

43. 1. Wird ein formloser Grundstücksveräußerungsvertrag durch die Auflassung und Eigentumseintragung gültig, wenn die Auflassung durch jemand vorgenommen wurde, der zu ihr von den Vertragsparteien in dem formlosen Kaufvertrage bevollmächtigt worden war?

2. Tritt die Heilung in der Folge ein, wenn die Vertragsparteien nachträglich die Auflassung genehmigen?

3. Wird von der Nichtigkeit eines formlosen Grundstücksveräußerungsvertrags die in ihm einem anderen erteilte Auflassungsvollmacht mit ergriffen?

4. Bedarf der Vergleich, durch den die Vertragsparteien einen formlosen Grundstücksveräußerungsvertrag gemäß § 141 BGB. bestätigen, der Form des § 313 BGB.?

BGB. §§ 313, 139, 141.

V. Zivilsenat. Ur. v. 13. November 1918 i. S. R. u. Gen. (R.) w. F. (Bekl.). Rep. V. 294/18.

I. Landgericht Wiesbaden.

II. Oberlandesgericht Frankfurt a. M.

Die Beklagte hatte durch notariellen Vertrag vom 2. September 1912 ihr Grundstück an die Klägerin zu 2 verkauft, worauf auch die Auflassung und die Eigentumseintragung erfolgten. Die Auflassung war durch den Kläger zu 1, den Ehemann der Klägerin zu 2, auf Grund der ihm im Kaufvertrage von beiden Vertragsparteien erteilten Voll-

macht vorgenommen. Die Kläger machten demnächst die Richtigkeit des Kaufvertrags geltend und beehrten mit ihrer Klage die Anerkennung der Richtigkeit sowie die Rückgewährung der auf Grund des Vertrags gemachten Leistungen. Sie behaupteten namentlich, daß in der Vertragsurkunde der Kaufpreis unrichtig angegeben sei. Die Beklagte verteidigte sich insbesondere damit, daß die Parteien später (nach der Auflassung und der Eigentumseintragung) einen notariell beurkundeten Vergleich abgeschlossen hätten, durch den der (notarielle) Kaufvertrag bestätigt worden sei. Das Landgericht wies die Klage ab, auch die Berufung der Kläger blieb erfolglos. Der Revision der Kläger wurde stattgegeben aus folgenden

Gründen:

... „Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, daß die sämtlichen gegen die Rechtswirksamkeit der Rechtsgeschäfte vom 2. September 1912 gerichteten Angriffe gescheitert seien und daß sonach den Klagensprüchen der Boden schon deshalb entzogen sei, ohne daß es noch auf den Vergleich vom 30. April 1913 ankomme. Die Revision vertritt demgegenüber den Standpunkt, daß sowohl der Vergleich wie auch die zuvor bezeichneten Rechtsgeschäfte nichtig seien.

1. Daß der notarielle Kaufvertrag vom 2. September 1912 nichtig ist, weil in ihm als Kaufpreis die Summe von 160 000 *M* angegeben worden ist, während der Preis in Wahrheit auf den Betrag von 180 000 *M* vereinbart war, wie das Urteil ausdrücklich feststellt, nimmt auch das Berufungsgericht an. Es geht alsdann jedoch davon aus, daß die Vertragsparteien, abgesehen von dem beurkundeten Vertrag, an demselben Tage auch einen bloß mündlichen Vertrag mit dem Inhalte des genannten Vertrags abgeschlossen haben, unter der alleinigen Abweichung, daß hier der wahre Kaufpreis zugrunde gelegt wurde, und es meint, daß dieser nebenher gehende mündliche Vertrag durch die nachfolgende Auflassung nebst der ebenfalls erfolgten Eigentumsberichtigung gemäß § 313 Satz 2 BGB. seine volle Rechtsgültigkeit erlangt habe. Eben diese Auffassung beruht jedoch auf Rechtsirrtum. . . .

