

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 313

Zur Frage, ob ein auf die Beschaffung eines Grundstücks von einem Dritten gerichteter Auftrag, bei dessen Ausführung der Beauftragte im eigenen Namen, aber für Rechnung des Auftraggebers handeln soll, unter dem Gesichtspunkt der Begründung einer Erwerbsverpflichtung - des Beauftragten oder des Auftraggebers oder beider - nach § 313 Satz 1 BGB n.F. der notariellen Beurkundung bedarf.

BGH, Urt. v. 17. Oktober 1980 - V ZR 143/79 - KG Berlin
LG Berlin

10

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V. ZR 143/79

URTEIL

Verkündet am

17. Oktober 1980
F r i e d e r i c h ,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Kauffrau Barbara T [REDACTED] geb. P [REDACTED],
 2. des Kaufmanns Bernd T [REDACTED],
- beide wohnhaft Z [REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. den Rentner Rudolf D [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED], B [REDACTED],
2. Hedwig D [REDACTED], G [REDACTED]allee [REDACTED]-[REDACTED] B [REDACTED],
(Krankenhaus Maria-T [REDACTED]) vertreten durch die Gebrech-
lichkeitspflegerin Doris B [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED],
B [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 1980 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, Dr. Eckstein, Linden und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 6. Juli 1979 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger sind Erben der im Februar 1978 verstorbenen Kätchen K. (im folgenden als Erblasserin bezeichnet). Diese hatte auf Grund eines im Jahr 1971 abgeschlossenen Kaufvertrags von dem Architekten S. ein Hausgrundstück in M. erworben. Durch Urteil des erkennenden Senats vom 10. Juni 1977 war sie verpflichtet worden, Zug um Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises darin einzuwilligen, daß S. wieder als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen werde. Diese Eintragung ist erfolgt. Am 29. Juni 1977 gab S. gegenüber der Beklagten zu 1 ein notarielles Angebot zum Kauf des Grundstücks ab, das diese durch notarielle Urkunde vom 9. Juli 1977 annahm. Die Mittel zur Zahlung des Kaufpreises hat die Beklagte zu 1 von der Erblasserin erhalten. Seit dem 1. November 1977 ist die Beklagte zu 1 als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen.



Die Kläger haben vorgetragen, die Erblasserin habe das Grundstück unbedingt behalten wollen; sie habe jedoch befürchtet, daß der mit ihr verfeindete Architekt S. es nicht erneut an sie veräußern werde und habe deshalb die Beklagten als "Strohänner" eingeschaltet. Es sei vereinbart worden, daß die Beklagte zu 1 nach dem Erwerb des Grundstücks das Eigentum auf die Erblasserin weiterübertragen solle. Nach dem Tod der Erblasserin hätten sich jedoch beide Beklagte zu Unrecht in den Besitz des Grundstücks gesetzt; Herausgabe und Eigentumsübertragung werde von ihnen verweigert. Die Kläger haben beantragt, die Beklagte zu 1 zur Übereignung des Grundstücks an die Kläger in ungeteilter Erbengemeinschaft zu verurteilen, sowie beide Beklagte zu verurteilen, den Klägern den unmittelbaren Besitz einzuräumen. Hilfsweise haben sie beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 217 274,99 DM nebst 4 % Prozeßzinsen hieraus zu verurteilen.

Die Beklagten haben demgegenüber geltend gemacht, von Anfang an sei zwischen ihnen und der Erblasserin eine Schenkung des Grundstücks oder der zum Ankauf erforderlichen Geldmittel vereinbart worden. Es sei lediglich Wunsch der Erblasserin gewesen, bis zu ihrem Tod in dem Haus wohnen zu können. Die Schenkung erkläre sich aus dem zwischen ihnen und der Erblasserin seit vielen Jahren bestehenden engen freundschaftlichen Verhältnis.

Beide Vorinstanzen haben dem Hauptantrag der Klage stattgegeben.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Klagabweisung weiter. Die Kläger beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist die Beklagte zu 1 auf Grund eines zwischen der Erblasserin und ihr zustandegekommenen Auftragsverhältnisses zur Übertragung des Eigentums an dem Grundstück auf die Kläger verpflichtet und haben aus diesem Grunde auch beide Beklagte den Klägern den Besitz einzuräumen.

