

V ZR 125/54

Verkündet
am 29. Februar 1956
offmeister, Just. Ang.
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Frau Hildegard H [REDACTED] S [REDACTED], M [REDACTED];
Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Juliane B [REDACTED] geb. H [REDACTED], M [REDACTED],
K [REDACTED] str. [REDACTED]

Beklagte, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 29. Februar 1956 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter
Schuster, Dr. Großmann, Dr. Spieler und Dr. Dorschel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das
Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Nürnberg vom 29. April 1954 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück-
verwiesen, dem auch die Entscheidung über die
Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kaufmannseheleute Ernst und Martha E. waren Eigentümer des Anwesens K.straße in N. (Grundbuch des Amtsgerichts Nürnberg für Gärten h.d.V Bd. Bl. 8), das im letzten Krieg schwer durch Bomben beschädigt wurde. Ernst E. starb am 1945 und wurde auf Grund des Erbvertrages von seiner Ehefrau als alleiniger Erbin beerbt (Erbschein des Amtsgerichts Nürnberg vom 8.4.1946, VI 1364/46). Am 23. April 1946 ließ die schwerkranke Martha E. den Notar Dr. H. rufen. Anwesend waren außerdem dessen Oberinspektor Hans G., die Beklagte und der Arzt Dr. Eduard E. aus A., ein Bruder des verstorbenen Ernst E.. Es wurde besprochen, daß Martha E. das Anwesen K.straße dem Dr. E. überlassen wolle gegen Übernahme der auf dem Anwesen lastenden Hypotheken und Bestellung eines lebenslänglichen Nießbrauchs für die Übergeberin, veranschlagt mit monatlich 200 RM. Die Beurkundung konnte nicht sofort erfolgen, weil der Notar erst das Grundbuch einsehen mußte. Dr. E. wollte am selben Tage wieder nach Augsburg zurückfahren. Darauf erteilten Martha E. und Dr. E. der Beklagten nachstehende von Oberinspektor G. handschriftlich entworfene Vollmacht:

"Wir, die Unterzeichneten, ermächtigen hiermit Frau Juliane B. geb. H., Flaschnermeistersehefrau in N., K.straße, für uns alle Rechtshandlungen und Rechtsgeschäfte vorzunehmen, soweit eine Stellvertretung gesetzlich zulässig ist.

Von den Beschränkungen des § 181 des BGB ist die Bevollmächtigte befreit.

Die Bevollmächtigte ist befugt, die Vollmacht ganz oder teilweise auf einen Dritten zu übertragen.

Die vorstehend erteilte Vollmacht soll sich jedoch lediglich auf das Anwesen Haus Nr. an der K.straße in N. erstrecken, sowie das vorhandene Mobiliar.

Nürnberg, den 23. April 1946
gez. Martha E.
gez. Dr.med. Eduard E.

- 3 -

Der anwesende Notar Dr. Held beglaubigte die Echtheit der Unterschriften am selben Tag unter Urk.Rolle 546.

Auf Grund dieser Vollmacht schloß die Beklagte am 24. April 1946 vor dem Notar Dr. H. in Vertretung von Frau Martha F. und Dr. Eduard F. den Überlassungsvertrag Urk.R. Nr.556. Mit Schreiben vom 26. April 1946, das an diesem Tage von Oberinspektor G. entworfen wurde, hob die Beklagte auf Grund der Vollmacht vom 23. April 1946 den Überlassungsvertrag vom 24. April 1946 Urk. R. Nr 556 bedingungslos auf. Am selben Tag, also am 26. April 1946, schloß die Beklagte vor dem Notar Dr. H. auf Grund der Vollmacht vom 23. April 1946 den Überlassungsvertrag Urk. R. Nr 583/46, in dem sie namens der Frau Martha F. das Anwesen K. Straße an sich selbst zu Eigentum überließ, gegen Übernahme der auf dem Anwesen ruhenden Hypotheken und gegen Bestellung eines lebenslänglichen Nießbrauchs für die Übergeberin, veranschlagt mit monatlich 200 RM. In Nr IV des Vertrages ist bestimmt: "Die Übernahme des Anwesens gilt als bereits erfolgt. Vom Todestag der Übergeberin ab hat die Übernehmerin die Nutzungen des Anwesens und des Mobiliars zu beziehen und die Lasten, Steuer und Abgaben aller Art desselben zu tragen." Dieser Überlassungsvertrag wurde am 22. Oktober 1947 grundbuchamtlich vollzogen. Die Beklagte wurde als Eigentümerin des Anwesens eingetragen. Bereits am 12. Juli 1946 ist Frau Martha F. verstorben. Nach dem Erbschein des Amtsgerichts Nürnberg vom 16. Juli 1951 - VI 1854/50 - ist die Klägerin ihre Alleinerbin.

