

16  
Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ja

-----

038

EGBGB Art. 11 Abs. 1 Satz 2

Die Vertragsparteien können die Regelung des  
Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB für schuldrechtliche  
Verträge ausschließen.

BGH, Urt. v. 3. Dezember 1971 - V ZR 126/69 - OLG Köln  
LG Köln

16

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

3. Dezember 1971

H i r t h ,  
Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

der Firma C [REDACTED] I [REDACTED] M [REDACTED] GmbH, Ca [REDACTED]  
(Sizilien), Viale Li [REDACTED], vertreten durch den  
Geschäftsführer Klaus S [REDACTED], ebenda,

Klägerin, Berufungsklägerin  
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. den Architekten Detlev Si [REDACTED], H [REDACTED]-Ha [REDACTED],  
B [REDACTED]weg [REDACTED],

2. dessen Ehefrau Gertraude Si [REDACTED] geb. T [REDACTED],  
ebenda,

Beklagten, Berufungsbeklagten  
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

16

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Dezember 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Mattern, Hill, Offterdinger und Dr. Grell für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 11. Juli 1969 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerin, ein italienisches Unternehmen mit einer Zweigniederlassung in Köln, das sich mit der Erschließung und dem Verkauf von Baugelände sowie der Errichtung von Ferienhäusern in Italien beschäftigt, nimmt auf einem von ihr entworfenen und mit "Bestellung" überschriebenen Formular privatschriftliche Verpflichtungserklärungen "zum Erwerb und zur Zahlung" von Grundstücken (Nr. 1) entgegen. In dem Formular ist nach Angaben über die Person des Grundstückserwerbers (Nr. 2) die nähere Bezeichnung des jeweiligen Grundstücks samt seinem Straßenanteil (Nr. 3) und des Kaufpreises für dieses Grundstück (Nr. 4) vorgesehen. Unter Nr. 5 sind die Bezahlung des Grundstücks (Lit.a: "Sofort bei Abschluß fällig") und die einzelnen Teilzahlungen für

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

den Hausbau geregelt. Die als "Bestandteil dieses Vertrags" bezeichneten und rückseitig aufgedruckten "Ergänzungsbestimmungen" gliedern sich in "Konditionen Grundstückskauf" (Nr. 6 - 17), "Konditionen Hausbau" (Nr. 18 - 27) und "allgemeine Konditionen" (Nr. 28 - 35). Sie lauten im Auszug:

6. Jeder Käufer verpflichtet sich zunächst privatschriftlich zur Übernahme des von ihm gewählten Grundstückes oder Hauses.
7. Integrierender Bestandteil des Vertrages ist ein Lageplan.
8. Der notarielle Kaufvertrag muß in Italien abgeschlossen werden. ....
9. Bei Bezahlung des gesamten Grundstückspreises erfolgt sofortige notarielle Eigentumsübertragung. ....
10. Nach Abschluß dieses Vertrages sind die Zahlungen 5a und 5b ohne besondere Aufforderung zu leisten an die C [REDACTED] .... auf deren Konten.....
18. Integrierender Bestandteil dieses Vertrages ist eine Baubeschreibung und eine Grundrißzeichnung (....).  
.....
20. Die C [REDACTED] L [REDACTED] M [REDACTED] srl. gewährt dem Käufer ein Jahr Garantie.....  
.....
23. Das Anwesen darf erst vom Käufer nach restloser Bezahlung in Besitz genommen und bewohnt werden.
29. Erfüllt der Käufer diesen Vertrag nicht, so kann die C [REDACTED] ... entweder auf Vertragserfüllung bestehen oder aber eine Entschädigung von 20 % des vertraglich vereinbarten Gesamtkaufpreises verlangen.  
.....

33. Änderungen und Ergänzungen bedürfen der Schriftform.
34. Für die in dieser Bestellung übernommenen Verpflichtungen gilt deutsches Recht.
35. Erfüllungsort und Gerichtsstand ist Köln.

