

V ZR 116/54

Verkündet

am 13. Mai 1955

alla, Justizobersekretär

als Urkundsbeamter der

Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Bundes B. und E. e.V., vertreten durch
das alleinvertretungsberechtigte Vorstandsmitglied August
W. in H., K.,

Beklagten, Berufungsklägers und
Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

gegen

die Ehefrau Frieda P. in H.-F.,
Be. H. weg,

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der V. Zivilsenat des Bundesrichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 13. Mai 1955 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Dr. v. Normann, Schuster, Dr. Großmann und Dr. Spieler

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 4. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandes-
gerichts zu Hamburg vom 26. Mai 1954 wird auf Kö-
sten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin der im Grundbuch von A-R Bd 76 Bl 2408 verzeichneten Grundstücke. Über einen Teil des Grundstücks Flur 9 Flurstück 1057 vereinbarte sie mit dem Beklagten durch notariell beurkundeten Vertrag vom 6. November 1952 (Nr 1028/1952 des Notars Sch in H) unter anderem folgendes:

"§ 1

..... Die Eigentümerin beabsichtigt, die Restparzelle 1057 in einer Größe von ca. 7969 qm zu veräußern.

§ 2

Die Eigentümerin überträgt hiermit die Aufteilung dieses Geländes in Bauparzellen dem "Bund". Der "Bund" nimmt diesen Auftrag hiermit an. Als Erlös für den Verkauf des vorgenannten Geländes ... muß ein Preis von 50 000 DM erzielt werden.

§ 3

[1] Der "Bund" wird bevollmächtigt, bei den zuständigen Behörden wegen des Aufteilungs- und Ansiedlungs-Bescheides zu verhandeln, entsprechende Anträge zu stellen und eine dem Aufteilungs- und Ansiedlungs-Bescheide entsprechende kataster- und grundbuchmäßige Aufteilung vorzunehmen.

[2] Der "Bund" ist berechtigt, die neu gebildeten Einzelparzellen an seine Mitglieder oder Bauinteressenten vorbehaltlich der behördlichen Genehmigung zu ver-

.. 3 ..

kaufen und diesen eine Auflassungsvormerkung bezüglich der einzelnen Parzellen im Grundbuch eintragen zu lassen, sofern dieselben den Kaufpreis sichergestellt haben.

[3] Als Grundlage für die Kaufverträge mit den einzelnen Käufern wird ein Einheitsvertrag aufgestellt, den die Eigentümerin als Anlage II zu diesem Vertrag genehmigt. Vertragsabschlüsse dürfen nur unter Zugrundelegung des genehmigten Einheitsvertrages vorgenommen werden.

[4] Der "Bund" verpflichtet sich, Verkaufsverträge mit den einzelnen Interessenten abzuschließen. Dazu wird ihm in besonderer Urkunde von der "Eigentümerin" eine entsprechende unwiderrufliche Vollmacht erteilt.

§ 5

[1] Der "Bund" verpflichtet sich, der Eigentümerin bei Abschluß dieses Vertrages ein zinsloses Darlehen von 5000 DM zu gewähren.

[2] Zur Sicherung für dieses Darlehen bewilligt und beantragt die Eigentümerin in gesonderter Urkunde die Eintragung einer Grundschuld für den "Bund"

[5] Der Kaufpreis für die verkauften Grundstücke soll bei Abschluß des Kaufvertrages über die einzelnen Parzellen bezahlt werden. Der Erlös aus dem Verkauf ist solange an die Eigentümerin auszukehren, bis der vereinbarte Kaufpreis von 50 000 DM bezahlt ist. Mit den letzten 5000 DM der Kaufpreise wird das zinslose Darlehen des "Bundes" im Umfange von 5000 DM ebenfalls verrechnet.



