

108. 1. Zur Auslegung der Tariffst. 73 Abs. 5 des preuß. Stempelsteuergesetzes. Fallen darunter nur Erklärungen nach § 171 Abs. 1 BGB.?

2. Erfordert § 29 BGB. das Beibringen einer förmlichen Vollmachtsurkunde?

VII. Zivilsenat. Urf. v. 23. Mai 1922 i. S. R. u. Gen. (R.) w. preuß. Staat (Bekl.). VII 492/21.

I. Landgericht Naumburg a. S. — II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger zu 1 hat am 22. September 1918, der Kläger zu 2 am 23. September 1918 zu Protokoll des Notars S. aus Wanzleben erklärt, daß die Erben des Landwirts M. K. aus K. gewisse Grundstücke an ihn verkauft hätten. Beide haben außerdem im Namen der genannten Erben die Auflassung der Grundstücke an sich selbst erteilt und entgegengenommen. Die Erben ihrerseits haben noch im Jahre 1918 zu Protokoll des Notars Tr. in K. erklärt: „Wir bestätigen, daß wir . . . bereits Herrn D. K. und Herrn Fr. Fr. unsere Einwilligung gaben, daß sie die von ihnen erklärten Auflassungen . . . namens der Erben des . . . M. K. an sich selbst erklärten, und genehmigen dies nochmals.“ Die Umschreibung im Grundbuch ist darauf am 4. Februar 1919 bewirkt worden.

Für die Bestätigung der Vollmacht haben die Kläger 12 M Landesstempel bezahlt. Sie fordern ihn mit der gegenwärtigen Klage zurück. Beide Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision hatte Erfolg.

Gründe:

. . . In Tariffst. 73 Abs. 1 preuß. StempStG. (VStG.) werden der Stempelpflicht unterworfen: „Vollmachten, Ermächtigungen und Auf-

träge zur Vornahme von Geschäften rechtlicher Natur für den Vollmachtgeber". Abs. 5 bestimmt: „Schriftstücke, in welchen jemand einem Dritten gegenüber erklärt, daß er einem andern die Vornahme einer Angelegenheit rechtlicher Natur aufgetragen habe, sind dem Stempel nicht unterworfen, sofern nicht die Verkehrsform eine Vollmacht in diesen Fällen erfordert und durch das Schriftstück die förmliche Vollmacht ersetzt werden soll.“

Zum Verständnis dieser noch heute in der Fassung des VStG. vom 31. Juli 1895 geltenden Vorschriften ist von vornherein zu bemerken, daß sie zwischen Vollmacht und Auftrag noch nicht in dem strengen Sinne unterscheiden, wie das Bürgerliche Gesetzbuch, daß sie Vollmacht und Auftrag im Anschluß an die Ausdrucksweise des preuß. Allg. Landrechts, z. B. § 5 A. L. R. I 13, noch einander gleichsetzen, und zwar in der Bedeutung dessen, was das Bürgerliche Gesetzbuch Vollmacht nennt.

Der Berufsrichter erblickt in der Erklärung der N.'schen Erben an sich ein Schriftstück im Sinne des Abs. 5 der vorgenannten Tarifstelle. Schon das bestreitet die Revision. Nach ihrer Meinung enthält jene Erklärung lediglich die „nachträgliche Zustimmung“, den „nachträglichen Beitritt“ der N.'schen Erben. Hier ist indessen dem Berufsrichter beizupflichten. Der nachträgliche Beitritt würde überhaupt nicht genügen, um eine Auflassung zustande zu bringen, denn dazu ist nach § 925 BGB. die gleichzeitige Anwesenheit beider Teile vor dem Grundbuchamt oder jetzt auch dem Notar erforderlich. Die nachträgliche Zustimmung zu den von den beiden Klägern in ihrem Namen abgegebenen Erklärungen haben die N.'schen Erben allerdings erteilt, sie liegt in den im Tatbestande mitgeteilten Schlussworten „und genehmigen dies nochmals“. Wenn die N.'schen Erben sich auf diese Genehmigung beschränkt hätten, könnte Tarifst. 73 Abs. 5 nicht angewendet werden. Aber die N.'schen Erben haben sich eben nicht darauf beschränkt, zu „genehmigen“; sie haben noch weiter „bestätigt“, daß sie den Klägern schon vorher ihre Einwilligung gaben, die Auflassungen namens der Erben an sich selbst zu erklären. In diesem Teil der von den N.'schen Erben abgegebenen Erklärungen erblickt der Berufsrichter mit Recht ein unter Tarifst. 73 Abs. 5 fallendes Schriftstück; nur ist, worauf später noch einzugehen, der Dritte, demgegenüber die Erklärung abgegeben wird, das Grundbuchamt, welches auf Grund der ohne Vorlegen einer Vollmacht vorgenommenen Auflassung die Eintragung bewirken soll; nicht sind die Dritten die Kläger selbst, wie das Berufungsgericht angenommen hat. Neben der Genehmigung „der Erklärungen“ ist jene „Bestätigung“ der Vollmacht vielleicht überflüssig; aber darauf kann es hier nicht ankommen, denn nach § 3 Abs. 1 VStG. richtet sich die Stempelspflichtigkeit einer Urkunde ledig-