Bei der Ausfüllung dieses vom Interessenten zu unterzeichnenden Formulars wird im Durchschreibeverfahren ein von der Klägerin zu unterzeichnendes Formular des gleichen Inhalts ausgefüllt, das mit "Auftragsbestätigung" überschrieben ist und in dem unter Nr. 1 vorgedruckt ist: "Hiermit bestätigen wir Ihnen die Annahme der nachfolgenden Bestellung."

Entsprechend einem solchen Formular verpflichteten sich die Beklagten in Luino (Italien) am 2. Januar 1966 durch ihre Unterschrift zum Erwerb eines Grundstücks in Castelveccana II (Italien) und erhielten die entsprechende Auftragsbestätigung von der Klägerin. Auf Zahlungsaufforderung und Bitte um Überweisung der Vollmacht zum Zweck der Auflassung lehnten die Beklagten Leistungen mit der Begründung ab, der Vertrag sei mangels notarieller Beurkundung formnichtig (§ 313 BGB).

Die Klägerin begehrt die Konventionalstrafe nach Nr. 29 des Vertrags (3 850 DM nebst Zinsen). Sie ist der Ansicht, die Form des Vertrages beurteile sich wegen der Beschränkung einer vertraglichen Regelung auf die übernommenen Pflichten nach italienischem Recht; abgesehen davon unterliege die Vereinbarung auch nach deutschem Recht als Vertrag nur mit einseitiger Verpflichtung der Beklagten zum Erwerb des Grundstücks nicht dem Formzwang des § 313 BGB.

In beiden Vorinstanzen blieb die Klage ohne Erfolg.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin den Klaganspruch weiter; die Beklagten beantragen, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe

-----

Das Berufungsgericht wendet deutsches Recht kraft ausdrücklicher Vereinbarung der Parteien (Nr. 34 und 35 des Vertrags) auch hinsichtlich der Form des Vertrags an. Es legt den Vertrag im Gegensatz zur Klägerin nicht als einseitig verpflichtenden Grundstückserwerbsvertrag (pactum de emendo), sondern als beiderseits verpflichtenden Kaufvorvertrag aus und kommt zu dem Ergebnis, dieser Vertrag sei formnichtig, da § 313 BGB auch auf die Verpflichtung zur Veräußerung ausländischer Grundstücke Anwendung finde, und zwar, wie hier auch auf Vorverträge, die auf Abschluß eines Kaufvertrags gerichtet seien.

1. a) Die Unterwerfung des Vertrags nach seinem Gegenstand und seiner Form unter deutsches Recht entnimmt das Berufungsgericht den Nummern 34 und 35 des Formularvertrags. Zwar nenne, führt es dazu aus, Nr. 34 lediglich die Verpflichtungen aus dem Vertrag. Dies könne aber nicht dahin ausgelegt werden, daß die Parteien hinsichtlich des Abschlusses und der Form des Vertrags etwas anderes hätten vereinbaren wollen.

Der Revision ist einzuräumen, daß Nr. 34 eine andere Auslegung, nämlich im Sinn einer beschränkten Anwendung

116

des deutschen Rechts allein auf die übernommenen Pflichten nicht unbedingt ausschließt. Entscheidend ist aber, daß die vom Berufungsgericht ohne Verfahrensverstoß getroffene Auslegung möglich ist. Die Revision hat auch nichts dafür vorgetragen, daß die vom Tatrichter unter Berücksichtigung der gesamten Umstände getroffene und im einzelnen begründete Auslegung nicht möglich sein sollte. Im Urteil ist dazu weiter ausgeführt, eine Aufspaltung teils in eine Anwendung deutschen Rechts (Beurteilung der entstandenen Verpflichtungen) und in eine solche italienischen Rechts (Abschluß und Form) hätte im Vertrag klar zum Ausdruck kommen müssen, da sie der natürlichen Betrachtungsweise widerspreche. Diese sehe nämlich sämtliche aus dem Vertragsverhältnis herührende Fragen als eine Einheit an und unterstelle sie einheitlich einem Recht, ohne zwischen Form und Rechtsfolgen des Vertrags zu unterscheiden. Dies entspreche auch dem im internationalen Privatrecht herrschenden, der Klarheit und Einfachheit dienenden Grundsatz, der besage, daß ein schuldrechtlicher Vertrag hinsichtlich sämtlicher damit zusammenhängender Fragen möglichst einer einzigen Rechtsordnung zu unterwerfen sei. Diese Auslegungsgrundsätze sind zu billigen.