Ein Zweifel besteht daran nicht, daß die beiden Vertragsparteien (die Beklagte einerseits und die mitklagende Ehefrau andererseits) die Auflassung nicht in Person vorgenommen haben, daß diese vielmehr durch den mitklagenden Ehemann in Vertretung beider Vertragsparteien und auf Grund der ihm von diesen erteilten Vollmacht bewirkt worden ist. Zunächst verbietet sich nun die Annahme des Berufungsgerichts, daß die im notariellen Vertrag erteilte Vollmacht trotz seiner sonstigen Richtigkeit für sich rechtsgültig bestehen geblieben sei. Das Berufungsgericht führt selbst aus, daß die Erteilung der Vollmacht zur „Ausführung des Kaufvertrags“ hat dienen sollen. War das aber der Fall, und daran kann ein begründeter Zweifel nicht bestehen, dann erscheint

damit die beanstandete Annahme des Berufungsgerichts als unvereinbar. Hatte die Erteilung der Vollmacht, auch mit dem Kaufe selbst nichts zu tun, so ist sie doch nur um der Erledigung dieses Geschäfts willen erfolgt, und sie bildete daher, wenn auch nicht einen Bestandteil des Kaufgeschäfts, so doch unfraglich einen Bestandteil des gesamten Vertrags, wie schon grundsätzlich davon auszugehen ist, daß im Zweifel alle Bestimmungen eines Vertrags nach der Parteiabsicht als ein zusammengehöriges einheitliches Ganze zu betrachten sind (RGZ. Bd. 72 S. 218). Es läßt sich auch nicht denken, daß die Vertragsparteien die Vollmacht selbst dann erteilt haben würden, wenn sie das Kaufgeschäft als nichtig angesehen hätten. Bei dieser Sachlage ist die Anwendbarkeit des Grundsatzes des § 139 BGB., daß, wenn auch nur ein Teil des Rechtsgeschäfts nichtig ist, das ganze Rechtsgeschäft von dieser Nichtigkeit ergriffen wird, unbedenklich gegeben. Keineswegs steht dem Berufungsgerichte das Urteil Bd. 81 S. 51 der Entscheidungen, auf das es sich beruft, zur Seite. Auch dort ist vielmehr die Auflassungsvollmacht aus dem Grunde, weil sie als ein „integrierender, unausscheidbarer Teil des kaufalen Geschäfts“ aufgefaßt wurde, unter Anwendung des § 139 für nichtig erklärt worden. Allerdings handelte es sich damals um eine unwiderrufliche Vollmacht. Aber der Umstand der Unwiderruflichkeit wurde nur mit zum Beweise dessen verwertet, daß die Vollmacht, die in einer besonderen Urkunde erteilt worden war, trotzdem als Bestandteil des in einer anderen Urkunde abgeschlossenen Hauptgeschäfts zu gelten hatte, und im gegenwärtigen Falle ergab sich die in der Vertragsurkunde selbst enthaltene Erklärung über die Bevollmächtigung des mittlagenden Ehemanns als Teil des Hauptgeschäfts ohnehin schon aus anderen Gründen; dies aber um so zweifelloser, als beide Vertragsparteien die nämliche Person bevollmächtigt hatten und hieraus zu folgern ist, daß sich die Einigung der Vertragsparteien zugleich auf die Art erstreckt hatte, wie der Vertrag zur Ausführung gebracht werden sollte.

Hat sich sonach der Gesichtspunkt des Berufungsurteils, daß die im notariellen Vertrag erteilte Vollmacht von seiner Nichtigkeit nicht betroffen sei, als unhaltbar erwiesen, so fällt damit sofort auch die Anschauung, als hätte der mittlagende Ehemann noch kraft jener Vollmacht die Auflassung auf Grund des nebenher gegangenen mündlichen Vertrags wirksam vornehmen können und als wäre die Auflassung aus diesem Grunde ein wirksames Rechtsgeschäft gewesen.

