

84. 1. Kann im Falle der Nichtigkeit der ein ganzes Grundstück umfassenden Auflassung der Auflassende Berichtigung des Grundbuchs nur hinsichtlich eines Grundstücksteiles verlangen?

2. Ist die ein ganzes Grundstück umfassende Auflassungserklärung des Veräußernden, wenn sie von der mündlichen Erklärung an den anderen Teil, daß eine bestimmte Parzelle nicht mit aufgelassen werde, begleitet ist, hinsichtlich dieser Parzelle nichtig?

3. Einwendungen gegen den Berichtigungsanspruch auf Grund des der Auflassung zugrunde liegenden Kaufgeschäfts.

BGB, §§ 116, 433, 894, 925.

V. Zivilsenat. Urt. v. 21. Februar 1912 i. S. L. u. Gen. (Rl.) w. B. u. St. (Bekl.). Rep. V. 383/11.

I. Landgericht Cottbus.

II. Kammergericht Berlin.

Durch notariellen Vertrag vom 14. Dezember 1906 wurde das Grundstück S. Bl. 21 von den Klägern als Erben des im Grundbuche als Eigentümer eingetragenen, verstorbenen Gärtners Gottlieb L. an die Beklagten je zur Hälfte für den Preis von 35 000 *M* verkauft. In einem Vorprozesse wurden die Beklagten durch Urteil vom 5. Mai 1908 rechtskräftig verurteilt, von den Klägern die Auflassung des Grundstücks nach Maßgabe des Kaufvertrages entgegenzunehmen. Am 13. Mai 1909 ließen die Kläger das Grundstück auf. Nach dem Kataster und dem Grundbuche gehörten zu dem Grundstück als Bestandteile auch die Parzellen 546/178 und 547/175. Die Kläger behaupteten, diese Parzellen seien den Beklagten irrtümlich mitaufgelassen worden. Der Stammgutsbesitzer Gottlieb L. der Ältere habe von dem Vater ihres Erblassers, Gottfried L., der früher das Grundstück zusammen mit den Parzellen besessen habe, diese durch Vertrag vom 19. Dezember 1872 zu seinem bisherigen Grundbesitze hinzugekauft und übergeben erhalten. Die Auflassung zu erteilen, sei aber verabsäumt worden. Gottlieb L. habe die Parzellen mit seinem andern Grundbesitz an seinen Sohn, Gottlieb L. den Jüngeren, verkauft. Nach dem Tode des letzteren habe seine Witwe Pauline L. bei der Nachlassregulierung diesen gesamten Grundbesitz übernommen. Sie habe ebenso, wie ihr Ehemann und dessen Vater, die Parzellen ausschließlich benutzt, zum Teil auch bebaut. Sie, die Kläger, ihr Erblasser und dessen Vater Gottfried L., der nach dem Verkaufe der Parzellen sein Restgrundstück an ihren Erblasser verkauft habe, hätten die Parzellen, die von ihrem Grundbesitze durch einen Zaun getrennt seien, seit dem Jahre 1872 nie benutzt.

Die Kläger beantragten, die Beklagten zu verurteilen, die Parzellen ihnen zurückaufzulassen oder nach ihrer Wahl direkt der Witwe Pauline L. aufzulassen.

Das Landgericht verurteilte die Beklagten nach dem Klagantrage. In der Berufungsinstanz stellten die Kläger den Hilfsantrag, die Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen, daß die Auflassungserklärung vom 13. Mai 1909 hinsichtlich der im Klagantrage bezeichneten Parzellen richtig sei, und darin zu willigen, daß sie, die Kläger, oder nach Wahl der Beklagten auch die Witwe Pauline L. als Eigentümer der streitigen Parzellen im Grundbuch eingetragen würden. Das Kammergericht wies die Klage ab. Auf die Revision der Kläger wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen aus folgenden Gründen:

„Der erste Richter hat auf Grund der Aussagen der vernommenen Zeugen für erwiesen erachtet, daß die Kläger die streitigen Parzellen, die sie, ihr Erblasser und dessen Vater, seitdem dieser sie durch Vertrag vom 19. Dezember 1872 an den Stammgutsbesitzer Gottlieb L. den Älteren verkauft und übergeben gehabt habe, niemals benutzt hätten, an die Beklagten nicht hätten auflassen wollen, daß aber auch die Beklagten, nachdem der Beklagte St. im Auflassungstermine zunächst behauptet habe, es seien die streitigen Parzellen mitverkauft, schließlich nicht mehr auf Auflassung dieser Parzellen bestanden hätten. Der Berufungsrichter erklärt, dies treffe nach den von den Parteien in der Berufungsinstanz insoweit übereinstimmend abgegebenen Erklärungen nicht zu. Danach hätten die Kläger allerdings erklärt, daß sie das Grundstück nur ohne die streitigen Parzellen auflassen wollten; ebenso hartnäckig aber seien auch die Beklagten dabei verblieben, daß sie die Auflassung nur mit den beiden Parzellen entgegnähmen. Hieraus folgert der Berufungsrichter, es könne zunächst von einem Irrtume der Kläger über den Gegenstand der Auflassung keine Rede sein. Die Parteien hätten bei der Auflassung äußerlich übereinstimmende Erklärungen abgegeben, hätten aber ausgesprochenermaßen als Gegenstand der Auflassung verschieden begrenzte Grundstücke verstanden wissen wollen. Bezüglich der streitigen beiden Parzellen sei bewußtermaßen eine dingliche Einigung der Parteien nicht zustande gekommen. Der formell vorliegende dingliche Vertrag bezüglich dieser Parzellen sei deshalb nichtig. Nach § 139 BGB. ergreife aber die Nichtigkeit das Auflassungsgeschäft in seiner Gesamtheit. Daß die dingliche Einigung ohne den nichtigen Teil, d. h. unter Ausschluß der streitigen Parzellen, zustande gekommen

sein würde, sei ausgeschlossen, da die Kläger Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises von 35 000 *M* das Grundstück ohne die Parzellen auflassen, die Beklagten nur gegen Auflassung des Grundstücks mit den Parzellen 35 000 *M* zahlen wollten. Die Kläger hätten daher nach § 894 BGB. die Berichtigung des Grundbuchs in Ansehung des ganzen aufgelassenen Grundstücks fordern können. Sie wollten aber die Auflassung des Grundstücks unter Ausschluß der streitigen Parzellen bestehen lassen und gleichwohl den vollen Kaufpreis von 35 000 *M* behalten, auch nicht etwa eine verhältnismäßige Herabsetzung des Kaufgeldes bewilligen. Eine derartige Teilung des Berichtigungsanspruches sei nicht zulässig.

Mit Recht bekämpft die Revision diese Auflassung als rechtsirrtümlich. Ist die Ansicht des Berufungsrichters zutreffend, daß die Kläger einen Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs gemäß § 894 BGB. geltend machen und daß die Auflassung hinsichtlich der streitigen Parzellen nichtig ist, so durfte der Anspruch auf Zustimmung zur Berichtigung der auf die Parzellen bezüglichen Eigentumseintragung nicht deswegen als unzulässig abgelehnt werden, weil die Kläger hinsichtlich der übrigen aufgelassenen Grundstückssteile wegen Nichtigkeit auch der auf sie bezüglichen Auflassung ebenfalls Berichtigung der Eigentumseintragung verlangen könnten, oder weil die Kläger den vollen Kaufpreis behalten, auch eine verhältnismäßige Herabsetzung des Kaufgeldes nicht bewilligen wollten.

