

26. 1. Unterliegt der Formvorschrift des § 313 BGB. ein Vertrag, wodurch der in Ansehung eines Grundstücks zum Vorkauf Berechtigte die ihm aus der Ausübung des Vorkaufrechts erwachsenen Ansprüche auf einen Dritten überträgt?

2. Verstößt es gegen die Vorschrift des § 514 BGB., wenn ein Vorkaufsberechtigter sich einem Dritten gegenüber verpflichtet, das Vorkaufrecht auszuüben und über die ihm aus der Ausübung erwachsenen Rechte nach Weisung dieses Dritten zu verfügen?

3. Zur Auslegung der § 170 Nr. 1, § 171 Nr. 1 BGB.

V. Zivilsenat. Urtr. v. 26. Juni 1937 i. S. R. (Besl.) w. R. (Rl.).
V 26/37.

I. Landgericht Kassel.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Ein Bruder des Beklagten, Ferdinand R., hat auf Grund eines Erbaueinandersehungsvertrags vom 19. August 1925 das Gut U. erworben, während seine Miterben, die Geschwister Otto und Ernst R., Frau Elisabeth U. und der Beklagte Heinrich R., andere Vermögensstücke zugewiesen erhielten. In dem Vertrage hat Ferdinand R. diesen Geschwistern ein Vorkaufsrecht an dem Gute eingeräumt, das im Grundbuch wie folgt eingetragen ist:

„Vorkaufsrecht zu Gunsten von

- a) Landwirt Otto R. in R.,
- b) Domänenpächter Ernst R. in R.,
- c) Ehefrau des Bauern Heinrich U., Elisabeth U. geb. R., in S.,
- d) Landwirt Heinrich R. in W.,

in dieser Reihenfolge, eingetragen unter Bezugnahme auf § 8 des Auseinandersehungsvertrages vom 19. August 1925 am ...“

Durch notariellen Kaufvertrag vom 30. Oktober/7. November 1935 hat der Kläger das Gut U. von Ferdinand R. gekauft. Auf Grund der Auflassung vom 5. Dezember 1935 ist er am 11. Dezember 1935 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen worden. Zum Abschluß des Kaufvertrages war er dadurch veranlaßt worden, daß die Pr. G. Aktiengesellschaft in B. sein Gut B. erwarb, um es zur Braunkohlegewinnung auszuheuten. Inzwischen hatte am 8. November 1935 in Vertretung des Deutschen Reiches (Luftfahrtfiskus) der Bürgermeister S. aus F. mit dem Vorkaufsberechtigten Otto R. einen von dem Notar Dr. R. beurkundeten Vertrag geschlossen, wodurch Otto R. seine auf dem Gute U. lastende Hypothek von 160000 G.M. sowie eine weitere, ihm gegen Ferdinand R. zustehende Forderung von 2423,20 RM. gegen Barzahlung von 192623,20 RM. an das Reich abtrat. Im § 2 des genannten Vertrages hieß es weiter:

Otto R. übernimmt die Verpflichtung, das für ihn in den genannten Grundbüchern in Abt. II eingetragene Vorkaufsrecht ... im Falle eines freihändigen Verkaufs des Grundvermögens durch Ferdinand R. auszuüben, wenn der Bevollmächtigte des Reichsluftfahrtfiskus, Bürgermeister S., ihn hierzu auffordert. Der zur Zahlung des Kaufpreises im Falle der Ausübung des Vorkaufsrechts nötige Betrag sowie alle hierdurch entstehenden Unkosten werden Otto R. zu Händen seines Prozeßbevollmächtigten, des Herrn Dr. R., mit der ausdrücklichen Bedingung gezahlt, den

Betrag zur Bezahlung des Kaufpreises und zur Bezahlung der Unkosten zu verwenden.

Otto R. erteilt gleichzeitig dem Dr. R. unwiderrufflich Vollmacht hierzu und zur Entgegennahme der Auflassung, die er nach Ausübung seines Vorkaufsrechts von Ferdinand R. zu verlangen hat . . .