[6] Der "Bund" verpflichtet sich, den Verkauf der einzelnen Parzellen so schnell voranzutreiben, daß spätestens zwei Monate nach erteilter Ansiedlungs- und Teilungsgenehmigung weitere 25 000 DM an die Eigentümerin zur Auszahlung gelangen. Insoweit als in diesem Augenblick die 25 000 DM aus Parzellenverkäufen nicht eingegangen sind, leistet der "Bund" in Höhe des Differenzbetrages von 25 000 DM ein weiteres zinsloses Darlehen, für welches von der Eigentümerin dann eine Grundschuld in entsprechender Höhe zugunsten des "Bundes" zu bestellen ist.

[7] Die restlichen 20 000 DM sind ebenfalls aus dem Verkauf der einzelnen Parzellen aufzubringen. Falls ein Verkauf nicht bis spätestens zum 1. Juni 1953 erfolgt ist, verpflichtet sich der "Bund" zur Zahlung des Restbetrages als zinsloses Darlehen gegen eine entsprechende grundbuchmäßige Sicherung wie vor.

[8] Der "Bund" verpflichtet sich, eine Rückzahlung der vorerwähnten Darlehen nur aus dem Verkaufserlös der einzelnen Parzellen zu verlangen."

Weiter hat die Klägerin am 6. November 1952 zu notariell beurkundetem Protokoll (Nr 1029/1952 desselben Notars) den Beklagten unwiderruflich bevollmächtigt, u.a. Kaufverträge über einzelne Parzellen des bezeichneten Grundstückteils abzuschließen, und den Beklagten von dem Verbot des § 181 BGB befreit.

Im Vertrage (§ 9) ist darüber noch folgendes gesagt:

"Die Eigentümerin stellt dem "Bund" eine für die Aufteilung dieses Geländes erforderliche notarielle Vollmacht

in besonderer Urkunde aus, welche in Abschrift Anlage III dieses Vertrages ist."

Die Parteien haben den in § 5 Abs 1 und 2 des Vertrages getroffenen Vereinbarungen entsprochen. Zahlungen gemäß § 5 Abs 6 und 7 hat der beklagte nicht geleistet. Zu Verkäufen ist es noch nicht gekommen.

Die zuständige Behörde hat dem Beklagten die Ansiedlungs- und Teilungsgenehmigung am 25. April 1953 erteilt.

Die Klägerin hat unter Bezugnahme auf die vom Beklagten in § 5 Abs 6 des Vertrages übernommene Verpflichtung beantragt, ihn zur Zahlung von 25 000 DM nebst Zinsen seit dem 26. Juni 1952 zu verurteilen.

Der Beklagte, der im ersten Rechtszug nur Klageabweisung beantragt hatte, meint, daß die Geschäftsgrundlage für den Vertrag weggefallen sei. Nach seiner Darstellung ist er nämlich davon ausgegangen, daß .. wie auch die Klägerin spätestens am 6. November 1952 gewußt habe, ohne etwas dagegen zu äußern - aus den zu verkaufenden Grundstücken 32 Parzellen gebildet werden dürften; die Ansiedlungs- und Teilungsgenehmigung sei aber wider Erwarten auf nur 23 Parzellen abgestellt. Dadurch habe sein gesamter Plan für die Aufschließung des Geländes ein für ihn entscheidend ungünstigeres Gesicht gewonnen.

Die Klägerin erwidert, daß es darauf nicht ankomme, soweit sie im Rechtsstreit 20 000 DM verlange. Die Parteien hätten nämlich am 10. und 11. Juni 1953 mündlich und fernmündlich vereinbart, daß der Beklagte sofort 20 000 DM gegen Sicherstellung durch eine Grundschuld in dieser Höhe

zähle. Bei dieser Vereinbarung sei für die Beklagte der Makler Hu [REDACTED] aufgetreten; er habe sich zuvor des Einverständnisses des Geschäftsführers Kr [REDACTED] des Beklagten versichert.

Darüber hat das Landgericht Zeugen vernommen und dann durch Teilurteil den Beklagten in Höhe von 20 000 DM nebst den von der Klägerin beanspruchten Zinsen verurteilt.