Das Berufungsgericht hält - auf Grund der Aussagen der in erster Instanz vernommenen Zeugen und in Übereinstimmung mit der Würdigung durch das Landgericht - für erwiesen, daß nach den seinerzeitigen Absprachen die Beklagte zu 1 beauftragt war, das Grundstück als Treuhänderin für Rechnung der Erblasserin zu erwerben. Der Beweis, daß die Erblasserin etwa in der Folgezeit auf den ihr aus diesem Auftragsverhältnis zustehenden Anspruch auf Übertragung des Eigentums (§ 667 BGB) verzichtet hätte, sei von den Beklagten nicht geführt worden. Zur Begründung der Verpflichtung der Beklagten zu 1, das Eigentum an dem Grundstück auf die Erblasserin zu übertragen, habe es auch nicht der notariellen Beurkundung nach § 313 BGB bedurft, da die Übereignungspflicht nicht Inhalt des Auftrags, sondern nur gesetzliche Folge sei.

II.

Hiergegen wendet sich die Revision im Ergebnis ohne Erfolg.

1. Zu Unrecht meint sie, das Berufungsgericht habe die Beweislast verkannt.

Ihre Rüge, im Hinblick auf die für die Beklagte zu 1 streitende Vermutung des § 891 BGB seien die Kläger in vollem Umfang beweispflichtig dafür, daß die Beklagte zu 1 nicht berechnigte Eigentümerin des streitigen Grundstücks geworden sei, geht schon deshalb ins Leere, weil das Eigentum der Beklagten zu 1 unstrittig ist und die Kläger nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Eigentumsübertragung geltend machen; hiervon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen.

Hinsichtlich des Klagegrundes - nämlich des Auftragsverhältnisses zwischen der Erblasserin und der Beklagten zu 1 - sieht das Berufungsgericht den Beweis als geführt an. Zutreffend hält es auf dieser Grundlage dann die Beklagten als beweispflichtig dafür, daß die Erblasserin auf den ihr aus diesem Auftragsverhältnis nach § 667 BGB erwachsenen Anspruch auf Eigentumsübertragung "verzichtet" habe.

2. Richtig ist dagegen die Ansicht der Revision, das Berufungsgericht hätte bei Prüfung der Frage, ob ein wirksames Auftragsverhältnis zwischen der Erblasserin und der Beklagten zu 1 formlos zustandekommen konnte, sich auch mit der durch Gesetz vom 30. Mai 1973 (BGB I

S. 501) mit Wirkung vom 1. Juli 1973 eingeführten Erstreckung der Beurkundungspflicht nach § 313 BGB auf vertragliche Verpflichtungen zum Erwerb eines Grundstücks befassen müssen. Im Ergebnis führt dies jedoch zu keiner anderen Beurteilung des Klaganspruchs:

a) Es entspricht gefestigter Rechtsprechung, daß bei einem auf die Beschaffung eines Grundstücks von einem Dritten gerichteten Auftrag, bei dem der Beauftragte im eigenen Namen, aber für Rechnung des Auftraggebers handeln soll (Treuhand), die Verpflichtung des Beauftragten zur Weiterübereignung des Grundstücks an den Auftraggeber keine Beurkundungspflicht nach § 313 BGB auslöst, weil sich diese Verpflichtung nicht erst aus einer etwa unmittelbar hierauf gerichteten vertraglichen Abrede ergibt, sondern bereits aus der Vorschrift des § 667 BGB, wonach der Beauftragte das aus der Geschäftsbesorgung Erlangte an den Auftraggeber herauszugeben hat (u.a. Senatsurteile vom 30. April 1969, V ZR 188/65, WM 1969, 917; vom 20. Februar 1970, V ZR 46/67, LM BGB § 313 Nr. 40 und vom 21. Mai 1971, V ZR 17/69, LM aaO Nr. 48). Dieser Grundsatz als solcher wird auch durch die Neufassung des § 313 BGB nicht berührt.

