

60. Zur Frage, ob eine Vertragsurkunde, nach deren Inhalt zwei Grundstücke unter Regelung der Hypotheken gegeneinander ausgetauscht werden, mit dem Stempel für einen Tauschvertrag, oder mit demjenigen für zwei Kaufverträge zu belegen ist.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 15. März 1904 i. S. preuß. Fiskus (Bekl.)
w. B. u. B. (Kl.). Rep. VII. 500/03.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

In einer notariell beurkundeten Verhandlung vom 6. Mai 1902 machte der Kläger zu 2 der anwesenden Klägerin zu 1 ein Angebot folgenden Inhalts:

Er offeriere das ihm gehörige Grundstück B. Nr. 133 zum Preise von 650 000 *M* ihr zum Tausch gegen zwei ihr gehörige in B. belegene und näher bezeichnete Parzellen im Werte von 437 000 *M*.

Er halte sich an diese Tauschofferte bis zum 15. September 1902 gebunden, und jene solle berechtigt sein, diese Tauschofferte allein oder in Gemeinschaft mit einem Dritten oder auch durch dritte Personen allein annehmen zu lassen. Im Falle der Annahme der Tauschofferte habe die Auffassung der beiderseitigen Tauschobjekte an die Übernehmer oder deren Rechtsnachfolger bis zum 25. September 1902 zu geschehen, so daß die Übereignung und ihre Werte in dem direkten Verhältnis von Leistung und Gegenleistung zueinander ständen. Auf seinem mit 650 000 *M* bewerteten Grundstücke ständen 390 000 " eingetragen, welche die Klägerin zu 1 oder deren Rechtsnachfolger in Anrechnung auf den Tauschpreis als Allein- und Selbstschuldner zu übernehmen hätten, so daß . . . 260 000 *M* verblieben.

Auf den mit 437 000 *M* bewerteten Parzellen der Klägerin zu 1 ständen Schulden nicht eingetragen. Von diesen 437 000 *M* kämen die vorbezeichneten Restauschgelber von . . . 260 000 " in Abzug, so daß für die Klägerin zu 1 ein Restausgeld von 177 000 *M* verbleibe, welches ihm unter näher bezeichneten Bedingungen zu kreditieren sei. Für dieses Restauschgelberkapital von 177 000 *M* bestelle er der Gläubigerin Hypothek auf den erworbenen Grundstücken.

Die Klägerin zu 1 erklärte in dieser Verhandlung, daß sie von der vorstehenden Tauschofferte des Klägers zu 2 Kenntnis nehme und sich das Recht vorbehalte, sie bis zum 15. September 1902 anzunehmen. In einer notariellen Urkunde vom 11. September 1902 nahm sie durch einen Bevollmächtigten die „Tauschofferte“ an. Zur Urschrift dieser Annahmeerklärung wurde der für ein Tauschgeschäft erforderliche Stempel von 6500 *M* verwendet. Bei Auflassung des Grundstücks W. Nr. 133 wurde von dem Grundbuchamt angenommen, daß nicht ein Tauschvertrag, sondern zwei Kaufverträge vorlägen, und die Beibringung eines Stempels von 1 Prozent von jedem Grundstückswerte verlangt. Die Klägerin zu 1 zahlte deshalb 2910 *M*, der Kläger zu 2 1457 *M* an die Gerichtskasse.

Die Klage, mit der beide Kläger diese Beträge vom Fiskus zurückforderten, wurde in erster Instanz zurückgewiesen; in zweiter