Die kollisionsrechtliche Verweisungsvereinbarung ihrerseits bedurfte nicht der Form, der der abgeschlossene Vertrag nach dem vereinbarten Vertrags- und Formstatut zu seiner Wirksamkeit genügen muß (Senatsurteil vom 6. Februar 1970, BGHZ 53, 189, 191).

b) Das Berufungsgericht qualifiziert den Vertrag nach deutschem Recht als Kaufvorvertrag und wendet auf ihn § 313 BGB an, da diese Vorschrift sich auch auf

Kaufverträge über ausländische Grundstücke beziehe. Diese Anwendung entspricht der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 52, 239; 53, 189, 194; ebenso Soergel/Siebert/Kegel, BGB 10. Aufl., EGBGB Art. 11 Rdn. 12; Samtleben, NJW 1970, 378). § 313 BGB stellt gegenüber Art. 11 Abs. 1 EGBGB keine spezielle Kollisionsnorm dar. Die Revision vermag gegen diese Rechtsprechung keine neuen Gesichtspunkte anzuführen (zu der von ihr angezogenen gegenteiligen Meinung Wenglers - NJW 1969, 2237 - hat der Senat schon in dem BGHZ 53, 189 abgedruckten Urteil Stellung genommen).

c) Das Berufungsgericht legt die Vereinbarung der Parteien, auf ihre Rechtsbeziehungen deutsches Recht anzuwenden, wie schon bemerkt, dahin aus, daß auch der Abschluß und die Form des Vertrags nach deutschem Recht zu beurteilen seien, und zwar dahin, daß allein die Beobachtung des Ortsrechts, wenn dieses etwa hinsichtlich der Form des Rechtsgeschäfts geringere Anforderungen stellten sollte, entgegen der Regelung des deutschen Kollisionsrechts in Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB nicht genügen solle.

Eine solche Vereinbarung ist entgegen der Meinung der Revision zulässig, und zwar auch stillschweigend. Auch sie ist vom Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß festgestellt worden.

aa) Die Revision geht, soweit sie auf die Anmerkung Wenglers (NJW 1969, 2237 zum Urteil des Senats vom 4. Juli 1969, BGHZ 52, 239) zurückgreift, von vornherein von einem Sachverhalt aus, der im vorliegenden Fall nicht gegeben ist. In jenem Fall handelte es sich um einen Vertrag, der in Deutschland abgeschlossen worden war, so daß die hier zur Entscheidung

stehende Frage gar nicht aufgeworfen war, weil das vereinbarte Geschäftsrecht und das Ortsrecht identisch waren.

Bei der Entscheidung der hier aufgeworfenen Frage ist davon auszugehen, daß sich nach Art. 11 Abs. 1 EGBGB die Form eines Rechtsgeschäfts nach den Gesetzen bestimmt, welche für das den Gegenstand des Rechtsgeschäfts bildende Rechtsverhältnis maßgebend sind, jedoch die Beobachtung der Formbestimmungen des Ortsrechts genügen soll. Aus dem Gesetz läßt sich für den Rahmen, der der vertraglichen Vereinbarung zur Bestimmung des Geschäftsstatuts und des Formstatuts gesetzt ist, nichts unmittelbar entnehmen. Der Grundsatz der Freiheit der Parteien bei der Wahl des für ein Schuldverhältnis anzuwendenden Rechts (Parteiautonomie) im internationalen Schuldrecht ist vielmehr in der Rechtsprechung entwickelt worden (BGHZ 52, 239, 241 mit Nachweisen der Rechtsprechung; weitere Nachweise der Rechtsprechung des Reichsgerichts vgl. Haudeck, Die Bedeutung des Parteiwillens im internationalen Privatrecht, S. 46 ff und zur Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs Gamillscheg, AcP 1957 (1958/59) S. 304 Anm. 7 und Raape, Internationales Privatrecht, 5. Aufl. § 40, II, 2 S. 458). Bei der Beantwortung der Frage, ob den Parteien bei der Bestimmung des Geschäfts - und / oder des Formstatuts nicht auch gestattet ist, das Ortsrecht allgemein als das für die Form des Rechtsgeschäfts genügende Recht auszuschließen, ist entscheidend, daß kein hinreichender Grund besteht, der Vertragsfreiheit der Parteien in dieser Richtung nicht Raum zu geben oder

