

64. 1. Erfordernisse der Bestätigung eines wegen Formmangels nichtigen Vertrags.

B.G.B. § 141.

2. Ist der Mangel der im § 313 B.G.B. vorgeschriebenen Form vom Prozeßrichter von Amts wegen zu berücksichtigen?

3. Kann die Partei auf den Rechtsbehelf des Formmangels aus § 313 B.G.B. wirksam verzichten?

V. Zivilsenat. Ur. v. 20. September 1905 i. S. offene Handelsgesellschaft Fr. & S. (Bekl.) w. W. (Kl.). Rep. V. 58/05.

I. Landgericht Leipzig.

II. Oberlandesgericht Dresden.

Durch Vertrag vom 4. Januar 1900 verkaufte der Kläger der Beklagten die ihm gehörige ideelle Hälfte des im ganzen ungefähr 11 120 qm haltenden Feldgrundstücks Bl. 70 des Grundbuchs für Kl.-W. für den Preis von 32 256,50 M.

Im § 3 wurde bestimmt:

„Die Firma Fr. & S. übernimmt die auf Bl. 70 des Grundbuchs für Kl.-W. haftenden Hypothekenschulden, welche zurzeit in einer durch Kautionshypothek von 4000 M gesicherten Forderung und einer Kaufgelberestforderung von 21 000 M der Bank für Grundbesitz bestehen, samt Anhängen zur Hälfte in Anrechnung auf den Kaufpreis.“

Der Vertrag ist privatschriftlich abgefaßt; im Anschluß an ihn hat am 5. Januar 1900 die Auflassung stattgefunden, und ist die Eintragung der neuen Eigentümerin auf Kl.-W. Nr. 70 erfolgt.

Bei Abfassung des Kaufvertrags ist ein Irrtum vorgefallen, insofern die Fläche von 11 120 qm, an der der Kläger das Miteigentum der Beklagten überließ, grundbuchmäßig aus zwei Grundstücken Bl. 70 und Bl. 93 Kl.-W. besteht. Hierüber und daß auch das Grundstück Bl. 93 verkauft und aufgelassen werden sollte, sind die Parteien einig; sie streiten aber darüber, ob die beiden auf Bl. 93 ebenso wie auf Bl. 70 für die Bank für Grundbesitz eingetragenen Hypotheken, nämlich eine Kautionshypothek von 800 M und eine Kaufgelberhypothek von 3513 M, von der Käuferin ebenfalls zur Hälfte übernommen werden sollten, wie Kläger behauptet, und zwar die beiden Kautionshypotheken von 4000 und 800 M ohne An-

rechnung, die beiden Kaufgelbhypotheken (21000 und 3513 *M*) unter Anrechnung auf den Kaufpreis.

Die Beklagte, die die Übernahme der auf Bl. 93 haftenden Hypotheken bestreitet, verweigert die Entgegennahme der Auflassung des Grundstücks Bl. 93, bevor nicht Kläger diese Hypotheken zur Beseitigung gebracht habe. Die vom Kläger auf Verurteilung der Beklagten, daß sie die Auflassung des Grundstücks Bl. 93 des Grundbuchs von Kl.-W. an sie geschehen lasse, erhobene Klage wurde in erster Instanz abgewiesen.

Dagegen verurteilte das Berufungsgericht die Beklagte, die Auflassung der im Eigentum des Klägers stehenden Hälfte des bezeichneten Grundstücks unter Übernahme der Hälfte der Schulden, für welche die unter 1 und 2 eingetragenen Hypotheken an dem Grundstücke beim Abschluß des Vertrags vom 4. Januar 1900 bestanden haben und noch gegenwärtig bestehen, als Erwerber vor dem Grundbuchsamt zu erklären.

In der Berufungsinstanz hatten die Parteien ausdrücklich ihr Einverständnis erklärt, daß sie beide zur Auflassung der Beklagten auf Bl. 93 auf Grund des Vertrags vom 4. Januar 1900 gelangen wollen, insbesondere hatte die Beklagte erklärt, daß sie sich nicht mit dem Mangel der im § 313 B.G.B. vorgeschriebenen Form verteidigen wolle.

Auf die Revision der Beklagten ist das erste Urteil wiederhergestellt worden.