Der Beklagte hat dagegen Berufung eingelegt, seinen Antrag auf Abweisung der Klage wiederholt, soweit ihr das Landgericht entsprochen hat, und hilfsweise gebeten, seine Verurteilung zur Zahlung nur Zug um Zug gegen Aushändigung einer Bewilligung und eines Antrages auf Eintragung einer Grundschuld in Höhe von 20 000 DM auszusprechen.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung mit dieser Maßgabe zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen in der Berufungsinstanz gestellten Hauptantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe übersehen, daß der Geschäftsführer Kr [REDACTED] nicht vertretungsberechtigtes Vorstandsmitglied der Beklagten sei und deshalb die von der Klägerin behauptete Vereinbarung vom 10./11. Juni 1953 (im folgenden als "Vereinbarung" bezeichnet) nicht mit Wirkung gegen den Beklagten habe treffen können (§ 26 Abs 2 BGB).

Diese Rüge geht fehl. Die Klägerin hat vorgetragen, Hu■■■■ habe die fernmündliche Zusage vom 11. Juni 1953, daß der Beklagte bereit sei, entsprechend dem Verlangen der Klägerin vom Tage vorher sofort 20 000 DM an sie zu zahlen, erst gegeben, nachdem Kr■■■■ als Geschäftsführer der Beklagten sich ihm gegenüber damit einverstanden erklärt habe. Darin liegt nach Lage der Umstände sinngemäß die Behauptung der Klägerin, daß Kr■■■■ gerade wegen seiner Eigenschaft als Geschäftsführer befugt war, diese Erklärung abzugeben, wenn er auch nicht Vorstandsmitglied der Beklagten ist. Daß das Berufungsgericht das nicht übersehen hat, ergibt sich daraus, daß es die vor dem Landgericht von Kr■■■■ gemachte Zeugenaussage als solche gewürdigt hat.

Der Beklagte hat in den beiden ersten Rechtszügen nicht bestritten, daß Kr■■■■ die Vertretungsmacht zur Abgabe der Erklärung hatte. Nach § 138 Abs 3 ZPO hatte das Landgericht diese Tatsache als zugestanden anzusehen. Denn aus dem übrigen Vorbringen der Beklagten ging nicht im mindesten die Absicht hervor, sie bestreiten zu wollen. Das zu tun, würde er - wenn er es für angebracht gehalten hätte - spätestens im Berufungsrechtszug besondere Veranlassung gehabt haben, da das Landgericht der von ihm trotz gegenteiliger Bekundung Kr■■■■ auf Grund der eidlichen Aussage Hu■■■■ als erwiesen angesehenen Einverständniserklärung Kr■■■■ entscheidende Bedeutung für die Beurteilung der Rechtslage beigemessen hat. Es kommt also nicht darauf an, daß Kr■■■■ nicht zum Vorstand der Beklagten gehört.

II.

Die Revision vertritt die Auffassung, daß die Vereinbarung gemäß § 125 BGB nichtig ist, weil sie der in § 313 BGB

vorgeschriebenen Form der notariellen oder gerichtlichen Beurkundung ermangelt. Auch diese Rüge ist unbegründet.

Die Vereinbarung hatte nach dem Vortrag der Klägerin nur die Zusage des Beklagten zum Inhalt, daß er 20 000 DM als Teilbetrag der von ihm der Klägerin nach § 5 Abs 6 des Vertrages geschuldeten Summe nicht erst am 26. Juni 1953, sondern bereits 15 Tage vorher zahle, und zwar ohne Rücksicht darauf, daß entgegen der Erwartung des Beklagten die Ansiedlungs- und Aufteilungsgenehmigung nicht 32, sondern nur 23 Parzellen vorsah. Die Vereinbarung bedeutete also rechtlich, daß die Fälligkeit der Schuld des Beklagten in Höhe von 20 000 DM zu seinen Ungunsten geringfügig verändert wurde, und daß der Beklagte darauf verzichtete, insoweit der Forderung der Klägerin damit zu begegnen, die Geschäftsgrundlage des Vertrages sei weggefallen.