lich nach ihrem Inhalt, und deshalb müssen an sich auch Erklärungen versteuert werden, deren Abgabe nach der wirklichen Rechtslage vielleicht nicht notwendig war.

Zu seiner irrtümlichen Annahme, daß die Kläger die „Dritten“ gewesen seien, ist der Berufungsrichter durch den — im wesentlichen mit § 147 W. R. I 13 übereinstimmenden — § 171 Abs. 1 W. G. verleitet worden. Diese Vorschrift dient dem Schutze Dritter und besagt — soweit es für den gegenwärtigen Fall bedeutsam ist — daß, wenn jemand durch besondere Mitteilung an einen Dritten kundgegeben hat, einen anderen bevollmächtigt zu haben, dieser andere dem Dritten gegenüber zur Vertretung befugt ist. Es wird also durch die Kundgebung an den Dritten der andere zur rechtsgeschäftlichen Vertretung „befugt“, auch wenn er in Wirklichkeit gar keine Vollmacht erhalten hat. Der andere und der Dritte im Sinne des § 171 Abs. 1 W. G. können niemals in einer Person zusammentreffen, wie es das Oberlandesgericht annimmt. Wenn jemand einem andern mitteilt, daß er ihn bevollmächtigt habe, so liegt darin gleichzeitig die Erteilung der Vollmacht selbst und es kann also nicht vorkommen, daß der andere als Dritter mit sich selbst als einem nur vermeintlichen Bevollmächtigten verhandelt, der ihm zwar als Bevollmächtigter genannt ist, tatsächlich aber keine Vollmacht besitzt.

Für die Fälle, welche dem § 171 Abs. 1 W. G. unterstehen, trifft zu, was die Revision ausführt, daß nämlich in zeitlicher Reihenfolge erst die Kundgebung an den Dritten bewirkt werden muß, und daß dann erst der andere als rechtsgeschäftlicher Vertreter des Vollmachtgebers mit dem Dritten verhandeln darf, daß also die Kundgebung dem Rechtsgeschäft stets vorangehen muß. Aber der Rahmen der Tariff. 73 Abs. 5 ist weiter gespannt als der des § 171 Abs. 1 W. G. Die dieser Vorschrift unterstehenden Fälle erschöpfen nicht die Fälle, die von Tariff. 73 Abs. 5 betroffen werden können. Das zeigt gerade der gegenwärtige Rechtsstreit. Das hier in Rede stehende Schriftstück läßt sich nicht unter § 171 Abs. 1 bringen, weil schon bei seiner Ausstellung kein Rechtsgeschäft in Betracht kam, welches die Kläger dem Grundbuchamt gegenüber etwa noch vornehmen könnten. Das Schriftstück sollte von vornherein dem Grundbuchamt nur als Unterlage für eine von diesem vorzunehmende Eintragung den Nachweis führen, daß eine bereits in der Vergangenheit liegende rechtsgeschäftliche Erklärung von den ohne Vorlegung einer Vollmacht aufgetretenen angeblichen Bevollmächtigten tatsächlich mit der erforderlichen Vollmacht abgegeben worden ist. Will man es in den Worten des Gesetzes ausdrücken, so erklären die Kl. Erben durch das streitige Schriftstück dem Grundbuchamt gegenüber, daß sie seinerzeit den Klägern die Vornahme der Auflassungen aufgetragen haben. Das Schriftstück gehört also zu den