Aus den Gründen:

„Der Vertrag vom 4. Januar 1900 hat, worüber die Parteien einig sind, nicht bloß das darin benannte Grundstück Bl. 70 Kl.-W., sondern auch das Grundstück Bl. 93 Kl.-W. zum Gegenstande, indem angenommen wurde, daß dieses Grundstück in dem Bestande von Bl. 70 mitenthalten sei. Es liegt also nur eine unrichtige Bezeichnung (*falsa demonstratio*) vor, die nicht hindern würde, die Wirksamkeit des Vertrags und der sich daran schließenden Einigung (Auflassung) auch auf das Grundstück Bl. 93 zu erstrecken. Der Vertrag ist aber nicht in der im § 313 B.G.B. vorgeschriebenen Form geschlossen und deshalb nach § 125 a. a. D. nichtig, soweit er nicht durch die nachfolgende Auflassung und Eintragung in das Grundbuch gültig geworden ist. Die Eintragung im Grundbuch ist auf Bl. 70 Kl.-W.,

nicht aber auf Bl. 93 N.-B. erfolgt, bezüglich dieses Grundstücks also die den Mangel der Form heilende Kraft der Auflassung und Eintragung nicht eingetreten (Urteil des Senats vom 1. April 1905¹ i. S. Rep. V. 448/04). Hiernach muß die auf den nichtigen Vertrag gestützte Klage abgewiesen werden, sofern nicht in den von den Parteien in der Berufungsinstanz abgegebenen Erklärungen eine Bestätigung des nichtigen Rechtsgeschäfts im Sinne des § 141 Abs. 1 B.G.B. gefunden werden kann.

Das ist zu verneinen. Der § 141 B.G.B. bestimmt: „Wird ein nichtiges Geschäft von demjenigen, welcher es vorgenommen hat, bestätigt, so ist die Bestätigung als erneute Vornahme zu beurteilen.“ Es muß also, wenn es sich, wie hier, um einen zweiseitigen Vertrag handelt, aus den beiderseitigen Erklärungen eine vollkommene Willensübereinstimmung über die beiderseitigen Rechte und Verpflichtungen erhellen; es müssen in der nachträglichen Bestätigung eines nichtigen Vertrags alle Erfordernisse des Vertrags selbst erfüllt, also insbesondere die Willensübereinstimmung der Kontrahenten zum Ausdruck gelangt sein. Daran fehlt es hier, da ja über eine im Sinne der Kontrahenten wesentliche Vertragsbedingung, nämlich die Übernahme der auf einem der verkauften Grundstücke eingetragenen Hypothek, keine Übereinstimmung unter den Kontrahenten herrscht. Die in den Tatbestand des Berufungsurteils aufgenommene Erklärung der Parteien, daß sie beide zur Auflassung der Beklagten auf Bl. 93 auf Grund des Vertrags vom 4. Januar gelangen wollen, konstatiert nur ein Einverständnis der Kontrahenten über den Gegenstand des Verkaufs, keineswegs über die Kaufbedingungen, hinsichtlich deren eben der zur richterlichen Entscheidung gebrachte Streit besteht. Eine Bestätigung des wegen Formmangels nichtigen Vertrags, die als eine erneute Vornahme angesehen werden könnte, liegt sonach materiell nicht vor, so daß von der Frage abgesehen werden kann, ob (formell) vor dem Prozeßrichter abgegebene Erklärungen, die nicht zu einer Erledigung des Rechtsstreits durch Vergleich, Verzicht oder Anerkennung geführt haben (§ 160 Abs. 2 Ziff. 1 R.P.D.), im Falle des § 313 B.G.B. die dort vorgeschriebene gerichtliche oder notarielle Beurkundung zu erfüllen geeignet sind.

¹ Abgedruckt Bd. 60 dieser Sammlung S. 338.

Muß hiernach den Erklärungen der Parteien im gegenwärtigen Prozesse die Bedeutung einer Bestätigung des wegen Formmangels nichtigen Vertrags im Sinne des § 141 B.G.B. versagt bleiben, so fällt damit der auf den nichtigen Vertrag gegründete Anspruch. Denn die Nichtigkeit des Vertrags war von Amts wegen zu berücksichtigen. . . . Ein Verzicht auf Beachtung der im § 318 B.G.B. im öffentlichen Interesse gegebenen Vorschrift ist wirkungslos und konnte den Berufsrichter nicht berechtigen, von Anwendung des § 318, die zur Abweisung der aus einem nichtigen Vertrage erhobenen Klage führen mußte, abzusehen.

Hiernach beruht das angefochtene Urteil auf einer Verletzung des § 318 B.G.B. und unterliegt der Aufhebung.“ . . .