

40. Wird die Gültigkeit der Bürgschaft für eine Kaufpreisschuld durch unrichtige Beurkundung des Kaufpreises und durch die Formnichtigkeit des Kaufvertrags berührt? Wirkung der nachträglichen Heilung des Formmangels für die Bürgschaft.  
BGB. §§ 160 bis 162, § 313 Satz 2, § 765 Abs. 2, §§ 873, 925.

VIII. Zivilsenat. Urf. v. 23. November 1931 i. S. F. (Bekl.) w.  
B. und Gen. (Rl.). VIII 252/31.

I. Landgericht III Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Eheleute B. verkauften im Herbst 1926 ihr in M. gelegenes Grundstück an den Kaufmann F. In einer privatschriftlichen Urkunde vom 22. September 1926 bescheinigte der Ehemann B., vom Käufer als Vorauszahlung auf den geschuldeten Kaufpreis insgesamt 12200 RM. erhalten zu haben, sodas ein Kaufpreisrest von 18000 RM. verbleibe. Am 11. Oktober 1926 ließen die Vertragsparteien den Kauf vom Notar beurkunden; dabei gaben sie den Kaufpreis auf 18000 RM. an. In derselben Urkunde, in der auch die Auflassung des Grundstücks erklärt wurde, übernahm der Beklagte den Verkäufers gegenüber für die Zahlung des Kaufgelds nebst Zinsen selbstschuldnerische Bürgschaft. Auf Grund der Auflassung wurde der Käufer als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuch ein-

getragen. Die Ehefrau B. wurde von den beiden Klägern (ihrem Mann und dem Diplomingenieur Viktor B.) je zur Hälfte beerbt.

Mit der Klage nahmen die Kläger den Beklagten als Bürgen für die ihnen zustehende Hälfte der Kaufpreisforderung gegen C. auf Zahlung von 9000 M. in Anspruch. In beiden Vorinstanzen wurde der Beklagte antragsgemäß verurteilt. Seine Revision blieb erfolglos.

#### Gründe:

Das Berufungsgericht geht zutreffend von der Nichtigkeit des Kaufvertrags aus. Da eine wesentliche Vertragsabrede, die über die Höhe des Kaufpreises, anders beurkundet worden ist, als sie in Wirklichkeit vereinbart war, so hatte diese unrichtige Beurkundung, wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts feststeht (RGKomm. § 313 Anm. 2 Abs. 3 S. 499 nebst Nachweisungen), die Nichtigkeit des gesamten Veräußerungsvertrags zur Folge. Die unrichtige Beurkundung des Kaufpreises schloß aber nicht aus, daß die Nichtigkeit des von den Vertragsparteien wirklich gewollten mündlichen Kaufvertrags durch Auflassung und Eintragung gemäß § 313 Satz 2 BGB. geheilt wurde. Ohne Rechtsirrtum konnte der Vorderrichter annehmen, daß die Vertragsparteien bezweckt hätten, mit dem beurkundeten Vertrag die mündliche Vereinbarung zu verdecken, welche die richtige Kaufpreisabrede enthielt. Daß dies die Auffassung des Berufungsgerichts war, ergibt sich deutlich aus seiner Feststellung, die Heilung habe sich auf sämtliche in dem zunächst richtigen Vertrag getroffenen Vereinbarungen erstreckt; also auch auf die unmittelbar vorher erwähnte Abrede über den (richtigen) Kaufpreis. Wenn das Urteil im Anschluß hieran davon spricht, daß durch die Auflassung und die Eintragung des Käufers im Grundbuch der notarielle Vertrag vollinhaltlich wirksam geworden sei, so kann es sich nach dem Zusammenhang nur um eine offenbar ungenaue Ausdrucksweise handeln, zumal da in demselben Satz vom „Gesamtvertrag“ die Rede ist, von dem die Bürgschaftsübernahme einen Teil bilde. Sollte aber die mündliche Vereinbarung nach dem Willen der Parteien im Zeitpunkt der Auflassung fortgelten, so wurde sie nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts von der Heilung erfaßt, auch wenn der beurkundete Vertrag nicht die richtige Kaufpreisabrede enthielt.