Mit der gegenwärtigen Klage beantragt die Klägerin, die Beklagte zu verurteilen, einzuwilligen, daß die Klägerin an der angegebenen Grundbuchstelle im Wege der Berichtigung als Eigentümerin anstelle der Beklagten eingetragen werde.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Die Klägerin hält den Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 aus verschiedenen Gründen für nichtig. Die notariell beglaubigte Vollmacht habe sich, führt die Klägerin aus, nicht auf diesen Vertrag erstreckt, entbehre auch der erforderlichen Form. Als bald nach erlangter Kenntnis habe sie (Klägerin) den Überlassungsvertrag auch wegen arglistiger Täuschung und wegen Irrtums der Erblasserin Martha E. wirksam angefochten. Die Beklagte habe der Erblasserin insbesondere vorgespiegelt, Dr. E. könne wegen seiner früheren Zugehörigkeit zur NSDAP das Haus nicht erwerben. Von dem Vertrag vom 26. April 1946 habe die Erblasserin überhaupt keine Kenntnis erlangt.

Die Beklagte hat Klagabweisung beantragt.

Sie tritt der Klagbegründung entgegen und führt aus: Sogleich nach dem Abschluß des Vertrages vom 24. April 1946 mit Dr. E. habe die Erblasserin die Überlassung des Anwesens an diesen bereut. Auf Wunsch der Beklagten seien die Hausgenossen Robert H. und Peter K. gerufen worden und die folgende vorbereitete Urkunde unterzeichnet worden:

V e r t r a g .

Ich, Unterzeichneter, habe heute, den 24.4.1946, folgenden Vertrag mit Frau Juliana B. geb. H. abgeschlossen.

An Frau Juliana B. geb. H. habe ich heute das Anwesen K. straße Nr. mit allen Rechten und Kosten verkauft, Frau B. gibt mir dafür eine Leibrente von Mk 250 - mit Worten zweihundert- und fünfzigmark - monatlich und freie Wohnung. Sollten irgend Erben Ansprüche auf das Haus K. straße erheben, so ist es unanfechtbar, da der Kauf rechtskräftig durch Zeugen vollzogen ist.

N., den 24.4.1946

der Käufer

gez. Juliana B.

der Verkäufer

gez. Frau Martha E.

die Zeugen

gez. H. Robert, R. straße

gez. K. Peter, E. straße

Sie (Beklagte) habe daraufhin, gestützt auf die Vollmacht vom 23. April 1946, die, wie der privatschriftliche Vertrag vom 24. April 1946 beweise, sie dazu ermächtigt habe, den Überlassungsvertrag mit Dr. E. wieder aufgehoben und den Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 (eigener Erwerb) beurkunden lassen. Daß die Erblasserin getäuscht worden sei oder sich in einem Irrtum befunden habe, bestreitet die Beklagte.

Die Klägerin behauptet, der Privatvertrag vom 24. April 1946 sei nicht an diesem Tage, sondern in Wahrheit erst im Juni 1946, etwa 14 Tage vor dem Tode der Martha E., geschlossen worden, wobei diese von dem Überlassungsvertrag zugunsten der Beklagten keine Kenntnis gehabt habe. Den Eingangssatz und das Schlußdatum habe die Beklagte nach der Unterschrift der Zeugen hinzugefügt, um einen früheren Abschluß vorzutäuschen.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht sie abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt aus:

Die Vollmacht vom 23. April 1946 sei, wie der Aussage des Zeugen Oberinspektor G. zu entnehmen sei, nur erteilt worden, weil an diesem Tage der Kaufvertrag noch

21

nicht habe beurkundet werden können. Daß mit ihr die Erblasserin Dr. F. gegenüber schon habe gebunden sein sollen, sei nicht ersichtlich. Die Vollmacht habe daher zu ihrer Wirksamkeit nicht notariell beurkundet werden müssen. Die Beklagte habe diese Vollmacht auch nicht zum Schaden der Erblasserin mißbraucht, so daß etwa der Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 nach § 138 BGB nichtig wäre. Die Vollmacht habe durch den Privatvertrag vom 24. April 1946 den Sinn erhalten, daß die Beklagte auch an sich selbst habe verkaufen und überlassen dürfen. Daß der Privatvertrag erst im Juni abgeschlossen worden sei, habe die Klägerin durch die Zeugenaussagen und das Sachverständigengutachten nicht ausreichend bewiesen.

