

84. Ist der Notariatsakt nichtig, wenn darin die Angabe des Grundes fehlt, weshalb von einem bei der Verhandlung Beteiligten statt der Unterschrift ein Handzeichen beigelegt wurde?

V. Civilsenat. Urt. v. 29. Februar 1896 i. S. S. (Kl.) w. S. (Bekl.)  
Rep. V. 400/95.

- I. Landgericht Elbing.
- II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Aus den Gründen:

„Die Klägerin leitet den von ihr erhobenen Klagenspruch aus einem zwischen den Parteien geschlossenen notariellen Kaufvertrage vom 13. September 1893 her, welcher von der Beklagten nur mit drei Kreuzen unterzeichnet worden ist. Ein von dem Notar zu dieser Verhandlung von Anfang an, jedoch ohne Angabe des Grundes, zugezogener Schreibzeuge hat zwar das Handzeichen der Beklagten als von dieser herrührend bescheinigt, das von dem Notar und vom Schreibzeugen unterschriebene Schlußattest lautet aber nur dahin:

Hierdurch wird bescheinigt, daß vorstehende Verhandlung, so wie sie niedergeschrieben ist, stattgefunden hat, daß sie in Gegenwart des Notars und des Schreibzeugen den Beteiligten vorgelesen, von ihnen genehmigt und, wie vorsteht, eigenhändig unterzeichnet worden ist.

Auch in dem vorhergehenden Teile der Notariatsverhandlung fehlt jede Bemerkung darüber, weshalb die Beklagte statt ihrer Namensunterschrift ein Handzeichen beigelegt hat; insbesondere ist nicht angegeben, daß die Beklagte Schreibensunkundig oder aus irgend welchem Grunde am Schreiben behindert gewesen sei. Der Berufsrichter hat bei dieser Sachlage den fraglichen Notariatsakt wegen Verstoßes gegen § 14 Ziff. 3 des Notariatsgesetzes vom 11. Juli 1845 für nichtig erachtet und demgemäß, unter Abweisung der Klage, dem Widerklag-

antrage der Beklagten entsprechend, auf Unverbindlichkeitserklärung des Vertrages vom 13. September 1893 erkannt.

Diese Entscheidung erscheint gerechtfertigt.

Für die Abgabe schriftlicher Willenserklärungen stellt der § 116 A.L.R. I. 5 die Regel auf, daß Verträge, welche vermöge des Gesetzes oder einer Abrede der Parteien schriftlich geschlossen werden sollen, ihre Gültigkeit erst durch die Unterschrift erhalten. Personen aber, die des Lesens und Schreibens untundig oder durch einen Zufall am Schreiben verhindert sind, müssen nach § 172 a. a. D. „in Fällen, wo es eines schriftlichen Kontraktes bedarf, solchen gerichtlich oder vor einem Justizkommissario errichten“. Hiernach muß in solchen Fällen die Aufnahme des Vertrages vor Gericht oder Notar erfolgen. Gerichtliche oder notarielle Recognition der Unterzeichnung genügt nicht.

Vgl. Entsch. des Obertribunals Bd. 75 S. 257; Striethorst, Archiv Bd. 94 S. 70.

Ebenso wenig kann eine Beglaubigung des Handzeichens für ausreichend erachtet werden. Hieran ist durch die Grundbuchordnung, nach § 34 daselbst, sowie durch § 5 des Gesetzes vom 8. März 1880 und durch § 8 des Gesetzes vom 15. Juli 1890 (G.S. S. 229) nichts geändert. Was insbesondere dieses letztere Gesetz betrifft, so hat dasselbe zwar das Verfahren geregelt, welches von den Gerichten und Notaren bei der Beglaubigung auch von Handzeichen beobachtet werden muß; für die rechtliche Bedeutung eines Handzeichens sind aber die Vorschriften des materiellen Rechtes unverändert maßgebend geblieben.

Vgl. Motive zu § 9 des Entwurfes (jetzt § 8) jenes Gesetzes S. 10. 11.

Hiernach bedarf es bei Abschluß schriftlicher Verträge im Falle des § 172 A.L.R. I. 5 nach wie vor der gerichtlichen oder notariellen Aufnahme.

Bezüglich des dabei vom Notar zu beobachtenden Verfahrens finden sich zunächst in dem Notariatsgesetze vom 11. Juli 1845 (G.S. S. 487) folgende Vorschriften: Im Anschlusse an die daselbst im § 7 getroffene allgemeine Anordnung, daß der Notar zu jeder Verhandlung entweder einen zweiten Notar oder zwei Zeugen zuzuziehen habe, in deren Gegenwart die Vorlesung der Verhandlung und die Beifügung der Unterschrift oder des Handzeichens derjenigen Inter-

effenten, welche nicht schreiben können, erfolgen müsse, bestimmt der § 13 Abs. 2:

„Personen, welche nicht schreiben können, haben ihr Handzeichen beizufügen, bei welchem der Notar oder einer der Zeugen bemerkt, wer dasselbe gemacht hat.“

Außerdem schreibt der § 14 daselbst vor:

„Das Protokoll schließt mit dem Atteste: 1. daß die vorstehende Verhandlung . . . 3. . . von den Beteiligten eigenhändig unterzeichnet, oder weshalb dies unterblieben und statt der Unterschrift ein Handzeichen beigefügt ist.“