in Tariff. 73 Abs. 5 behandelten. Solche Schriftstücke wollte die Regierungsvorlage zu dem VStG. von 1895 den Vollmachten gleich behandeln; das Gesetz hat sie aber, einem Vorschlage der Kommission des Abgeordnetenhauses folgend, regelmäßig für stempelfrei erklärt und nur bei dem Zusammentreffen zweier besonderer Voraussetzungen der Stempelpflicht unterworfen. Einmal muß die Verkehrssitte im gegebenen Falle das Vorlegen ein förmlichen Vollmacht erfordern und sodann muß beabsichtigt sein, die förmliche Vollmacht durch das Schriftstück zu ersetzen. Die erste dieser Voraussetzungen hat der Berufsrichter unter Hinweis auf § 29 GBD. für gegeben erachtet; schon die gesetzliche Vorschrift erfordere die förmliche Vollmacht; nach dem Gesetz notwendige Schriftstücke seien nicht besser gestellt, als die nur von einer Verkehrssitte verlangten; wenn das Gesetz eine Vollmacht verlange, werde sie im Verkehr auch regelmäßig ausgestellt. Gegen die hier gegebene Auslegung des § 29 GBD. wendet sich die Revision mit Recht. Im § 29 Satz 1 GBD. heißt es: „Eine Eintragung soll nur erfolgen, wenn die Eintragungsbewilligung oder die sonstigen zu der Eintragung erforderlichen Erklärungen vor dem Grundbuchamt zu Protokoll gegeben oder durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden.“

Gehört zu den „sonstigen Erklärungen“ eine Vollmacht, so ist auch diese dem Grundbuchamt nur in der gesetzlich bestimmten Form nachzuweisen, die Vorlegung der förmlichen Vollmachtsurkunde wird nicht verlangt. Natürlich kann der Nachweis durch die vorgelegte Vollmachtsurkunde geführt werden, er braucht aber nicht auf diese Art geführt zu werden. Jede dem Gesetz entsprechende andere Art genügt. Es genügt z. B., wenn der Notar in dem von ihm aufgenommenen Protokoll feststellt, daß die als Bevollmächtigte auftretende Person eine sie ausweisende Vollmachtsurkunde vorgelegt hat. Eine andere Art ist das Vorbringen eines unter Tariff. 73 Abs. 5 fallenden Schriftstücks. Meint man im Anschluß an den vom Berufsrichter erwähnten Sprachgebrauch eine förmliche Vollmachtsurkunde eine Vollmachtsverfügungsurkunde und eine unter Tariff. 73 Abs. 5 fallende Erklärung eine Vollmachtgeständnisurkunde, so besagt Tariff. 73 Abs. 5: Eine Vollmachtgeständnisurkunde ist stempelpflichtig, wenn sie eine Vollmachtsverfügungsurkunde ersetzen soll und die Verkehrssitte eine Vollmachtsverfügungsurkunde erfordert. Da § 29 GBD., wie dargelegt, beide Arten von Urkunden zuläßt, so kann aus dieser Vorschrift für die Entscheidung der die Verkehrssitte betreffenden Streitfrage offenbar nichts entnommen werden. Der Berufsrichter hat es getan, das beruht auf irrthümlicher Auslegung des § 29 GBD.; deshalb muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden. Über die Frage der Verkehrssitte selbständig zu entscheiden, ist dem Revisionsrichter versagt. Eine

Verkehrssitte ist keine Rechtsnorm, vielmehr die den Verkehr beherrschende tatsächliche Übung, RGH. Bd. 55 S. 375. Die zu treffende Entscheidung liegt deshalb auf tatsächlichem Gebiet und muß dem Berufungsrichter vorbehalten bleiben. Er wird also auch zu prüfen haben, ob es richtig ist, was die Revision behauptet, daß nämlich in neuerer Zeit Bevollmächtigte regelmäßig keine Vollmachten vorlegten, ihre Erklärungen vielmehr nachträglich von den Vollmachtgebern genehmigt würden. Gesetzlich zulässig ist ein solches Verfahren jetzt auch bei Auflassungen, eine dem § 48 preuß. GBD. entsprechende Vorschrift besteht nicht mehr.

Nur wenn die Frage der Verkehrssitte zu bejahen ist, wird der Berufungsrichter weiter zu prüfen haben, ob die Erklärung der N.ichen Erben eine förmliche Vollmacht ersetzen sollte. Bisher hat der Berufungsrichter dies angenommen; aber auch diese Entscheidung ist offenbar von dem Rechtsirrtum beeinflusst, daß schon § 29 GBD. eine förmliche Vollmachtsurkunde erfordere. Vielleicht kann in diesem Zusammenhang erheblich sein, daß die Bestätigung der Vollmacht neben der Genehmigung der Erklärungen, wie oben dargelegt, möglicherweise überflüssig ist.