Die Revision meint, darin liege kein Verzicht auf dieses Verteidigungsmittel; vielmehr müsse, da das Berufungsgericht die Frage nach dem Wegfall der Geschäftsgrundlage offen gelassen habe, die Vereinbarung als erneuter Abschluß des ganzen Vertrages mindestens aber als dessen Abänderung gewertet werden, und beides sei formbedürftig. Die Auffassung ist irrig; denn der Vertrag wurde dadurch nicht berührt, daß der Beklagte trotz des Umstandes, aus dem er den Wegfall der Geschäftsgrundlage herleiten zu können meinte, die wenigstens teilweise Zahlung eines Betrages versprach, die für die Klägerin schon ausbedungen war.

a) Soweit die Vereinbarung die Vorverlegung der Fälligkeit zum Inhalt hatte, betraf sie nur den Vertrag. Unberührt von ihr blieb dagegen die Vollmacht.

Die Vollmacht bedurfte zu ihrer Rechtswirksamkeit der notariellen oder gerichtlichen Beurkundung gemäß § 313 BGB, weil sich die Klägerin dadurch unwiderruflich gebunden hat, ihr Grundstück zu verkaufen (ständige Rechtsprechung; zuletzt Urteil des erkennenden Senats vom 11. Juli 1952 - V ZR 80/52 - NJW 1952, 1210; JR 1952, 403). Ob .. abgesehen davon .. die genannte Formvorschrift etwa nach den Umständen des Falles, auf die es nach dem bezeichneten Urteil ankäme, auch deshalb beachtet werden mußte, weil die Klägerin in der Vollmacht den Beklagten von dem Verbot des § 181 befreit hat, kann dahingestellt bleiben.

Aber auch der Vertrag war der Formvorschrift des § 313 BGB unterworfen, weil er bereits eine Verpflichtung der Klägerin zur Übertragung des Eigentums an dem Grundstück, wenn auch nicht an den Beklagten, so doch an noch unbekannte Dritte, enthält (RGZ 50, 163 [165]). Der Vertrag erschöpft sich nämlich nicht bloß in sehr verschiedenartigen Verpflichtungen des Beklagten, bindet vielmehr auch unabhängig von der Unwiderruflichkeit der Vollmacht die Klägerin im Verhältnis zum Beklagten schon dadurch, daß dieser ihr gegenüber die Berechtigung zum Verkauf des Grundstücks in Parzellen erhält (§ 3 Abs 2 des Vertrages). Die Bedeutung dieser Abmachung kommt auch darin zum Ausdruck, daß die Klägerin das Vertragsmuster genehmigt hat (§ 3 Abs 3 Satz 1), das die Abgabe ihrer erforderlichen Erklärungen als Verkäuferin "auf Grund erteilter Vollmacht" durch den ersten Vorsitzenden des Beklagten vorsieht. Ferner betont § 3 Abs 4 Satz 2 des Vertrages die Bindung der Klägerin durch den Hinweis, daß sie dem Beklagten zum Abschluß von Kaufverträgen in besonderer Urkunde eine unwiderrufliche Vollmacht erteile. Wenn schließlich in § 9 des Vertrages eine Abschrift dieser

gleichzeitig aufgenommenen Urkunde zur Anlage des Vertrages gemacht wird, so erhellt daraus, daß Vertrag und Vollmacht in besonders engem rechtlichen Zusammenhang stehen. Das führt, auch abgesehen von den übrigen Erwägungen dazu, daß die Formbedürftigkeit der Vollmacht sich auch auf den Vertrag erstreckt.

Wenn über beide Rechtsgeschäfte äußerlich getrennte Urkunden aufgenommen worden sind, so beruht das offenbar nur auf der bloßen Zweckmäßigkeitserwägung, daß es im Hinblick auf die Ausführung des Vertrages angebracht erschien, den Beklagten für die Abgabe der namens der Klägerin erforderlich werdenden vielseitigen rechtsgeschäftlichen Erklärungen Dritten gegenüber allein durch die Vollmacht zu legitimieren, während die vertraglichen Abmachungen der Parteien, auf denen die Bevollmächtigung im Innenverhältnis beruht, nach außen hin nicht ersichtlich gemacht zu werden brauche.