Bei dieser Sachlage ist ferner die Annahme des Berufungsgerichts nicht zu bemängeln, daß mit Rücksicht auf die Heilung

der Formungültigkeit auch die vom Beklagten erklärte selbstschuldnerische Bürgschaft für die Erfüllung der vereinbarten Kaufpreisforderung rechtsverbindlich übernommen sei. Die Bürgschaftserklärung unterlag als solche nicht dem Formzwang des § 313 BGB. Stand die Bürgschaftsübernahme auch im inneren und äußeren Zusammenhang mit dem Abschluß des Veräußerungsvertrags, so erstreckte sich doch keinesfalls die rechtliche Notwendigkeit der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung, wie sie für die Grundstücksveräußerung vorgeschrieben ist, und die Folge der Formnichtigkeit, die sich für den schuldrechtlichen Veräußerungsvertrag aus dem Mangel dieser Form ergab, auf die Verpflichtungserklärung des Bürgen, der am Veräußerungsgeschäft selbst nicht unmittelbar beteiligt war. Vielmehr beschränkt sich der gesetzliche Beurkundungszwang und die Formnichtigkeit auf die Grundstücksveräußerung selbst, d. h. auf alle Vereinbarungen, die unter den Hauptbeteiligten über Leistung und Gegenleistung getroffen wurden und somit einen Bestandteil des auf die Veräußerung gerichteten Vertrags bildeten (RGUrt. vom 24. September 1912 II 188/12 WarnRspr. 1912 Nr. 419 und die dort bezeichneten Entscheidungen). Die Bürgschaftsschuld des Beklagten, die sich nur auf die Verpflichtungen des Käufers S., besonders die zur Zahlung des Kaufpreises, nicht aber auch auf die Verbindlichkeit der Verkäufer aus dem Kaufvertrag bezog, war also zu keiner Zeit formnichtig; vielmehr hing ihre Gültigkeit kraft ihrer Eigenschaft als einer zur Hauptschuld hinzutretenden (akzessorischen) Verbindlichkeit nur davon ab, daß die Hauptschuld (Verpflichtung des Käufers zur Zahlung des Kaufpreises) rechtlich begründet war oder demnächst — gleichviel wann und wie — Rechtsbestand erlangte. Im vorliegenden Falle ist die Bürgschaftsverpflichtung in derselben Urkunde übernommen worden, in der auch die Auflassung formgültig erklärt wurde (§§ 873, 925 BGB.). Die Rechtsverbindlichkeit der Vertragsverpflichtung, auf die sich die Bürgschaft des Beklagten bezog, war also nur noch von der — danach tatsächlich vollzogenen — Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuch abhängig (§ 313 Satz 2 BGB.). Die so eingetretene Heilung der Formungültigkeit des Veräußerungsgeschäfts wirkte allerdings nicht auf den Zeitpunkt der formungültigen Vertragsabrede zurück; vielmehr ist sie der Bestätigung eines nichtigen Vertrags gleichzusetzen mit der Wirkung, daß der Kaufvertrag erst von den Heilungstatsachen an, nicht rückwärts

gültig wurde (RGZ. Bd. 75 S. 114, Bd. 115 S. 6, 12, Bd. 130 S. 248, 253). Angesichts der hier vorliegenden regelrechten, durch Parteistreit nicht gestörten Abwicklung des Kauf- und Veräußerungsgeschäfts ist dies aber ohne rechtliche Bedeutung, weil es — wie schon hervorgehoben — für das Wirksamwerden der Bürgschaft nur darauf ankommt, daß, nicht aber wann die Heilung eingetreten ist.