In ersterer Hinsicht ist zunächst zu bemerken, daß weder die Kläger noch die Beklagten behauptet haben, es sei auch hinsichtlich der übrigen Grundstückssteile die Auflassung nichtig und die Eigentumseintragung unrichtig. Daher hatte der Berufungsrichter keinen gegründeten Anlaß, die Auflassung auch bezüglich der übrigen Grundstückssteile auf Grund des § 139 BGB. für nichtig zu erklären und darauf die Abweisung der Klage zu stützen. Aber auch wenn davon auszugehen ist, daß die Auflassung im ganzen Umfange nichtig ist, sind die Kläger für berechtigt zu erachten, die Grundbuchberichtigung bezüglich der streitigen Parzellen allein zu verlangen. Ebenso wie der Eigentümer mit der Eigentumsklage gegen den Besitzer Herausgabe nur eines Teiles seines Eigentums zu verfolgen berechtigt ist, kann er mit der Berichtigungsklage gegen den im Grundbuche als Eigentümer eines Grundstücks Eingetragenen die Grundbuch-

berichtigung nur hinsichtlich eines Teiles des Grundstücks beanspruchen. Eine solche Berichtigung ist auch grundbuchlich ausführbar: der Grundstücksteil ist unter Abschreibung von dem Grundbuchblatte über das ganze Grundstück auf ein anderes Grundbuchblatt zu übertragen, und auf diesem ist die Berichtigung der Eigentumseintragung durch Einschreibung des wahren Eigentümers zu bewirken (vgl. §§ 3, 4, 6 G. B. O., § 8 Abs. 6, 7 Preuß. Allg. Verf. vom 20. November 1899).

Mit Unrecht beruft sich ferner der Berufungsrichter zur Rechtfertigung seiner Ansicht darauf, daß die Kläger den ganzen Kaufpreis behalten wollten. Dabei läßt der Berufungsrichter außer acht, daß das dingliche Erfüllungsgeschäft gegenüber dem schuldrechtlichen Grundgeschäft ein selbständiges Rechtsgeschäft und daher die Auflassung hinsichtlich ihres rechtlichen Bestehens oder Nichtbestehens gesondert von dem zugrunde liegenden Kaufvertrage zu beurteilen ist.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 75 S. 73 fig., Jur. Wochenschr. 1911 S. 317 Nr. 2.

War der dingliche Vertrag über die Übertragung des Eigentums an den streitigen Parzellen nichtig, so war der Berichtigungsanspruch der Kläger an sich gerechtfertigt, weil das Eigentum an den Parzellen auf die Beklagten nicht übergegangen war. Ein etwaiges Recht der Beklagten auf Herabsetzung des Kaufpreises und Rückgabe eines Teiles der gezahlten 35 000 M. könnte nur auf der Grundlage des Kaufvertrags vom 14. Dezember 1906 in Frage kommen. Der hierauf etwa zu gründende Anspruch würde, wie die Revision mit Recht geltend macht, höchstens eine Zurückschaltungseinrede gemäß § 273 BGB. rechtfertigen können. Eine solche Einrede ist aber von den Beklagten nicht erhoben worden. Sie könnte auch nicht zur Abweisung der Klage führen, sondern gemäß § 274 BGB. nur zur Verurteilung Zug um Zug gegen Erfüllung des Gegenanspruchs der Beklagten.

Hiernach ist das Berufungsurteil aufzuheben. Zu einer anderen Endentscheidung ist jedoch die Sache nicht reif. Zunächst ist hinsichtlich der Nichtigkeit der Auflassung bezüglich der streitigen Parzellen zu bemerken, daß nach dem übereinstimmenden Sachvortrag der Parteien in der Berufungsinstanz der Ansicht des Berufungsrichters beizutreten ist, allerdings von einem andern rechtlichen Gesichtspunkte aus. Die zum Auflassungsprotokoll von den

Parteien abgegebenen Erklärungen stimmen miteinander überein. Sie umfassen auch die streitigen Parzellen, da diese nach dem Grundbuche Bestandteile des aufgelassenen Grundstücks S. Bl. 21 sind. Mithin enthalten die Erklärungen der Parteien an sich eine Einigung über die Übertragung des Eigentums an den Parzellen. Hätten nun, wie vom ersten Richter angenommen worden ist, weder die Kläger die Parzellen an die Beklagten übereignen, noch diese die Parzellen erwerben wollen, so würde nach der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts die Auflassung der Parzellen deshalb für nichtig zu erachten sein, weil die Auflassungserklärungen beider Teile eine falsche Bezeichnung des Gegenstandes der Auflassung enthalten hätten und hinsichtlich der Parzellen nur ein Schein, nicht die Wirklichkeit einer Einigung über den Eigentumsübergang vorgelegen haben würde.