Otto R. übernimmt die Verpflichtung, gleichzeitig mit der Eintragung als neuer Eigentümer des Grundvermögens in Abt. II des erworbenen Grundvermögens eintragen zu lassen:

Vormerkung auf Sicherung des Rechts auf Auflassung für das Deutsche Reich, Luftfahrtfiskus, eingetragen auf Grund des Vertrages vom 8. November 1935.

Er beantragt und bewilligt schon jetzt die Eintragung dieser Vormerkung für den Fall seiner Eintragung als Eigentümer. Otto R. übernimmt die ausdrückliche Verpflichtung, sein Vorkaufsrecht an den oben bezeichneten Stellen nicht zur Löschung zu bringen.

Im § 3 verpflichtete sich Otto R. ferner, das erworbene Grundvermögen an diejenigen Rechtspersonlichkeiten zu verkaufen und aufzulassen, welche der Luftfahrtminister durch seinen Bevollmächtigten, Bürgermeister G. bestimmte. Dagegen verpflichtete sich im § 4 der Reichsluftfahrtfiskus, dem Otto R. das erworbene Grundvermögen im Laufe eines Jahres nach Ausübung des Vorkaufsrechts abzunehmen und alle während der Eigentumszeit des Otto R. entstandenen Steuerverpflichtungen zu erfüllen.

Am 29. November 1935 wurden die Vorkaufsberechtigten von dem Kaufabschluß zwischen Ferdinand R. und dem Kläger in Kenntnis gesetzt. Mit Schreiben vom 21. und 24. Januar 1936 zeigte Rechtsanwalt Dr. R. an, daß er als Bevollmächtigter des Otto R. dessen Vorkaufsrecht ausübe. Der Beklagte teilte am letzten Tage der gesetzlichen Zweimonatsfrist, dem 29. Januar 1936, ebenfalls mit, daß er das Vorkaufsrecht ausüben wolle. Die anderen Geschwister meldeten keine Rechte an. Ferdinand R. wies die Ausübung des Vorkaufsrechts durch den Beklagten mit dem Hinweis auf dessen schlechte Vermögensverhältnisse sofort zurück.

Das Deutsche Reich, das ursprünglich den Erwerb des Gutes selbst beabsichtigt hatte, um einen Teil des Geländes zur Anlegung eines Flugplatzes zu benutzen, einigte sich in der Folge mit dem

Kläger und der hinter ihm stehenden Pr. E. Aktiengesellschaft auf folgender Grundlage: Der Kläger behielt das Gut U. und überließ einen Teil des Geländes dem Reich, das im übrigen andere Grundstücke zur Anlegung des Flugplatzes enteignete. Die Pr. E. Aktiengesellschaft stellte Ersajland für die Bauern, deren Grundstücke als Flugplatzgelände enteignet worden waren. Diese Regelung fand die Billigung des Landrats, des Reichsnährstandes und der Siedlungsbehörden. Durch notariell beglaubigten Vertrag vom 15. Mai 1936 trat nunmehr Otto R., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R., alle Ansprüche, die er infolge der Ausübung seines Vorkaufsrechts erworben hatte, an den Kläger ab.

Der Kläger begehrt mit der Klage Löschung des im Grundbuch noch eingetragenen Vorkaufsrechts des Beklagten. Er führt aus, das Recht des Beklagten sei untergegangen, nachdem der besser berechnigte Otto R. das Vorkaufsrecht ausgeübt habe. Auch bestreitet er die Wirksamkeit der Ausübung des Vorkaufsrechts durch den Beklagten mit der Begründung, dieser sei nicht in der Lage, den Kaufpreis für das Gut aufzubringen. Endlich macht er geltend, die Ausübung des Vorkaufsrechts durch den Beklagten verstoße gegen die guten Sitten, denn der Beklagte bezwecke lediglich, sich irgendeine Abfindungssumme zu verschaffen.