b) Indessen wird die von der Klägerin behauptete Vereinbarung von dem für den Vertrag geltenden Formerfordernis nicht berührt. Die Vorverlegung der Fälligkeit der Schuld des Beklagten um 15 Tage ist zwar eine Abänderung des Vertrages. Sie ist aber von völlig untergeordneter Bedeutung und geht zudem nur zu Lasten des Beklagten, demgegenüber die Klägerin die Verpflichtung zur Grundstücksveräußerung übernommen hat. Für solche Abänderungen gilt § 313 mit Sicherheit nicht (vgl u.a. RGRK 10. Aufl Anm 2 Abs 4 zu § 313 BGB).

III.

Da im übrigen das angefochtene Urteil Verstöße gegen Vorschriften des materiellen Rechts nicht erkennen läßt,

die Revision sonstige Verstöße dieser Art auch nicht gerügt hat, ist nur noch zu prüfen, ob die tatsächliche Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Vereinbarung mit dem von der Klägerin behaupteten Inhalt getroffen ist, den von der Revision geltend gemachten verfahrensrechtlichen Bemängelungen standhält. Das ist zu bejahen.

a) Das Berufungsgericht hat seiner Feststellung die eidliche Aussage des Zeugen Hu■■■■ zu Grunde gelegt. Es trifft zunächst nicht zu, daß das Berufungsgericht in dem an die Klägerin gerichteten Schreiben des Beklagten vom 13. Juli 1953 ein gewichtiges Indiz dafür erblickt, daß die Aussage Hu■■■■ richtig ist. Vielmehr läßt es nur die Auffassung erkennen, daß die Glaubwürdigkeit dieser Aussage durch das Schreiben nicht erschüttert wird. Es hat auch nicht übersehen, daß der Beklagte damit formal das Schreiben der Klägerin an ihn vom 23. Juni 1953 beantwortet hat, in dem sie nach genauer Darstellung des Zustandekommens der Vereinbarung unter Fristsetzung auf Zahlung der zugesagten 20 000 DM gedrängt hatte. Es hat ferner nicht übersehen, daß der Beklagte sein Schreiben mit der kurzen Bemerkung eingeleitet hat, die Darstellung der Klägerin entspreche nicht den Tatsachen. Das Berufungsgericht hält es aber zu Ungunsten des Beklagten für auffällig, daß er nicht alsbald nach Empfang des Schreibens der Klägerin deren Schilderung widersprochen und eine Klarstellung in seinem Sinne versucht hat, vielmehr jene Schilderung erst geraume Zeit später mit der schon wiedergegebenen Bemerkung abgetan hat, um sich dann in aller Ausführlichkeit der Erörterung zuzuwenden, daß die Geschäftsgrundlage des Vertrages weggefallen sei. Das Berufungsgericht hat also § 286 ZPO nicht dadurch verletzt, daß es aus dem langen Schweigen des Beklagten und der Schwerpunktverlegung in seinem Brief den Schluß zieht, daß er sich anders verhalten haben würde, wenn er sich nicht schon auf das Verlangen der Klägerin vom 10. Juni 1953 eingelassen hätte.

b) Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht mit ausreichender Begründung der Aussage Hu [REDACTED] vor der zu ihr in eindeutigen Widerspruch stehenden Bekundung Kr [REDACTED] den Vorzug gegeben. Zwar hat es bei der Abwägung der Schilderung beider Zeugen bemerkt, Kr [REDACTED] sei als Geschäftsführer des Beklagten am Ausgang des Rechtsstreits erheblich interessiert. Es hat aber auch nicht außer acht gelassen, daß Hu [REDACTED] Provisionsanspruch gegen den Beklagten praktisch von der Entscheidung des Rechtsstreits beeinflußt ist. Es hat indessen zugunsten der Aussage Hu [REDACTED] weiter verwertet, daß sie in wesentlichen Teilen mit der Bekundung des Zeugen V [REDACTED] übereinstimmt. Ferner hat es eine Bestätigung dieser beiden Aussagen darin gefunden, daß die Klägerin bereits am 11. Juni 1953 die Bestellung einer Grundschuld in Höhe von 20 000 DM zugunsten des Beklagten bewilligt und beantragt hat. Wenn das Berufungsgericht demgegenüber der Bekundung des Zeugen Kn [REDACTED] kein Gewicht beimißt, weil er nur einen Ausschnitt der Besprechung geschildert hat, die Hu [REDACTED] und Kr [REDACTED] am 10. oder 11. Juni 1953 miteinander gehabt haben und die dann zu der Vereinbarung der Parteien geführt hat, so hat es genügend begründet, warum es trotz gegenteiliger Aussage des interessierten Kr [REDACTED] der Bekundung des ebenfalls interessierten Hu [REDACTED] gefolgt ist. Im übrigen liegt entgegen der Auffassung der Revision das Interesse Kr [REDACTED] nicht bloß auf materiellem Gebiet; vielmehr steht für Kr [REDACTED] möglicherweise auch die Beurteilung auf dem Spiel, die seine Gewandtheit und seine Umsicht anhand seines im Rechtsstreit erörterten Verhaltens durch den Vorstand des Beklagten erfährt. §§ 286, 551 Ziff 7 ZPO sind also nicht verletzt. Inwiefern das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang den von der Revision ferner angeführten § 282 ZPO verletzt haben sollte, ist nicht ersichtlich.

c) Das Berufungsgericht hat den vom Beklagten angebotenen Zeugenbeweis über seine Behauptung nicht erhoben, daß es nach dem Schreiben vom 23. Juni 1953 und vor dem Schreiben vom 13. Juli 1953 zu einer Besprechung gekommen sei, an der Weiss, Kr. und Ei. sowie V. teilgenommen hätten, und in der Kr. deutlich erklärt habe, die von der Klägerin verlangten 20 000 DM könnten ihr mit Rücksicht auf die veränderten Verhältnisse nicht bezahlt werden. Es hat diese Behauptung für unerheblich gehalten, weil der Beklagte nichts darüber vorgetragen hat, daß die Klägerin daraufhin mit der Aufhebung der Vereinbarung einverstanden gewesen sei. Wie auch die Revision nicht verkennt, ist das nicht zu beanstanden. Die Revision meint aber, das Berufungsgericht habe den Sinn der Behauptung mißverstanden. Dieser habe nämlich in der Beschaffung eines Indizes dafür gelegen, daß die Behauptung der Klägerin über die Vereinbarung unmöglich richtig sein könne. Dieser Schluß ist indessen nicht zwingend. Es liegt durchaus nahe, daß der Beklagte - wie das im Geschäftsleben nicht selten vorkommt - bei der Besprechung einfach davon ausging, durch nochmaliges Verhandeln von der im lästigen Vereinbarung wieder loszukommen. § 286 ZPO ist also auch unter diesem Gesichtspunkt nicht dadurch verletzt, daß die Vernehmung der Zeugen unterblieben ist. Deshalb hatte das Berufungsgericht auch keine Veranlassung gemäß § 139 ZPO diesen ihm ja nicht einmal offenbar gewordenen Sinn der Behauptung des Beklagten durch Befragung zu erforschen.

Die Revision weist schließlich noch daraufhin, die Klägerin habe bestritten, daß die Besprechung überhaupt stattgefunden habe; durch die Erhebung der angebotenen Beweise würde sich mindestens insofern das Gegenteil ergeben haben und so die Glaubwürdigkeit der Klägerin erschüttert worden sein. Die Revision übersieht indessen, daß nach der

eigenen Darstellung des Beklagten die Klägerin an der Besprechung gar nicht teilgenommen hat und daß ... abgesehen davon - das Berufungsgericht die von der Klägerin behauptete Vereinbarung nicht etwa auf Grund ihrer eigenen Angabe oder gar ihrer Aussage als Partei, sondern auf Grund der Zeugenbekundungen als erwiesen angesehen hat.

IV.

Deshalb ist die Revision mit der sich aus § 97 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Dr. v. Normann

Schuster

Dr. Großmann

Dr. Spieler