Des weiteren könnte freilich noch folgendes erwogen werden. Den Feststellungen des Berufungsgerichts gemäß wäre anzunehmen, daß die Vertragsparteien auch in dem nebenhergehenden mündlichen Vertrage die gleichen Erklärungen betreffs der Vollmachterteilung abgegeben haben, wie sie der notarielle Vertrag enthalten hat, und es könnte sich sonach die Frage erheben, ob nicht der Bevollmächtigte kraft dieser

mündlich erteilten Vollmacht, die der Form nach ausgereicht hätte (§ 167 Abs. 2 BGB.), das Auflassungsgeschäft wirksam vollziehen konnte, oder ob nicht im Verneinungsfalle wenigstens die Annahme zulässig wäre, daß die Auflassung späterhin durch das Hinzutreten der Eigentumseintragung nach § 313 Satz 2 wirksam geworden ist. Beide Fragen haben jedoch ebenfalls verneint werden müssen. Die erstere deswegen, weil jetzt wiederum die Anschauung Platz greifen müßte, daß die Vollmachterteilung auch hier einen Bestandteil des gesamten Vertrags gebildet hätte und daß sie von der Nichtigkeit des Kaufvertrags, die sich nunmehr aus § 313 Satz 1 BGB. ergeben hätte, gemäß § 139 BGB. gleichfalls ergriffen wurde. Die Annahme sodann, daß die nachfolgende Eigentumsübertragung noch heilend hätte wirken können, erscheint um deswillen als unstatthaft, weil die Anwendbarkeit des § 313 Satz 2 voraussetzt nicht nur die Eigentumseintragung, sondern auch die Auflassung und unter dieser nur eine wirksame Auflassung verstanden sein kann. Die vom mitklagenden Ehemanne vorgenommene war aber wegen mangelnder Vollmacht unwirksam. Auch die Auflassung muß sonach als aus- geschlossen gelten, daß, weil die Heilung im Sinne des § 313 Satz 2 zu- rückwirke und sonach den Vertrag seinem ganzen Inhalte nach als von Anfang an rechtsgültig erscheinen lasse, im gegebenen Falle diese Heilung auch der Vollmachterteilung zustatten gekommen sei. Denn immer fehlte es daran, daß die Heilung überhaupt hat eintreten können. Eine rechtlich fehlerhafte Auflassung kann nicht zur Beseitigung des ihr anhaftenden Mangels selbst mit beitragen. Erfordernis für die Anwendung des § 313 Satz 2 ist mithin, falls nichts weiteres hinzukommt, daß die Auflassung zur Zeit ihrer Vornahme eine rechtlich anstandslose war.

Im gegenwärtigen Falle kommt hinzu, daß der mitklagende Ehe- mann als Vertreter beider Parteien handeln sollte und gehandelt hat. Mit Wirksamkeit für und gegen die beiden Vertragsparteien konnte er jedoch gemäß § 181 BGB. nur dann handeln, wenn entweder die ihm dazu erteilte Ermächtigung, wie sie im Vertrag ausgesprochen war, von rechtlichem Bestande gewesen wäre oder wenn es sich um eine bloße Erfüllung bestehender Verpflichtungen gehandelt hätte. Beide Voraus- setzungen liegen hier aber nicht vor: die erteilte Ermächtigung war hin- fällig geworden, und wegen der Nichtigkeit des Kaufvertrags bestanden erfüllbare Verpflichtungen überhaupt nicht. Zu bemerken ist schließlich im allgemeinen, daß das Formerfordernis des § 313 dazu dienen soll, die Beteiligten vor etwaigen schädlichen Übereilungen zu schützen, und daß die Vorschrift des Satzes 2 a. a. D. über die Heilbarkeit des Form- mangels auf dem Gedanken beruht, daß die Beteiligten, die späterhin die Auflassung vornehmen, sich die Sache nochmals überlegt hatten. Anders ist es daher, wenn die Vertragsparteien das Auflassungsgeschäft selbst vornehmen, als wenn es durch Bevollmächtigte geschieht, die die

Vollmacht schon im Kaufvertrag erhalten haben und unter Umständen von der Vollmacht auch dann Gebrauch machen können, wenn die Beteiligten inzwischen ihre Absichten bereits geändert haben. Daß jemand, der nur eine unwirksame Vollmacht besitzt, den Mangel sich selbst beseitigt, ist ausgeschlossen.