doch nur eingeschränkt dergestalt, daß den Parteien freigestellt wird, im Rahmen des von ihnen gewählten Geschäftsrechts eine bestimmte Form für ihr Rechtsgeschäft im einzelnen zu vereinbaren (so Wolff, Das internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Aufl., § 25 I S. 127; Soergel/Siebert/Kegel, BGB, 10. Aufl., Art. 11 EGBGB Rdn. 1). Es muß vielmehr schon angesichts der nicht seltenen Unklarheit über die Auswirkung der Anwendung eines fremden Rechts das Recht anerkannt werden, ein gewähltes Recht für Schuldverhältnisse, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist, ausschließlich auch hinsichtlich seiner Bestimmungen über die Form eines Rechtsgeschäfts, selbst auf die Gefahr seiner Nichtigkeit hin, Platz greifen zu lassen (so auch OLG Braunschweig, OLG 16, 362; OLG Stuttgart, Die Justiz, 1965, 272; Staudinger/Firsching, BGB, 10./11. Aufl., Art. 11 EGBGB Rdn. 53; Raape Internationales Privatrecht, 5. Aufl., § 26 B, I, 5 S. 218; Lewald, Das deutsche internationale Privatrecht, 1930, S. 67 f; Melchior, Die Grundlagen des deutschen internationalen Privatrechts, 1932, S. 508 Anm. 4 am Ende).

bb) Das Berufungsgericht hat bei der Auslegung der Vereinbarung, die die Parteien über das anzuwendende Recht getroffen haben, an den stillschweigenden Ausschluß des Art. 11 Abs. 1 Satz 2 EGBGB auch zutreffend einen strengen Maßstab angelegt, um dessen Zweck, nämlich der unvorhergesehenen Nichtigkeit von Rechtsgeschäften wegen Formmangels vorzubeugen und damit die Rechtssicherheit zu gewährleisten, nicht ungebührlich einzuengen. Es hat im einzelnen die Gründe dargelegt, die die Parteien im vorliegenden Fall zu einer ausschließlichen Anwendung deutschen Rechts

auch hinsichtlich der Formerfordernisse veranlaßt haben. Die Revision hat in dieser Hinsicht weder eine Verfahrensrüge noch Verstöße gegen Auslegungsgrundsätze vorgebracht. Die Auslegung ist auch im übrigen aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

2. In der Sache betrachtet das Berufungsgericht den Vertrag als beiderseits verpflichtenden Vorvertrag, nämlich auch die Klägerin auf Abschluß eines Grundstückskaufvertrags verpflichtend. Der Wortlaut sei zwar, führt das Berufungsgericht dazu aus, mehrdeutig; eine Verpflichtung der Klägerin sei weder eindeutig ausgesprochen, noch eindeutig ausgeschlossen. Die Auslegung des Vertrags ergebe aber, daß auch die Klägerin eine Verpflichtung zum Abschluß eines Kaufvertrags übernommen habe.

Den Aufdruck "Bestellung" auf dem von den Beklagten unterzeichneten Formular sieht das Berufungsgericht im Zusammenhang mit dem entsprechenden Aufdruck "Auftragsbestätigung" auf dem von der Klägerin unterzeichneten Formular und faßt dementsprechend die Bestellung als Vertragsangebot und die "Auftragsbestätigung" als Vertragsannahme auf. Dieser Auffassung des Berufungsgerichts entspricht die unter Nr. 1 aufgenommene Erklärung der Klägerin ("Hiermit bestätigen wir Ihnen die Annahme der nachfolgenden Bestellung"). Wenn die Revision demgegenüber meint, schon der Ausdruck "Bestellung" sei eindeutig im Sinn einer einseitigen Verpflichtung der Beklagten, so läßt sie außer acht, daß die einzelnen Willenserklärungen in ihrem Zusammenhang mit dem gesamten rechtsgeschäftlichen Verhalten der Parteien zu würdigen sind.