Vgl. Entsch. des RG.'s in Zivils. Bd. 60 S. 340, Bd. 66 S. 23, Jur. Wochenschr. 1907 S. 540 Nr. 18.

Ein solcher Fall ist nach den Vorgängen bei der fraglichen Auflassung, wie sie in der Berufungsinstanz von den Parteien übereinstimmend dargestellt worden sind, allerdings nicht gegeben. Denn danach haben zwar die Kläger erklärt, daß sie das Grundstück nur ohne die streitigen Parzellen auflassen wollten, die Beklagten aber sind dabei verblieben, daß sie die Auflassung nur mit den Parzellen entgegennehmen. Dennoch ist auch bei dieser Sachlage die Auflassung der Parzellen für nichtig zu erachten. Nach § 116 BGB. ist eine einem andern gegenüber abzugebende Willenserklärung nichtig, wenn sich der Erklärende insgeheim vorbehält, das Erklärte nicht zu wollen, und der andere den Vorbehalt kennt. Vorliegend ist nach der von der Revision nicht angefochtenen tatsächlichen Feststellung des Berufungsrichters die zu Protokoll gegebene Auflassungserklärung der veräußernden Kläger von der mündlichen Erklärung an die die Auflassung entgegennehmenden Beklagten begleitet gewesen, daß die beiden Parzellen nicht mit aufgelassen würden. Danach ist die protokollierte Auflassungserklärung der Kläger unter dem den Beklagten gegenüber mündlich erklärten Vorbehalte erfolgt, daß das zu Protokoll Erklärte bezüglich der Parzellen nicht gewollt werde. Auf diesen Tatbestand ist § 116 BGB. sinngemäß anzuwenden. Denn ist nach dieser Vorschrift die Willenserklärung des einen Teils

nichtig wegen eines insgeheim gemachten Vorbehalts, den der andere kennt, so muß auch eine Willenserklärung nichtig sein, die unter dem sogar dem andern ausdrücklich kundgegebenen Vorbehalte, das Erklärte nicht zu wollen, erfolgt. Aus diesem Grunde ist daher die Auflassung der streitigen Parzellen nichtig.

Sonach wäre an sich der Anspruch der Kläger auf Anerkennung der Richtigkeit dieser Auflassung und auf Bewilligung der Wiedereintragung der Kläger als Eigentümer der Parzellen schlüssig begründet. Die Beklagten haben aber geltend gemacht, die Parzellen seien ihnen durch den Kaufvertrag vom 14. Dezember 1906 tatsächlich mitverkauft. Wäre dies richtig, so wäre der Anspruch der Kläger hinfällig. Denn sie wären dann gemäß § 433 BGB. verpflichtet, den Beklagten das Eigentum an den Parzellen zu verschaffen, also zu bewirken, daß die Beklagten auf Grund rechtsgültiger Auflassung als Eigentümer der Parzellen eingetragen würden, und müßten es daher, nachdem die Beklagten als Eigentümer der Parzellen eingetragen worden sind, zum wenigsten bei dieser Eigentumseintragung bewenden lassen. Deshalb ist eine Feststellung darüber erforderlich, ob die Parzellen den Beklagten mitverkauft worden sind oder nicht.

Ferner käme für den Fall, daß nach dem Inhalte des genannten Kaufvertrags die Parzellen etwa mitverkauft wären, noch weiter in Frage, ob nicht die Kläger, wie sie behaupten, den Kaufvertrag wegen Irrtums rechtzeitig und mit Grund gemäß §§ 119, 121 BGB. angefochten haben.“ . . .