... Anders wäre es nur, wenn man, davon ausgehend, daß der mitklagende Ehemann als auftragloser Geschäftsführer gehandelt hat und daß somit das von ihm vorgenommene Rechtsgeschäft durch spätere Genehmigung wirksam hätte werden können (§ 177 BGB.), annehmen dürfte, daß auf solche Weise die Auflassung nachträglich wirksam geworden ist; oder wenn die Behauptung der Beklagten zutreffend wäre, daß alle etwaigen Mängel des Kaufvertrags durch den späteren Vergleich vom 30. April 1913, im Sinne einer Bestätigung gemäß § 141 BGB., als beseitigt gelten müßten. Weber die eine noch die andere Voraussetzung ist jedoch erfüllt. Daß die Vertragsparteien die auftraglose Geschäftsführung nachträglich genehmigt hätten, ist nicht einmal behauptet worden, und eine solche Genehmigung läßt sich auch aus nichts entnehmen. In Betracht könnte auch hier höchstens der genannte Vergleich kommen. Aber, abgesehen davon, daß der Vergleich sich nur über den notariellen Kaufvertrag verhält und auch selbst, wie nachfolgend erörtert werden soll, nichtig ist, widerspräche es offenbar dem Willen der Parteien selbst, wenn man annehmen wollte, daß sie die Auflassung auch für den Fall hätten genehmigen wollen, daß trotz des Vergleichs ein gültiger Kaufvertrag nicht gegeben wäre. Dieser Fall liegt nun aber in der Tat vor, da der Vergleich überhaupt nicht imstande war, die Nichtigkeit des förmlichen oder des nebenher gehenden mündlichen Vertrags zu beseitigen, noch auch geeignet ist, eine Verpflichtung zur Leistung gemäß § 141 Abs. 2 BGB. von neuem zu begründen.

2. Die Nichtigkeit des Vergleichs erhellt aus folgender Betrachtung. Die in der Vergleichsurkunde enthaltenen Erklärungen, die die Bestätigung des Kaufvertrags vom 2. September 1912 ergeben sollen, beziehen sich, wie der ganze Inhalt der Urkunde außer Zweifel setzt, ausschließlich auf den notariell beurkundeten Vertrag. Dieser Vertrag war aber für die Vertragsparteien, wie festgestellt ist, überhaupt nicht maßgebend; für sie hatte vielmehr die verbindliche Geltung nur der mündliche Kaufvertrag. Auch die Auflassung ist nach der Annahme des Berufungsgerichts lediglich auf Grund des letzteren Vertrags erfolgt. Demgemäß können die Vertragsparteien (mit Einschluß des mitklagenden Ehemanns) auch nur die Bestätigung des mündlichen Vertrags in Absicht gehabt haben. Einen Vertrag zu bestätigen, der überhaupt nicht als der maßgebliche angesehen wurde, hätte keinen Sinn gehabt. Daraus folgt aber, daß die Kläger der Bestätigung halber Erklärungen haben beurkunden lassen, die sich mit ihrem wirklichen Willen nicht deckten, und daß

andererseits das, was in Wahrheit beabsichtigt war, nämlich die Bestätigung des mündlichen Vertrags, in den urkundlichen Erklärungen keinen Ausdruck gefunden hat, wie in der Vergleichsurkunde davon, daß in der Vertragsurkunde ein falscher Preis angegeben war und daß nunmehr auch auf Geltendmachung dieses Anstandes verzichtet werden solle, aus begreiflichen Gründen überhaupt nichts verlautet. Endlich läßt sich auch nicht bezweifeln, daß die Kläger bei Abgabe ihrer in gewissem Sinne nur zum Schein abgegebenen Erklärungen im Einverständnis mit der Beklagten gehandelt haben, die wußte, daß in Wirklichkeit nur die Aufrechterhaltung des mündlichen Vertrags beabsichtigt sein sollte und sein konnte. Sonach sind die Voraussetzungen des § 117 BGB. erfüllt.