Selbst wenn aber der Privatvertrag erst im Juni 1946 abgeschlossen sein sollte, die Beklagte also ihre Vollmacht vom 23. April 1946 mißbraucht hätte, würde der Vertrag vom 26. April 1946 nur, als von einem insoweit vollmachtlosen Vertreter abgeschlossen, schwebend unwirksam gewesen sein. Es wäre aber dann, meint das Berufungsgericht, der - angenommenermaßen - im Juni 1946 geschlossene Privatvertrag dahin auszulegen, daß die Erblasserin auch die bereits früher eingeleiteten Maßnahmen der Beklagten in der Richtung auf die nunmehr gewollte Übertragung des Grundstückseigentums auf sie habe billigen wollen. Diese Genehmigung würde dann die bisher unwirksame Auflassung gültig gemacht und den Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 geheilt haben.

Zur Anfechtung erwägt das Berufungsgericht: Für den Überlassungsvertrag vom 26. April 1946, der mit Vollmacht oder Genehmigung geschlossen sei, kämen nur Willensmängel der Beklagten in Frage, in deren Person aber keine bestanden hätten. Inwiefern die Erblasserin hinsichtlich der klar abgefaßten privatschriftlichen Vereinbarung vom 24. April 1946 geirrt haben sollte, sei nicht ersichtlich.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme sei schon bei der Erteilung der Vollmacht vom 23. April 1946 von dem Plan eines Vorkaufsrechts zugunsten der Beklagten die Rede gewesen. Dr. E. habe auch bekundet, in Gegenwart des Notars sei davon die Rede gewesen, daß er wegen früherer Parteizugehörigkeit das Haus nicht bekommen könne. Tatsächlich habe die Parteizugehörigkeit den Erwerb allerdings nicht ausgeschlossen, immerhin seien, erwägt das Berufungsgericht weiter, zur damaligen Zeit, nachdem eben das Gesetz über die Befreiung vom Nationalsozialismus und Militarismus erlassen gewesen sei, Schwierigkeiten für Dr. E. etwa in Form einer Beschlagnahme oder Belastung des Anwesens nicht unwahrscheinlich gewesen. Es könne daher, wenn die Beklagte mit derartigen Gedankengängen die Erblasserin dazu veranlaßt habe, sie mit dem Widerruf des Vertrages mit Dr. E. und mit dem Abschluß des Überlassungsvertrages zu eigenen Gunsten zu betrauen, keine arglistige Täuschung festgestellt werden.

Täuschung der Erblasserin durch Verschweigen des Überlassungsvertrages vom 26. April 1946 komme nicht in Frage, wenn der privatschriftliche Vertrag vom 24. April 1946 tatsächlich an diesem Tage, also vor dem Überlassungsvertrag vom 26. April 1946, abgeschlossen worden sei. Aber auch bei Abschluß des Privatvertrages im Juni 1946 sei das Verschweigen des Vertrages vom 26. April 1946 nicht bewiesen. Es sei denkbar, meint das Berufungsgericht, daß die beiden rechtsunkundigen Vertragsparteien - die Erblasserin und die Beklagte - den Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 durch den Privatvertrag nur hätten vorsichtshalber wiederholen wollen. Vor allem sei aber nicht ersichtlich, warum die Erblasserin, wenn sie tatsächlich im Juni 1946 von dem Vertrag vom 26. April 1946 nichts gewusst habe, bei Kenntnis der wahren Sachlage den Privatvertrag nicht geschlossen haben sollte, der im wesentlichen keinen anderen Inhalt als der no-

tarielle Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 gehabt habe, nämlich die Überlassung des Anwesens an die Beklagte zu den gleichen Bedingungen wie im ursprünglichen Vertrag mit Dr. E.

Sei der Überlassungsvertrag weder mangels der vorgeschriebenen Form noch kraft Anfechtung nichtig, so entspreche die Eintragung der Beklagten als Eigentümerin des Anwesens im Grundbuch der Rechtslage, und das Grundbuch sei nicht unrichtig.

II.

Die von der Revision erbetene Nachprüfung des Berufungsurteils ergibt:

1. Da die Klägerin nach § 894 BGB die Einwilligung der Beklagten zur Berichtigung des Grundbuchs begehrt, hat sie zu beweisen, daß nicht die Beklagte, sondern sie selbst als Erbin der Martha E. Eigentümerin des Grundstücks ist.

2. Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt in erster Linie davon ab, ob die Beklagte für die im Kaufvertrag vom 26. April 1946 enthaltene Auflassung rechtswirksam bevollmächtigt war oder im gegenteiligen Fall die Genehmigung der Martha E. erhalten hat.

a) Die notarielle Vollmachtsurkunde vom 23. April 1946 gab der Beklagten, wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei feststellt, trotz ihres weitergehenden Inhalts nur Vertretungsmacht hinsichtlich der Veräußerung an Dr. E.; an eine Veräußerung an die Beklagte war nicht gedacht. Wenn diese Vollmachtsurkunde erst durch die privatschriftliche Vereinbarung vom 24. April 1946 den Sinn erhalten haben soll, daß die Beklagte nunmehr bevoll-

mächtigt sei, das Anwesen an sich selbst aufzulassen, wie das Berufungsgericht ausführt, so bedeutet das nichts anderes, als daß dieser Privatvertrag die neue Bevollmächtigung enthielt, wobei dem Grundbuchamt gegenüber wegen der Formvorschrift des § 29 GBO die infolge ihrer weitergehenden Fassung geeignete Vollmachtsurkunde vom 23. April 1946 benutzt werden sollte. Die Revision hebt hervor, daß in der privatschriftlichen Vereinbarung vom 24. April 1946 keine Vollmacht beurkundet sei und vermißt eine Vollmachtserteilung für den Vertrag vom 26. April 1946 überhaupt. Die Auslegung, daß mit der privatschriftlichen Vereinbarung eine stillschweigende Auflassungsvollmacht erteilt wurde, ist aber nicht rechtsirrtümlich und beruht auch nicht auf einem Verstoß gegen § 286 ZPO deshalb, weil das Berufungsgericht übersehen hätte, daß im Vertrag vom 26. April 1946 nur auf die Vollmacht vom 23. April 1946 Bezug genommen worden ist (§ 29 GBO s.o.).

b) Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß ungeachtet der nach § 167 Abs 2 BGB bestehenden grundsätzlichen Formfreiheit für Vollmachten eine zur Grundstücksveräußerung ermächtigende Vollmacht wegen des mit § 313 BGB verfolgten Zweckes der dort vorgeschriebenen gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedarf, wenn die Vollmacht eine Grundstücksveräußerung nur verdeckt und bereits eine rechtliche oder tatsächliche Bindung des Vollmachtgebers zur Veräußerung enthält (BGH 11.VII.1952 - V ZR 80/52 - NJW 1952, 1210 = JR 1952, 403 = DNotZ 1952, 477). Hinsichtlich der Veräußerung des Grundstücks an die Beklagte führt das Berufungsgericht aus, eine Vorwegnahme des Veräußerungsgeschäfts könne in der Vollmacht vom 23. April 1946 nicht gefunden werden, da bei der Erteilung der Vollmacht nur die Grundstücksüberlassung an Dr. F. beabsichtigt, dagegen von einer Überlassung an die Beklagte noch gar keine Rede gewesen sei. Damit ist die Frage der Formbedürftigkeit aber nicht erschöpfend ge-

prüft; das Berufungsgericht hätte noch untersuchen sollen, ob die Vollmachtserteilung vom 24. April 1946 eine Bindung im obigen Sinne bedeutete. Für diese Prüfung konnte nicht auf den 23. April 1946 abgestellt werden. Eine Heilung eines etwaigen Formmangels nach § 313 Satz 2 BGB durch Auflassung der Eintragung kommt nicht in Frage, da gerade die Gültigkeit der Auflassung von der Wirksamkeit der Vollmacht abhängt.