Instanz wurde nach ihrem Antrage erkannt. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Der Auffassung des Berufungsrichters war beizutreten. Es liegt im gegenwärtigen Falle lediglich ein einfaches Tauschgeschäft, nicht ein zwiefacher Kaufvertrag vor. Zutreffend weist der Berufungsrichter darauf hin, daß es für die rechtliche Beurteilung des Geschäfts nicht auf die von den Vertragsschließenden gewählte Bezeichnung ankomme, und daß deshalb die in den Urkunden fast durchgehend gebrauchten Ausdrücke „Tauschofferte“, „Tauschobjekt“, „Resttauschgelb“ nicht entscheidend seien, ebensowenig wie die Erklärung, daß die Übereignung und ihre Werte in dem direkten Verhältnis von Leistung und Gegenleistung zueinander ständen, sondern daß die objektive Natur der Geschäfte, wie sie sich aus dem Inhalt der beurkundeten Erklärungen ergebe, maßgeblich sei. Danach erscheint es aber nicht zweifelhaft, daß im gegenwärtigen Falle, wie der Berufungsrichter mit Recht sagt, zwei Sachleistungen unmittelbar untereinander ausgeglichen werden sollen. Man kann der Berufungsentscheidung auch in der näheren Ausführung dieses Gedankens zustimmen, welche dahin geht: Es stände auf der einen Seite ein mit Hypotheken belastetes, auf der anderen ein schuldenfreies Grundstück. Das letztere solle unmittelbar die Gegenleistung für die Hingabe des anderen Grundstücks darstellen, soweit dieses Grundstück nicht belastet sei. In Höhe von 260000 *M* ständen beide Grundstücke unbelastet einander gegenüber, und insoweit fände ein direkter Austausch der Werte statt, und der Überschuß auf der einen Seite stelle sich nur als Ausgleich der verschiedenen Werte, nicht als selbständige Gegenleistung bezüglich des wertvolleren Grundstücks dar. Diese Konstruktion schließt sich an den Inhalt der Urkunden unmittelbar an. Es läßt sich aber auch die folgende, hiervon etwas abweichende Art der Auffassung rechtfertigen, die ebenfalls zu dem Ergebnis führt, daß hier lediglich ein Tauschgeschäft abgeschlossen ist. Die Grundstücke der beiden Kläger sollen gegeneinander ausgetauscht werden. Da das Grundstück des Klägers zu 2 einen Wert von 650000 *M* hat und also den Wert der Grundstücke der Klägerin zu 1 von 437000 *M* um 213000 *M* übersteigt, so hat diese an sich den Betrag von 213000 *M* an den Kläger zu 2 zum Ausgleich zu entrichten. Es muß aber die Regulierung der

Hypotheken erfolgen, und diese geschieht in der Weise, daß die Klägerin zu 1 die sämtlichen auf den von ihr zu erwerbenden Grundstücken eingetragenen Hypotheken im Belaufe von 390000 *M* übernimmt. Auf diese 390000 *M* sind die 213000 *M*, die die Klägerin zu 1 an den Kläger zu 2 zum Ausgleich für den objektiven Wertsunterschied der ausgetauschten Grundstücke zu entrichten hat, anzurechnen, und es hat der Kläger zu 2 die Klägerin zu 1 für die Mehrübernahme von 177000 *M* dadurch zu entschädigen, daß er in dieser Höhe ihr Vergütung leistet, jedoch nicht in sofortiger Barzahlung, sondern in Gestalt einer ihm kreditierten, durch Hypothekbestellung gesicherten Forderung. Da das Grundstück der Klägerin zu 1 ganz unbelastet war, war von dem Kläger zu 2 nichts zu übernehmen. Mag man dieser, oder jener Art der Konstruktion folgen, in jedem Falle bleibt bestehen, daß hier nach dem zweifellos nicht auf eine Gesetzesumgehung gerichteten Willen der Parteien und nach dem Wesen des demgemäß von ihnen geschlossenen Geschäfts ein unmittelbarer Austausch der Grundstücke der beiden Kläger stattgefunden hat. Übrigens würde man, selbst wenn man zu der Annahme eines Kaufgeschäftes gelangen könnte, doch das Vorhandensein zweier Kaufgeschäfte nicht begründen können. Es könnte höchstens ein Kaufgeschäft bezüglich eines Grundstücks mit einer *datio in solutum* bezüglich des anderen in Frage kommen. Daß die Ausdrücke „Preis“ und „Restkaufgeld“, die in der Urkunde vorkommen und offensichtlich, wenigstens was das „Restkaufgeld“ anlangt, auf einem Schreibfehler beruhen, für die Feststellung der Natur des Geschäftes ohne Belang sind, bedarf nur wegen der gegenteiligen zum Ausdruck gebrachten Ansicht des Revisionsklägers der Erwähnung. Endlich sei noch bemerkt, daß die Urteile des erkennenden Senats vom 11. Juni 1901, Rep. VII. 164/01, vom 26. November 1901, Rep. VII. 288/01 (Entsch. des R. O.'s in Zivils. Bd. 50 S. 285), und vom 29. November 1901, Rep. VII. 296/01, mit der jetzt getroffenen Entscheidung nicht in Widerspruch stehen, da sie einen anderen Sachstand hatten.“