Auf Grund der Ausdehnung der Beurkundungspflicht auf Grundstückserwerbsverpflichtungen stellt sich aber nunmehr jeweils die weitere Frage, ob durch einen derartigen Auftrag auch eine Erwerbsverpflichtung - des Beauftragten oder des Auftraggebers oder beider - begründet werden soll. Eine solche Erwerbsverpflichtung bedürfte, da sie sich nicht schon unmittelbar aus dem Gesetz herleiten läßt, gemäß § 313 BGB n.F. zu ihrem wirksamen Zustande-

kommen der notariellen Beurkundung. Der Umstand, daß auch bei einem Auftrag, der eine Erwerbsverpflichtung enthält, nicht der jeweilige Grundstückserwerbsvertrag als solcher Vertragsinhalt ist, sondern nur die Verpflichtung zum Abschluß eines solchen Vertrages, steht dem nicht entgegen; in gleicher Weise, wie schon unter der Geltung des § 313 BGB a.F. eine Beurkundungspflicht auch für den Abschluß eines Vertrages bejaht worden ist, der seinerseits erst eine Verpflichtung zum Abschluß eines Grundstücksveräußerungsvertrages begründet (s. das bereits erwähnte Senatsurteil vom 21. Mai 1971), muß dies auch für einen Vertrag gelten, der zum Abschluß eines Grundstückserwerbsvertrages verpflichtet (zur mittelbaren Verpflichtung zum Grundstückserwerb vgl. auch BGH Urteil vom 10. April 1978, II ZR 61/77, LM BGB § 313 Nr. 76). Desgleichen geben Sinn und Zweck des § 313 BGB, nämlich seine ihm zukommende Warn- und Beweisfunktion (statt vieler BGHZ 69, 266, 269), keinen Anlaß zu Zweifeln, daß auch vertragliche Grundstückserwerbsverpflichtungen der zur Erörterung stehenden Art der Beurkundungspflicht unterliegen: Selbst wenn man der Ansicht sein sollte, daß bei einer den Beauftragten treffenden Erwerbsverpflichtung dieser nicht vor Übereilung und mangelnder Beratung geschützt zu werden brauche, weil er wirtschaftlich gesehen von vornherein nur Durchgangsstelle sein soll, so ist jedenfalls das Bedürfnis nach einwandfreier Beweisbarkeit aller sich auf Grundstücksgeschäfte beziehender Rechtsgeschäfte auch insoweit gegeben. Hinsichtlich einer Erwerbsverpflichtung des Auftraggebers, den die wirtschaftlichen Folgen des Geschäfts voll treffen, ergeben sich ohnehin keine Besonderheiten.

b) Ob die Annahme eines Auftrags des Inhalts, dem Auftraggeber ein Grundstück zu verschaffen und zu diesem Zweck das Grundstück (zunächst) für Rechnung des Auftraggebers im eigenen Namen zu erwerben, eine Erwerbsverpflichtung des Beauftragten begründet, wird nun allerdings im Schrifttum unterschiedlich beurteilt: Bejahend äußern sich Ballhaus in BGB-RGRK 12. Aufl. § 313 Rdn. 30 und - jedenfalls für den Regelfall - Kanzleiter in MünchKomm § 313 Rdn. 22 (Annahme einer bedingten Erwerbspflicht); verneinend dagegen Steffen in BGB-RGRK 12. Aufl. Vor § 662 Rdn. 30; wohl auch Staudinger/Wufka, BGB 12. Aufl. § 313 Rdn. 72 und 85 sowie Staudinger/Wittmann, aaO § 662 Rdn. 22; jedenfalls nicht ausdrücklich angesprochen wird diese Frage von Palandt/Heinrichs, BGB 39. Aufl. § 313 Anm. 5 a sowie von Erman/Battes, BGB 6. Aufl. § 313 Rdn. 23.