Denselben Grundsatz wendet das Berufungsgericht zutreffend auch bei der Auslegung der einzelnen Nummern an und würdigt diese einzelnen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang. Bei seiner Auslegung stellt es weiter mit Recht darauf ab, wie ein unbefangener Kaufinteressent die Bestimmungen des ihm vorgelegten Formulars unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Interessen beider Parteien verstehen muß. Dies entspricht § 157 BGB, wonach Verträge so auszulegen sind, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern. Das Berufungsgericht verkennt dabei im einzelnen nicht, daß die Klägerin in Nr. 1 des Bestellungsformulars lediglich Verpflichtungen der zukünftigen Erwerber zum Ausdruck gebracht hat; dies aber, führt es dazu aus, schließe nicht aus, daß nachfolgende Bestimmungen auch noch Verpflichtungen der Klägerin enthielten. Etwas anderes ergebe sich insbesondere auch nicht aus Nr. 6, welche Bestimmung die Klägerin für die Annahme einer einseitigen Verpflichtungserklärung der Erwerber ins Feld führt. Dort heiße es nämlich nicht, daß sich zunächst der Käufer verpflichte; vielmehr heiße es, daß der Käufer sich "zunächst privatschriftlich" verpflichte, was nicht bedeute, daß er der erste und einzige sein solle, der eine Verpflichtung in diesem Vertrag eingehe. Vielmehr ergebe sich aus Nr. 8, die im unmittelbaren Zusammenhang mit Nr. 6 zu verstehen sei, der Sinn dieser Regelung: Als nächster Schritt sei der notarielle Kaufvertrag vorgesehen, den beide Parteien abzuschließen hätten. Bei dieser Vertragsgestaltung sei die folgende Nr. 9 entscheidend, nach deren Satz 1 bei Bezahlung des gesamten Grundstückspreises die sofortige notarielle Eigentumsübertragung

stattfinde. Der unbefangene Leser verstehe diesen Satz nicht anders, als daß der Käufer nach Bezahlung des Kaufpreises einen fälligen Anspruch auf Eigentumsübertragung haben solle. Wenn diese Erklärung, wie dies bei der von der Klägerin verteidigten Auslegung der Fall wäre, rechtlich nicht verbindlich wäre, so wäre sie überflüssig.

Die dagegen ins Feld geführte Ausführung der Revision, Nr. 8 und 9 des Vertrags bezögen sich nur auf die Zukunft, steht der Begründung des Berufungsgerichts nicht entgegen, denn jede schuldrechtliche Verpflichtung bezieht sich im Hinblick auf ihre noch ausstehende Erfüllung auf die Zukunft.

Die weiteren Erörterungen des Berufungsgerichts, die es unter dem Gesichtspunkt der Interessenabwägung über das Mißverhältnis für den Fall anstellt, daß der Klägerin ein unentgeltliches, vertraglich eingeräumtes Optionsrecht ohne Gegenrechte der Erwerbsverpflichteten zustehen solle, brauchen zwar nicht zwingend zu dem festgestellten Auslegungsergebnis zu führen. Sie können aber jedenfalls zu seiner weiteren Unterstützung herangezogen werden und halten sich im Rahmen der dem Berufungsgericht zustehenden tatrichterlichen Würdigung. Das Berufungsgericht hat sich schließlich auch überzeugend mit der Einlassung der Klägerin auseinandergesetzt, sie sei auf eine einseitige Verpflichtung des Grundstückserwerbers angewiesen, weil sie bei den in Aussicht genommenen Bindungen durch eine Vielzahl von Vertretern jeweils erst nachprüfen müsse, ob das betreffende Grundstück noch frei sei.

3. Der Klaganspruch erweist sich sonach wegen Formnichtigkeit des Vertrags als unbegründet, und die Revision war dementsprechend mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Mattern

Hill

Offterdinger

Dr. Grell