War demnach zur Zeit der Beurkundung des Veräußerungsvertrags die Rechtsgültigkeit des auf Bezahlung des Kaufpreises gerichteten Anspruchs auch noch in der Schwebe, so ist doch nicht einzusehen, weshalb die Verpflichtung des Beklagten, für die Erfüllung der Verbindlichkeit des Käufers einzustehen, der Rechtswirksamkeit entbehren sollte. Die Bürgschaftsverpflichtung ist abhängig vom Bestehen einer Hauptschuld, mit der sie steht und fällt (RGZ. Bd. 71 S. 56, 59; RGUrt. vom 7. Dezember 1916 VI 252/16 Warnspr. 1917 Nr. 241). Sie ist hinfällig, wenn die Hauptschuld, für die der Bürge einstehen soll, unheilbar nichtig ist. Wenn indessen, wie im vorliegenden Fall, zur Zeit der Bürgschaftsübernahme die Verbindlichkeit des Hauptschuldners im Werden begriffen, mit ihrem demnächstigen Wirksamwerden aber zu rechnen ist, und wenn die Wirksamkeit dann auch tatsächlich eintritt, so kann beim Mangel eines entgegenstehenden Parteiwillens oder beim Fehlen von Willensmängeln die Gültigkeit der Bürgschaftsverpflichtung für die dergestalt bedingte Verbindlichkeit aus dem Hauptgeschäft nicht in Frage gestellt werden. Als der Beklagte die Bürgschaftsverpflichtung erklärte, war für die Verkäufer schon ein (bedingter) Anspruch auf Zahlung des noch ausstehenden Kaufgelds entstanden, der für sie einen Vermögensbestandteil und damit eine genügende Grundlage der Bürgschaft bildete (§ 765 Abs. 2 BGB.). Den schon vor Eintritt der Bedingung (Eintragung in das Grundbuch) bestehenden Befugnissen der bedingt berechtigten Verkäufer stand die Gebundenheit des bedingt verpflichteten Käufers gegenüber (§§ 160 bis 162 BGB.), und die Auflassung hatte dingliche Rechte und Pflichten der Parteien gegeneinander begründet. Dem Vorbringen des Beklagten brauchte der Berufsrichter angesichts des sonst feststehenden Sachverhalts kein rechtliches Bedenken gegen die Gültigkeit der Bürgschaftsübernahme zu entnehmen. Aus dem insoweit unbestrittenen Parteivorbringen ergab sich, daß der Beklagte für die bedingte Kaufgeldschuld des Käufers einstehen wollte. Die Ernstlichkeit seines Bürgschaftswillens

steht nicht in Frage und über die — feststehende, auch vom Schwebezustand unbeeinflusste — Höhe der Schuld, für welche der Beklagte die bürgschaftliche Haftung übernahm, konnte unter den Beteiligten kein Zweifel bestehen. Die Heilung der Formnichtigkeit des Kaufgeschäfts bewirkte, daß der Kauf mit dem mündlich vereinbarten Kaufpreis von 30200 RM. gültig wurde. Auf den Kaufpreis war jedoch schon vor der Auflassung eine Anzahlung von 12200 RM. geleistet worden, so daß zur Zeit der Bürgschaftsübernahme nur noch der überschießende Betrag von 18000 RM. geschuldet wurde, auf den die Bürgschaftsleistung auch ausdrücklich beschränkt worden ist. Es kann also nicht zweifelhaft sein — und das nimmt auch der Berufungsrichter an —, daß sich die Bürgschaftsüberpflichtung des Beklagten auf eben diesen geminderten Kaufpreis beschränkte. Hat der Beklagte den Schwarzlauf gekannt, so ist er sachlich nicht beschwert. Wäre das Gegenteil der Fall, so hätte er unter Bezeichnung der Umstände, die für seine Entschließung bestimmend gewesen sein könnten, den für ihn bestehenden Unterschied darlegen und ein etwaiges Anfechtungsrecht geltend machen und begründen müssen. Das hat er nicht getan. Demnach sind alle Voraussetzungen einer rechtswirksamen Bürgschaftsübernahme erfüllt, und damit ist die Verurteilung des Beklagten gerechtfertigt.