Im übrigen ist auch zu erwägen, daß einer Bestätigung des beurkundeten Vertrags vom 2. September 1912 sachlich überhaupt keine Bedeutung beigelegt werden könnte, da dieser Vertrag an sich für die Vertragsparteien selbst bedeutungslos war. Daß sie infolge des Vergleichsabschlusses fortan nicht mehr den Preis von 180 000 M., sondern nur einen solchen von 160 000 M. hätten als maßgebend gelten lassen wollen, ist nicht einmal behauptet worden. Und wollte man schließlich erwägen, ob nicht auch neben dem beurkundeten Vergleiche mit einer noch nebenher gehenden mündlichen Bestätigung des mündlichen Kaufvertrags zu rechnen sei, so wäre der Beklagten auch damit nichts geholfen, da gemäß § 141 BGB. nur eine Bestätigung von Wirksamkeit sein würde, bei der die Form des § 313 BGB. beobachtet worden wäre; denn nur in diesem Falle könnte die Bestätigung als „erneute Vornahme“ des zu bestätigenden Grundstücksveräußerungsvertrags gelten, während eine Heilung des Formmangels im Sinne des § 313 Satz 2 durch die am Tage des Vergleichs bereits erfolgte Auflassung und Eintragung nicht in Frage kommen kann. Es ist vom Reichsgerichte zwar wiederholt ausgesprochen worden, daß Vergleiche auch in bezug auf die durch einen Grundstücksveräußerungsvertrag begründeten Rechtsverhältnisse der Form des § 313 nicht bedürftig sind (vgl. Jur. Wochenschr. 1902 Weil. 233 Nr. 105; Barneper 1910 Nr. 200; Gruchot Abh. 54 S. 910). Insbesondere in seinem Urteile vom 29. Mai 1911 Rep. V. 540/10 hat der erkennende Senat bereits die Einschränkung gemacht, daß der angeführte Grundsatz dann nicht anwendbar sei, wenn die Verpflichtung des Verkäufers zur Grundstücksübertragung von neuem übernommen werde, und sollte es sich in dem hier gegebenen Falle bei der Bestätigung des nichtigen Kaufvertrags vom 2. September 1912 um dessen erneute Vornahme handeln, dann war das nicht anders denkbar, als daß auch die Beklagte von neuem die Verpflichtung übernahm, ihrer Veräußerungspflicht nachzukommen, ungeachtet dessen, daß die Auflassung bereits erfolgt war. Denn die Bestätigung hätte nicht zur Folge gehabt, daß der Vertrag rechtsbeständig „von Anfang an“ geworden wäre, sondern nur,

daß die Parteien selbst verpflichtet wurden, einander zu gewähren, was bei Gültigkeit des Vertrags „von Anfang an“ schon damals zu gewähren gewesen wäre (§ 141 Abs. 2). Daß es sich bei dem beurkundeten Vertrage vom 30. April 1913 um einen Vergleich im Sinne des § 779 BGB. gehandelt hat, kann als zutreffend erachtet werden, da die Kläger ihrerseits bei aufgeführten Einwendungen gegen die Rechtsgültigkeit des Vertrags entsagten und die Beklagte andererseits Stundung ihrer fällig gewordenen und vollstreckbaren Forderungen gewährte, von ihren Ansprüchen aus dem Vertrag also ebenfalls etwas aufgab.

Aus den erörterten Gründen mußte das Berufungsurteil der Aufhebung unterliegen. Welche Ansprüche aus der Klage zuzubilligen sein werden, bedarf, da hierüber eine sachliche Erörterung noch fehlt, einer weiteren Prüfung.“ . . .