Maßgebender Gesichtspunkt ist insoweit, ob (unabhängig von einer von dem Beauftragten etwa eingegangenen Verpflichtung, für den Erfolg des übernommenen Auftrags einzustehen) bereits die durch die Annahme des Auftrags gemäß § 662 BGB für den Beauftragten entstehende Verpflichtung zur Ausführung des Auftrags, hier also zum rechtsgeschäftlichen Erwerb eines bestimmten Grundstücks, jedenfalls eine bedingte Verpflichtung zum Erwerb des Grundstücks umfaßt, nämlich bedingt dadurch, daß es dem Beauftragten bei Beachtung der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht gelingt, den Grundstückserwerbsvertrag abzuschließen. Denn auch bedingte Verpflichtungen fallen unter die Formvorschrift des § 313 BGB (BGHZ 57, 394).

Im vorliegenden Fall kann indes diese Frage dahingestellt bleiben. Denn selbst wenn sich aus dem Auftrag eine Erwerbsverpflichtung der Beklagten zu 1 ergeben und der Auftragsvertrag somit der notariellen Beurkundung bedurft hätte, so wäre doch die Nichtbeachtung der Form hier insoweit deshalb unschädlich, weil die Beklagte zu 1 den Grundstückserwerb auch bereits ausgeführt hat und als Eigentümerin des Grundstücks in das Grundbuch eingetragen worden ist. Damit wäre nach § 313 Satz 2 BGB Heilung jedenfalls in dem Umfang eingetreten, als es sich um eine die Beklagte zu 1 betreffende Erwerbsverpflichtung handelt; dies gilt unabhängig von der nachfolgend unter c) erörterten Frage, ob etwa eine beurkundungsbedürftige Erwerbsverpflichtung der Erblasserin bestand (vgl. auch BGHZ 59, 269, 271).

c) Eine Erwerbspflicht auch des Auftraggebers kann aus dem Wesen des auf den Erwerb eines Grundstücks gerichteten Auftrags nicht allgemein hergeleitet werden (generell verneinend Steffen in BGB-RGRK aaO; Staudinger/Wufka aaO § 313 Rdn. 90, 93; Staudinger/Wittmann aaO § 567 Rdn. 13 b). Der Annahme einer solchen Erwerbspflicht dürfte allerdings nicht schon der Umstand entgegenstehen, daß der Auftraggeber durch den Auftragsvertrag grundsätzlich nicht verpflichtet wird, den Auftrag ausführen zu lassen (so Ballhaus in BGB-RGRK aaO); denn (worauf auch Ballhaus selbst bei der Erörterung einer Erwerbspflicht des Beauftragten hinweist) die Beurkundungsbedürftigkeit nach § 313 BGB wird - ebenso wenig wie bei einem unter Rücktrittsvorbehalt geschlossenen Kaufvertrag - nicht dadurch berührt, daß sich der Auftraggeber von der übernommenen vertraglichen Verpflichtung wieder befreien kann. Auch ohne nähere vertragliche Abrede wird

eine Formpflicht jedenfalls unter dem Gesichtspunkt in Betracht kommen können, ob die Entschliebungsfreiheit des Auftraggebers hinsichtlich des Erwerbs oder Nichterwerbs des Grundstücks nach dem Gesamtbild des Vertrags oder den sonstigen Umständen des Falles praktisch aufgehoben ist (so Palandt/Heinrichs aaO; Erman/Battes aaO; Kanzleiter aaO, s. insbesondere Fußn. 5).

Ein in diese Richtung gehender Sachvortrag der Beklagten - die vielmehr geltend machen, die Erblasserin habe auf ihren nach § 667 BGB entstandenen Anspruch auf Eigentumsübertragung verzichtet, also von einer Entschliebungsfreiheit der Erblasserin hinsichtlich des Grundstückserwerbs ausgehen - wird indes von der Revision nicht dargetan und ist auch nicht ersichtlich. Somit steht auch insoweit der Wirksamkeit des von der Erblasserin erteilten Auftrags kein Formerfordernis entgegen, das nicht eingehalten worden wäre.

3. Die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen hat der Senat geprüft, jedoch nicht für durchgreifend erachtet; von einer Begründung wird abgesehen (§ 565 a ZPO).

III.

Nach alledem ist die Revision der Beklagten mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Hill	Richter am Bundesgerichtshof Offterdinger ist inzwischen in den Ruhestand getreten.	Dr. Eckstein
Linden	Hill	Vogt