c) Nach dem Tatbestand des Berufungsurteils (S 2) und der in dem vom Berufungsgericht beigezogenen Nachlaßakt VI 3717/46 enthaltenen beglaubigten Abschrift des Überlassungsvertrages vom 26. April 1946 hat die Beklagte das Anwesen gegen Übernahme der darauf ruhenden Hypotheken und gegen Bestellung eines lebenslänglichen Nießbrauches für die Übergeberin, veranschlagt mit monatlich 200 RM, sich übereignet. Die Revision hebt zutreffend hervor, daß der Privatvertrag vom 24. April 1946 damit nicht übereinstimme. Daß er die Übernahme der Lasten nicht enthalte, wie die Revision behauptet, mag zweifelhaft sein, da der Ausdruck "mit allen Rechten und Kosten" ein laienhafter Ausdruck für "mit allen Rechten und unter Übernahme aller Lasten" sein könnte. Dagegen ist im Vertrag vom 24. April 1946 eine Leibesrente von 250 Mark (und freie Wohnung) bedungen, was mit einem Vorschlag des Dr. B. in seinem Brief vom 13. April 1946 an die Erblasserin übereinstimmt. Es ist in diesem Rechtszug die Möglichkeit nicht auszuschließen, daß die Erblasserin die Vollmacht zur Veräußerung des Grundstücks einschließlich der Auflassungsvollmacht von der Aufnahme dieser Vertragsbestimmungen abhängig machen wollte und Vollmacht also nur zu einer Veräußerung in diesem Umfange erteilt hat, wobei die Auflassungsvollmacht als durch die entsprechende Ausgestaltung des schuldrechtlichen Vertragsteils bedingt gedacht werden könnte. Eine bedingte Auflassungsvollmacht ist - anders als eine bedingte Auflassung - zulässig (KGJ 53, 143):

Die ohne nähere Darlegung in anderem Zusammenhang (§ 22 Berufungsurteil) gemachte Bemerkung des Berufungsgerichts, der private Kaufvertrag habe im wesentlichen keinen anderen Inhalt als der notarielle Kaufvertrag vom 26. April 1946, nämlich die Überlassung des Anwesens an die Beklagte zu den gleichen Bedingungen wie es im Vertrag mit Dr. E festgelegt war, gibt keine Gewähr, daß das Berufungsgericht den aufgezeigten Unterschied bemerkt und die danach mögliche, wenn auch nicht zwingend sich ergebende Auslegung der Vollmacht in Erwägung gezogen hat (§ 286 ZPO).

d) Die Revision vertritt den Standpunkt, der Privatvertrag vom 24. April 1946 sei (zu ergänzen als Vollmacht) nach § 117 BGB nichtig, weil nach der eigenen Sachdarstellung der Beklagten bei ihrer Parteivernehmung und im Nachlaßverfahren die Erblasserin nicht die Beklagte allein, sondern mit ihrem Ehemann gemeinsam als Grundstückserwerber habe haben wollen. Abgesehen davon, daß nicht ersichtlich ist, daß die Klägerin sich diese Ausführungen, sei es auch nur hilfsweise zu eigen gemacht hätte, scheitert diese Auffassung schon daran, daß nach der Aussage der Beklagten sie den auf die Beklagte allein lautenden Privatvertrag von der Erblasserin in seiner derzeitigen Fassung vorgelegt bekam und unterzeichnet hat. Der Ehemann der Beklagten war übrigens bei der Beurkundung des Vertrages vom 26. April 1946 insofern beteiligt, als er seine ehemännliche Zustimmung gab, so daß die etwas ungenaue Angabe der Beklagten im Nachlaßverfahren verständlich erscheint.

e) Die zu b) und c) aufgezeigten Verstöße nötigen zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, da die Feststellung der Willensrichtung der Parteien hier von tatsächlichen Umständen mit beeinflußt wird und der Senat, wie sich im folgenden ergeben wird, nicht in

der Lage ist, etwa unter anderen rechtlichen Gesichtspunkten zu einer abschließenden Sachentscheidung zu kommen. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die für den Abschluß des Privatvertrages im Juni 1946 angebotenen Beweise nicht erschöpft (Zeugin Reuhagel), das Sachverständigengutachten hierfür nicht voll ausgewertet und auch sonst gegen § 286 ZPO verstoßen, ist infolge der Zurückverweisung gegenstandslos.

Die Zurückverweisung wird dem Berufungsgericht Gelegenheit geben, erforderlichenfalls der Rüge der Revision nachzugehen, der Privatvertrag vom 24. April 1946 sei wegen Formmangels als Vollmacht nichtig, weil er ein Schenkungsversprechen enthalte (§ 518 BGB).