Demgegenüber bestimmt das neuere Gesetz vom 15. Juli 1890 (G. S. S. 229) zuvörderst im § 4:

„Die Zuziehung von Instrumentszeugen oder eines zweiten Notars an Stelle derselben bei Aufnahme notarieller Verhandlungen ist fortan nur erforderlich, wenn eine Person, deren Erklärung beurkundet werden soll, blind, taub oder stumm ist.“

Sodann ist im § 6 dieses Gesetzes vorgeschrieben:

„Werden notarielle Verhandlungen mit Personen aufgenommen, welche dieselben nicht unterschreiben können, so muß, falls nicht aus anderen Gründen die Zuziehung von Instrumentszeugen oder eines zweiten Notars geboten ist, ein Schreibzeuge zugezogen werden, welcher die für Instrumentszeugen erforderlichen Eigenschaften hat. Die Gegenwart des Schreibzeugen ist nur erforderlich bei der Vorlesung und Genehmigung der Verhandlung, sowie bei der etwaigen Beifügung von Handzeichen.“

Die Verhandlung muß von dem Schreibzeugen unterschrieben werden. Weitere Bestimmungen bezüglich des bei der Verhandlung mit Schreibunfähigen zu beobachtenden Verfahrens finden sich in dem Gesetze vom 15. Juli 1890 nicht. Dasselbe stellt sich jedoch nur als ein Aushilfegesetz dar, welches den Zweck verfolgte, die drei in der preussischen Monarchie geltenden Notariatsordnungen, nämlich die preussische vom 11. Juli 1845, die hannoversische vom 18. September 1853 und die rheinische vom 25. April 1822, bezüglich einzelner Punkte abzuändern. Diese älteren Gesetze sind daher nur insoweit außer Kraft getreten, als das Gesetz vom 15. Juli 1890 abweichende Bestimmungen enthält. Nun finden sich aber bezüglich der Verhandlung mit Analphabeten in allen drei in Frage kommenden Notariats-

ordnungen, wie die oben angeführten Bestimmungen des preußischen Notariatsgesetzes vom 11. Juli 1845 ergeben und ferner aus Art. 29 der rheinländischen und § 36 Abs. 3 der hannoverschen Notariatsordnung ersichtlich ist, noch andere vom Notar zu beobachtende Formvorschriften, welche durch die Novelle vom 15. Juli 1890 nicht berührt worden sind. Dieses gilt insbesondere von der oben erwähnten, im § 14 Ziff. 3. des Notariatsgesetzes vom 11. Juli 1845 enthaltenen Vorschrift, deren Beobachtung durch § 41 desselben Gesetzes ausdrücklich als eine wesentliche Förmlichkeit bezeichnet wird, sodaß deren Verletzung nach § 42 ebenda zur Folge hat, daß dem Instrumente die Kraft einer Notariatsurkunde fehlt. Nach der Rechtsprechung des früheren Obertribunals und des Reichsgerichtes kommt es dabei allerdings nicht darauf an, daß das Schlußattest sich wortgetreu an die Vorschrift des § 14 a. a. D. anschließt. Vielmehr genügt es, wenn in der Verhandlung an einer anderen Stelle angegeben ist, daß und weshalb ein Beteiligter statt seiner Namensunterschrift ein Handzeichen gefertigt hat, und dieser Hergang dann im Schlußatteste — etwa mit den Worten „wie vorstehend unterzeichnet“ — in Bezug genommen wird.

Vgl. Striethorst, Archiv Bd. 75 S. 316; Wallmann, Zeitschr. für preuß. Recht Bd. 1 S. 208; Entsch. des Obertrib. Bd. 24 S. 239.

Auf irgend eine Weise muß aber dem Erfordernisse des § 14 Ziff. 3 a. a. D. genügt werden; und da diese bindende Formvorschrift durch das Gesetz vom 15. Juli 1890 weder direkt noch indirekt aufgehoben worden ist, besteht dieselbe noch jetzt in Kraft.

Vgl. auch Just.-Min.-Bl. von 1895 S. 41.

Das Gegenteil läßt sich nicht daraus herleiten, daß es nach § 6 des Gesetzes vom 15. Juli 1890 der Buziehung eines Schreibzeugen nur in dem Falle bedarf, wenn die Verhandlung mit Personen aufgenommen wird, welche, ohne blind, taub oder stumm zu sein, ihre Namensunterschrift nicht fertigen können. Die Buziehung eines Schreibzeugen mag danach eine gewisse Vermutung begründen; die Thatsache allein, daß ein „Schreibzeuge“ zugezogen ist, kann aber die gesetzlich vorgeschriebene Angabe des Grundes nicht ersetzen.

Ebenso verfehlt ist auch die Ausführung der Revision, daß sich die Annahme einer stillschweigenden Beseitigung der fraglichen Form-

---

vorschrift aus einer Vergleichung des Gesetzes vom 15. Juli 1890 mit denjenigen Bestimmungen herleiten lasse, welche für die Aufnahme gerichtlicher Verhandlungen mit Schreibens- und Lesensunkundigen Personen erlassen worden sind." . . .