Der Beklagte bestreitet die Sachbefugnis des Klägers mit der Begründung, der Vertrag vom 15. Mai 1936 entbehre der nach § 313 BGB. erforderlichen gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Der Vertrag vom 8. November 1935 aber sei nichtig, weil er eine Umgehung des § 514 BGB. darstelle. Bei seinem Abschluß habe ferner der Bürgermeister S. ohne Vollmacht des Luftfahrtfiskus gehandelt; eine nachträgliche Genehmigung sei nicht erfolgt. Dieser Vertrag verstoße auch gegen die guten Sitten, da er in der Absicht geschlossen sei, den Geschwistern die Ausübung ihres Vorkaufsrechts unmöglich zu machen. Die darin dem Rechtsanwalt Dr. R. erteilte Vollmacht beziehe sich nicht auf die Ausübung des dem Otto R. zustehenden Vorkaufsrechts. Dieser selbst habe aber eine Erklärung, daß er sein Vorkaufsrecht ausübe, nicht abgegeben, noch die von Dr. R. in seinem Namen abgegebene Erklärung genehmigt. Endlich verstoße die Ausübung des Vorkaufsrechts durch Otto R. unter den obwaltenden Umständen gegen den Zweck des Auseinandersetzungsvertrags vom 19. August 1925, der dahin gegangen sei, das Gut U.

der Familie R. zu erhalten. Zur Rechtfertigung seiner eignen Ausübung des Vorkaufsrechts macht der Beklagte geltend, sein Bruder Ernst R. wolle das Gut erwerben und ihm die Kaufsumme zur Verfügung stellen.

Die Revision des im ersten und zweiten Rechtszug unterlegenen Beklagten hatte keinen Erfolg.

Gründe:

Zutreffend geht das Oberlandesgericht davon aus, daß die Rechtswirksamkeit des Vertrags vom 15. Mai 1936 für die Frage der Sachbefugnis des Klägers ohne Bedeutung ist. Der Meinung der Revision, im Falle der Unwirksamkeit dieses Vertrags sei zur Erhebung der Klage auf Löschung des für den Beklagten eingetragenen Vorkaufsrechts nur Otto R. berechtigt, kann nicht beigetreten werden. Denn der Kläger macht mit der Klage keinen ihm von Otto R. abgetretenen Anspruch geltend. Die von ihm erhobene Grundbuchberichtigungs-Klage aus § 894 BGB. findet vielmehr ihre Grundlage darin, daß der Kläger durch Auflassung seitens des bisherigen Eigentümers Ferdinand R. und Eintragung im Grundbuch Eigentümer des Grundbesizes geworden ist, und daß sein Eigentum durch die Eintragung des für den Beklagten eingetragenen Vorkaufsrechts beeinträchtigt wird. Abgesehen davon können aber auch die von der Revision gegen die Wirksamkeit des Vertrags vom 15. Mai 1936 aus § 313 BGB. hergeleiteten Bedenken nicht als durchgreifend anerkannt werden. Durch diesen Vertrag hat Otto R., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R., alle Ansprüche, die er aus der Ausübung des Vorkaufsrechts erworben hatte, an den Kläger abgetreten. Nach § 505 Abs. 2 BGB. kommt mit der Ausübung des Vorkaufsrechts der Verkauf zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten unter den Bestimmungen zustande, die der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat. Demnach hat Otto R., die Rechtswirksamkeit der Ausübung des ihm zustehenden Vorkaufsrechts vorausgesetzt, gegen den Verkäufer Ferdinand R. den Anspruch auf Übertragung des Eigentums an dem an den Kläger verkauften Grundbesitz zu den im Kaufvertrag vom 30. Oktober/7. November 1935 vereinbarten Bedingungen erlangt. Dieser Anspruch auf Auflassung konnte formlos abgetreten werden. Denn mit der Abtretung hat Otto R. keine Verpflichtung des sich aus § 313 BGB.

ergebenden Inhalts übernommen (vgl. RGZ. Bd. 108 S. 113 [114], Bd. 111 S. 298 [300]; WarnRspr. 1909 Nr. 394).

