabrik ihm für 50 000 *M* überlassen werde, den Unterschied zwischen deren Wert und dem Kaufpreise unentgeltlich erhalte; auch seien sich die Vertragsschließenden bei dem Vertragsschlusse über die darin enthaltene unentgeltliche Zuwendung einig gewesen. Wenn diese Behauptungen richtig wären, läge allerdings eine gemischte Schenkung vor. Aber diese Schenkung wäre nicht, wie die Revision es jetzt hinstellt, so zu verstehen, daß neben einem Kaufvertrage zu einem Preise von 100 000 *M* der schenkweise Erlaß der Hälfte der Kaufpreisforderung vereinbart worden wäre, und ebensowenig dahin, daß neben einem Kaufvertrage über eine ideelle Grundstücks Hälfte zum Preise von 50 000 *M* eine Schenkung verabredet gewesen wäre, die die andere Grundstücks Hälfte betraf. Vielmehr handelt es sich bei Zugrundelegung der Darstellung des Beklagten um ein einheitliches, nicht in einen entgeltlichen und einen unentgeltlichen Teil zerlegbares Geschäft, durch das sich der Beklagte verpflichtet hätte, seinem Neffen ein Grundstück schenkungshalber zu einem im Einverstandnis beider zu niedrig bemessenen Kaufpreise zu übertragen. Von

diesem Standpunkte aus sind aber die Formvorschriften der §§ 313 und 518 BGB. als erfüllt anzusehen. Denn es ist gegebenenfalls nicht nur der vereinbarte Grundstücksveräußerungsvertrag seinem wahren Inhalt entsprechend beurkundet worden, sondern diese Beurkundung enthält zugleich das in der Zusage der Grundstücksübertragung zu einem zu niedrigen Preise enthaltene Schenkungsversprechen. Allerdings ist nicht beurkundet, daß dieses Versprechen teilweise schenkweise abgegeben werde. Allein dessen bedurfte es zur Erfüllung des Formanfordernisses aus § 518 BGB. auch nicht. Das ist in dem Urteile des erkennenden Senats RGZ. Bd. 98 S. 124 eingehend dargelegt und an dieser Rechtsansicht ist festzuhalten (vgl. auch Bd. 22 S. 191). Von einer Nichtigkeit des Vertrags wegen Formmangels kann daher keine Rede sein. . . .

Gleichwohl mußte das Berufungsurteil aufgehoben werden, weil die von der Revision gerügte Übergehung des von dem Beklagten für das Vorliegen einer gemischten Schenkung angetretenen Beweises aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte von Bedeutung ist. Sind nämlich die von dem Beklagten in dieser Hinsicht aufgestellten Behauptungen richtig, so war die Ausübung des Vorkaufsrechts durch die Klägerin deshalb nicht zulässig, weil dieses nach § 504 BGB. voraussetzt, daß der Verpflichtete mit einem Dritten einen Kaufvertrag über den Gegenstand des Vorkaufsrechts abgeschlossen hat. Daraus ergibt sich, wie auch in den Motiven (Bd. 2 S. 345) ausdrücklich ausgesprochen und allgemein anerkannt ist, daß der Abschluß eines anderen auf entgeltliche oder unentgeltliche Veräußerung gerichteten Vertrags (z. B. eines Kaufes oder einer Schenkung) nicht zur Ausübung des Vorkaufsrechts berechtigt, und dies muß auch im Falle einer gemischten Schenkung, wie sie hier behauptet ist, gelten. Denn es handelt sich bei ihr um einen eigenartigen im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht besonders geregelten Vertrag, der, wenn er auch in manchen Hinsichten nach Kaufgrundsätzen zu behandeln sein mag, doch für die Frage der Ausübung des Vorkaufsrechts nicht als Kauf gelten kann, weil bei ihm der Kaufpreis im Einverständnis der Parteien nicht die volle Gegenleistung für die Übertragung der Sache darstellt, die Parteien vielmehr darüber einig sind, daß es sich teilweise um eine unentgeltliche Zuwendung handelt. In einem solchen Falle ist, wie auch bereits im früheren Rechte, überwiegend angenommen wurde, die Ausübung des Vorkaufsrechts nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs für ausgeschlossen zu erachten (Planck, BGB. § 505 Anm. 2, vgl. Oertke, Deutsches Privatrecht Bd. 2 S. 777 Anm. 49). Die vereinzelt vertretene Meinung, daß in diesem Falle die Ausübung des Vorkaufsrechts zu dem dem wahren Werte entsprechenden Preise zugelassen werden müsse, findet im Gesetz keine Stütze. Sie ist auch mit

der — für das dingliche Vorkaufsrecht nach § 1098 schlechthin maßgebenden — Vorschrift des § 505 Abs. 2 BGB. nicht zu vereinigen, bezufolge der Kauf zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten unter den Bedingungen zustande kommt, welche der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat. Im übrigen will die Klägerin hier auch ein Vorkaufsrecht zu einem höheren Preise als 50 000 *M* gar nicht ausüben. Die Annahme, daß die Klägerin zur Ausübung des von ihr beanspruchten Vorkaufsrechts berechtigt sei, würde, wenn die Behauptungen des Beklagten richtig sind, auch der Billigkeit nicht entsprechen. Denn die Klägerin würde dann aus einer Freigebigkeit des Beklagten einen Vorteil ziehen, der ihr nicht zukommen sollte. Die Entscheidung hängt sonach davon ab, ob die Behauptungen, mit denen der Beklagte das Vorliegen einer gemischten Schenkung zu begründen sucht, sich als richtig erweisen. . . .

Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.