3.) Die Revision wendet sich auch gegen die Hilfs-
erwägungen des Berufungsgerichts, das Eigentum am Grundstück sei auch dann auf die Beklagte übergegangen, wenn der privatschriftliche Vertrag erst im Juni 1946 geschlossen worden sei, weil er dann als Genehmigung des Überlassungsvertrages vom 26. April 1946 zu werten sei. Allerdings kann der Berechtigte ein Rechtsgeschäft, das ein Vertreter ohne Vertretungsmacht geschlossen hat, auch genehmigen, ohne daß er von ihm positive Kenntnis hat, wenn er nur mit der Möglichkeit des Bestehens des Rechtsgeschäfts rechnet (BGHZ 2, 150). Auch bedarf die Genehmigung des Handelns eines vollmachtslosen Vertreters keiner Form (§ 182 Abs 2 BGB), da die formgerechte Vornahme des Rechtsgeschäfts und die nachfolgende Genehmigung anzusehen sind, als hätte der Berechtigte selbst gehandelt (Palandt BGB 15. Aufl § 178 Anm 3), weswegen es auch unschädlich wäre, wenn der Überlassungsvertrag vom 26. April 1946 sich als Schenkung darstellen sollte. Aber die Auslegung des Berufungsgerichts, die Erblasserin habe mit dem Privatvertrag, wenn er im Juni geschlossen worden sei, auch bereits früher von der Beklagten eingeleitete Maßnahmen

in der Richtung einer Grundstücksübertragung an sie billigen wollen, ist unter Verstoß gegen § 286 zustande gekommen, da (siehe oben zu 2 c) nicht berücksichtigt ist, daß der Vertrag vom 26. April 1946 und der Privatvertrag sich nicht decken.

4. Auch die Nachprüfung der Ausführungen des Berufungsgerichts über die Anfechtung wegen Irrtums und arglistiger Täuschung eröffnet keine Möglichkeit für den Senat, in der Sache selbst zu erkennen. Zur Frage, ob die Beklagte den Privatvertrag durch arglistiges Verschweigen des Überlassungsvertrages vom 25. April 1946 von der Erblasserin erwirkt habe - eine Möglichkeit, die nur bei Abschluß des Privatvertrages im Juni 1946 in Frage kommt -, hat das Berufungsgericht ausgeführt, es sei nicht bewiesen, daß die Erblasserin von der Beklagten im unklaren gelassen worden sei; möglicherweise habe der Privatvertrag nur den vom 26. April 1946 bestätigen wollen: Auch hierbei ist jedoch, wie bei der Frage der Ursächlichkeit einer etwaigen Täuschung für die Genehmigung des Vertrages vom 26. April 1946, der Unterschied zwischen den beiden Verträgen vom Berufungsgericht möglicherweise nicht klar erkannt. Der Hinweis der Revision auf RGZ 166, 242 als Stütze für die Auffassung, die Beweislast treffe hier die Beklagte, gehe hiergegen deswegen fehl, weil infolge des Todes der Martha E. nicht, wie in jener Entscheidung, der Beweis für den an sich nicht Beweispflichtigen leicht, für den eigentlich Beweispflichtigen schwer ist.

Ob die Beklagte, wie die Revision meint, nach § 242 BGB sich nicht auf den Vertrag vom 26. April 1946 (mit der Wirkung der Nichtigkeit der Auflassung?) berufen konnte, wenn die Erblasserin und die Beklagte irrigerweise angenommen haben, Dr. E. könne wegen seiner früheren Zugehörigkeit zur NSDAP das Grundstück nicht erwerben, ist nicht zu untersuchen, da nach der Auffassung des Tatrich-

ters auch Schwierigkeiten für Dr. Ey nach dem Erwerb die Erblasserin von der Übergabe an ihn abhalten konnten.

5. Unbegründet ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Nichtigkeit der Grundstücksübereignung wegen Sittenwidrigkeit des Überlassungsvertrages vom 26. April 1946 nach § 138 BGB aussprechen müssen. Martha E. war zwar alt und schwer leidend, sie mag auch bereits vergesslich gewesen sein. Daß aber die Beklagte in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise diese ausgebeutet hätte oder die Erblasserin sich ihr gegenüber in einer Zwangslage befunden hätte, ist in der Tatsacheninstanz nicht mit entsprechenden Behauptungen vorgetragen.

III.

Nach alledem verbleibt es also bei der Aufhebung des Berufungsurteils und der Zurückverweisung der Sache in die Vorinstanz, die auch über die Kosten der Revision zu entscheiden haben wird.

Darauf, ob die Devisengenehmigung der Landeszentralbank von Bayern - Urt. des Landgerichts S 6 - noch in Kraft ist, kam es für die hier getroffene Entscheidung

nicht an, da für sie auf jeden Fall die Allg. Genehmigung Nr 70 (BAnz 1954 Nr 117) eingreift.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Großmann

Dr. Spieler

Dr. Dorschel