Das Schicksal der Klage ist demnach davon abhängig, ob das Vorkaufsrecht des Beklagten erloschen ist. Mit zutreffender Begründung, die auch von der Revision nicht bemängelt wird, geht das Oberlandesgericht davon aus, daß dieser Fall dann eingetreten ist, wenn Otto R. das ihm zustehende Vorkaufsrecht wirksam ausgeübt hat. Da die Erklärung der Ausübung des Vorkaufsrechts nicht von Otto R. selbst, sondern von Rechtsanwalt Dr. R. als seinem Vertreter abgegeben worden ist, so ist zunächst dessen Vertretungsmacht zu prüfen. Daß die im § 2 des notariellen Vertrags vom 8. November 1935 dem vorgenannten Rechtsanwalt von Otto R. erteilte unwiderrufliche Vollmacht sich auch auf die Ausübung des dem Letzgenannten zustehenden Vorkaufsrechts bezogen hat, ist von dem Berufungsgericht unter einwandfreier Auslegung der Vertragsurkunde bejaht worden. Da, wie das Berufungsgericht weiter ohne Rechtsirrtum angenommen hat, die Wirksamkeit der dem Rechtsanwalt Dr. R. erteilten Vollmacht von der Gültigkeit des Vertrags abhängen sollte, so sind die nach dieser Richtung von dem Beklagten vorgebrachten Einwendungen zu erörtern. Daß der Bürgermeister G. von dem Luftfahrtministerium zum Abschluß des Vertrags ermächtigt war, hat das Berufungsgericht auf Grund einwandfreier tatsächlicher Erwägungen festgestellt. Zutreffend hat es weiter verneint, daß der Vertrag vom 8. November 1935 gegen die guten Sitten verstoße. Insofern gibt die von der Revision lediglich zur Nachprüfung verstellte Begründung des angefochtenen Urteils zu durchgreifenden rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Den Angriffen der Revision halten aber auch die Ausführungen des Berufungsgerichts stand, daß der Vertrag vom 8. November 1935 nicht dem Verbot der Übertragung des Vorkaufsrechts gemäß § 514 BGB. zuwiderlaufe. Rechtlich bedenkenfrei erwägt das Oberlandesgericht zunächst, daß eine Übertragung des Vorkaufsrechts des Otto R. auf das Reich nicht stattgefunden habe. Der vorgenannte Berechtigte hat sich dem Reich gegenüber nur schuldrechtlich verpflichtet, auf dessen Weisung hin das Vorkaufsrecht auszuüben. Wenn diese Verpflichtung dadurch verstärkt wurde, daß Otto R. dem Rechtsanwalt Dr. R. eine unwiderrufliche Vollmacht erteilte, so blieb doch Otto R. der allein Vorkaufsberechtigte, er sollte ja auch nach Ausübung des

Vorkaufrechts als Eigentümer des Grundbesizes im Grundbuch eingetragen werden. Allerdings übernahm er die durch Vormerkung zu sichernde schuldrechtliche Verpflichtung, das Grundstück an eine vom Reich zu bestimmende Person aufzulassen. War er hiernach auch dem Reiche gegenüber gebunden, so blieb er doch dem Vorkaufsverpflichteten Ferdinand R. gegenüber der allein Berechtigte. Es kann daher nur in Frage kommen, ob in den vorgenannten vertraglichen Abmachungen eine unzulässige Umgehung der Bestimmung des § 514 BGB. zu erblicken ist. Mit Recht ist das Oberlandesgericht bei der Prüfung dieser Frage von dem Zweckgedanken der genannten Vorschrift ausgegangen. Denn von einer unzulässigen Umgehung könnte nur dann die Rede sein, wenn gegen diesen Zweckgedanken verstoßen wäre. In Übereinstimmung mit den Ausführungen des Urteils des erkennenden Senats vom 29. Mai 1935 V 488/34 (RGZ. Bd. 148 S. 105) hat das Oberlandesgericht angenommen, daß die Vorschrift des § 514 BGB. dazu bestimmt ist, den Vorkaufsverpflichteten gegen einen ihm nicht genehmen Wechsel in der Person des Berechtigten zu schützen. Dieser Grundsatz ist aber durch den Vertrag vom 8. November 1935 nicht verletzt. Denn dem Vorkaufsverpflichteten Ferdinand R. gegenüber ist, wie bereits hervorgehoben, Otto R. nach wie vor der einzige Berechtigte geblieben. Zutreffend weist das Oberlandesgericht auch darauf hin, daß die Lage des Vorkaufsverpflichteten durch den Vertrag vom 8. November 1935 insofern noch verbessert worden ist, als durch das Eintreten der öffentlichen Hand die Gewähr dafür geboten war, daß Otto R. die aus der Ausübung des Vorkaufsrechts entstandenen Verpflichtungen erfülle.

Die mündliche Revisionsbegründung hat schließlich noch zur Nachprüfung verstellt, ob der Vertrag vom 8. November 1935, zum mindesten die darin dem Rechtsanwalt Dr. R. erteilte Vollmacht, nicht deshalb der Rechtswirksamkeit ermangele, weil der genannte Rechtsanwalt dadurch, daß er den Vertrag als Notar beurkundete, den Bestimmungen der § 170 Nr. 1, § 171 Nr. 1 FGG. zuwidergehandelt habe. Indessen ist auch dieses Bedenken nicht begründet. Nach § 170 Nr. 1 a. a. O. kann als Notar bei der Beurkundung nicht mitwirken, wer selbst Beteiligter ist, sowie derjenige, für den ein Beteiligter als Vertreter handelt. Dabei kommt es lediglich auf die formelle Beteiligung im Sinne des § 168 Satz 2

a. a. O. an. Beteiligter ist also der, dessen Erklärung beurkundet werden soll. Demnach darf der Notar keine Erklärung beurkunden, die er selbst oder die ein anderer als sein, des Notars, Vertreter abgibt. Keiner dieser Fälle ist hier gegeben. In der notariellen Verhandlung ist keine Erklärung des Rechtsanwalts und Notars Dr. R. beurkundet, ebensowenig eine Erklärung, die ein anderer für ihn als sein Vertreter abgegeben hätte. Die von der Revision angezogene Bestimmung des § 2 Abs. 1 des Vertrags, wonach der zur Ausübung des Vorkaufsrechts nötige Betrag und alle Unkosten dem Otto R. zu Händen des Rechtsanwalts Dr. R. mit der Bedingung gezahlt werden sollen, den Betrag zur Bezahlung des Kaufpreises und der Unkosten zu verwenden, ist in dieser Beziehung belanglos. Sie läßt zwar die Auslegung zu, daß dem Dr. R. vom Reich eine Vertrauensstellung eingeräumt war, aber der Tatbestand des § 170 Nr. 1 FGG. wäre nur dann erfüllt, wenn Dr. R. selbst in der notariellen Verhandlung eine Erklärung abgegeben hätte, daß er gemäß einer ihm vom Reich erteilten Weisung handeln werde. Nach § 171 Nr. 1 FGG. kann ein Notar bei der Beurkundung nicht mitwirken, wenn zu seinen Gunsten in der Urkunde eine Verfügung getroffen wird. Im Gegensatz zu § 170 Nr. 1 a. a. O. kommt es hier auf die sachliche Beteiligung der Urkundsperson an, und zwar in dem Sinn, daß der Beurkundende durch eine in der Urkunde verlaubliche rechtsgeschäftliche Willenserklärung einen Vorteil, sei es wirtschaftlicher, sei es rechtlicher Art erlangt (RGZ. Bd. 88 S. 147 [150]). Daß eine in der Urkunde dem Notar erteilte Vollmacht für sich allein einen solchen Vorteil nicht bedeutet, ist in dem Beschluß des IV. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 13. April 1928 IV B 11/28 (RGZ. Bd. 121 S. 30), dessen Begründung sich der erkennende Senat in vollem Umfang anschließt, auseinandergesetzt. Wenn die Revision geltend macht, der Vollmachtserteilung liege doch offenbar ein gebührenpflichtiges, also für den Notar vorteilhaftes Rechtsgeschäft zugrunde, so handelt es sich insoweit zunächst um ein neues tatsächliches Vorbringen, das in der Revisionsinstanz nicht berücksichtigt werden kann (§ 561 Abs. 1 ZPO.). Abgesehen davon wäre ein etwaiges für den Notar vorteilhaftes Grundgeschäft im Sinne des § 171 Nr. 1 FGG. nur dann von Bedeutung, wenn es in der notariellen Verhandlung beurkundet wäre, was hier nicht zutrifft. Schließlich ist aber auch, worauf in dem vorgenannten Beschluß des IV. Zivil-

senats bereits hingewiesen ist, die Vollmacht von dem Grundgeschäft streng zu scheiden und hinsichtlich ihrer Wirksamkeit selbständig zu beurteilen.