

Verkündet am 5. Dezember 1962
[REDACTED], Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamt der Geschäfts-
stelle

2191 023

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

In dem Rechtsstreit

1. des Landwirts Adolf K [REDACTED] in S [REDACTED]/M [REDACTED]-B [REDACTED]
[REDACTED] Kreis Ba [REDACTED]
2. dessen Ehefrau Elfriede K [REDACTED] geb. Ku [REDACTED],
dasselbst,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisions-
kläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

die Landwirtin Pauline M u [REDACTED] in S [REDACTED]/M [REDACTED]-B [REDACTED]
[REDACTED], Kreis Ba [REDACTED],

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisions-
beklagte,

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

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 5. Dezember 1962 unter Mitwirkung des
Senatspräsidenten Dr. Tasche und der Bundesrichter Dr. Augustin,
Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und Dr. Freitag
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 26. Juli
1961 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Wegen des Sachverhalts wird auf das im gegenwärtigen Rechtsstreit ergangene Urteil des Senats vom 25. Mai 1960 (V ZR 2/59), durch das die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen wurde, Bezug genommen.

Im erneuten Berufungsverfahren hat das Oberlandesgericht nach dem Hauptantrag der Klage erkannt. Mit der Revision verfolgen die Beklagten den Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision konnte keinen Erfolg haben.

Der Klagsanspruch ist begründet, wenn die Klägerin Eigentümerin des den Beklagten übertragenen Anwesens geblieben ist (§ 985 BGB), es sei denn, daß die Geltendmachung des Anspruchs eine unzulässige Rechtsausübung darstellt.

I. Das Eigentum an dem den Beklagten übertragenen Grundbesitz der Klägerin ist mit der Umschreibung im Grundbuch am 30. September 1955 nur dann auf die Beklagten übergegangen, wenn entweder die Auflassung vom 12. Oktober 1954 oder die Auflassung vom 26. September 1955 rechtswirksam war. Die zweite Auflassung scheidet als Grundlage für einen Eigentumsübergang aus, weil die Klägerin, wie das Oberlandesgericht auf Grund der Beweisaufnahme ohne Rechtsirrtum und von der Revision unbeanstandet feststellt, bei Abgabe der Auflassungserklärung nicht geschäftsfähig war. Die Entscheidung hängt deshalb in erster Linie von der Wirksamkeit der Auflassung vom 12. Oktober 1954 ab.

Die Revision bittet um Nachprüfung der im Urteil vom 25. Mai 1960 vertretenen Auffassung, daß die Auflassung wegen mangelnder Bevollmächtigung der Notariatsangestellten Z. un wirksam sei. Der Senat hat die Rechtsgültigkeit der Auflassung mit der Begründung verneint, daß die Vollmacht der Form des § 313 Satz 1 BGB bedurft habe, weil durch die Vollmachtserteilung in Verbindung mit der Befreiung der Bevollmächtigten von den Beschränkungen des § 181 BGB bereits eine rechtliche Bindung der Klägerin habe eintreten sollen, wie wenn der Vertrag formgerecht abgeschlossen wäre. An dieser Auffassung ist festzuhalten. Es erübrigt sich deshalb eine Prüfung der Frage, ob etwa die Wirksamkeit der Vollmacht auch deshalb zu verneinen wäre, weil sie sich als Teil eines einheitlichen zum Teil nichtigen Rechtsgeschäfts darstellt, oder ob, wie die Revision meint, die Vorschrift des § 139 BGB auf die Vollmacht keine Anwendung findet. Der Hinweis der Revision auf die Schadensersatzpflicht, die einen Vertreter ohne Vertretungsmacht gemäß § 179 BGB trifft, besagt nichts für oder gegen die Rechtswirksamkeit der Vollmacht. Einer Stellungnahme zu der von der Revision angestellten Erwägung, daß die Auflassung wirksam wäre, wenn zunächst der Kaufvertrag (Übergabevertrag) ordnungsgemäß beurkundet und alsdann eine privatschriftliche Vollmacht erteilt worden wäre, bedarf es nicht, weil ein solcher Fall nicht vorliegt. Das gleiche gilt für die Frage, wie die Rechtslage zu beurteilen wäre, wenn unabhängig vom Abschluß des Übergabevertrages eine Auflassungsvollmacht erteilt worden wäre. Richtig ist allerdings, daß, wie die Revision ausführt, im Falle nicht ordnungsmäßiger Vollmachtserteilung die Auflassung nicht nichtig, sondern nach § 177 Abs. 1 BGB nur schwebend unwirksam war, so daß sie durch Genehmigung gemäß § 184 Abs. 1 BGB volle Rechtswirksamkeit erlangen konnte. Die Revision erblickt eine solche Genehmigung in der Übergabe des Anwesens an die Beklagten. Sie übersieht hierbei jedoch, daß die Genehmigung eines Vertrages begrifflich die Kenntnis und den

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



Willen des Genehmigenden voraussetzt, daß der Vertrag erst mit seiner Genehmigung, die ausdrücklich oder auch durch schlüssiges Verhalten erteilt werden kann, rechtswirksam wird. Die Genehmigung erfordert deshalb, daß sich der Genehmigende der schwebenden Unwirksamkeit des Vertrages bewußt ist oder doch... jedenfalls mit einer solchen Möglichkeit rechnet (BGHZ 2, 150, 153). An dieser Voraussetzung fehlt es, weil die Parteien den Vertrag vom 18. September 1954 für rechtswirksam gehalten haben. Infolgedessen kann in dem nachfolgenden Verhalten der Klägerin keine Genehmigung der Auflassung erblickt werden. Die Beklagten sind deshalb durch die Auflassung und Eintragung nicht Eigentümer des Anwesens der Klägerin geworden.

II. Das Oberlandesgericht hat die Frage, ob die Geltendmachung des Herausgabeanspruchs als arglistig zu bezeichnen ist, verneint. Es hat hierbei die Gesichtspunkte berücksichtigt, die nach den Ausführungen im Urteil des Senats vom 25. Mai 1960 für die Beurteilung des Arglisteinwandes von Bedeutung sein können. Die Beantwortung der Frage, ob eine Nichtanerkennung des wegen Formmangels nichtigen Vertrages vom 18. September 1954 zu einem für die Beklagten schlechthin untragbaren Ergebnis führen würde, beruht im wesentlichen auf einer tatrichterlichen Würdigung des Sachverhalts, die für das Revisionsgericht bindend ist, es sei denn, daß sie auf einem Rechtsverstoß beruht. Das ist jedoch nicht der Fall.

1. Bei dem ersten für die Beurteilung in Betracht kommenden Punkt handelt es sich darum, ob die Beklagten die Aufwendungen, die ihnen durch die Errichtung des Hauses sowie dadurch entstanden sind, daß sie die heruntergekommene Besetzung der Klägerin in einen ordnungsmäßigen Zustand gebracht haben, ersetzt erhalten würden. Das Oberlandesgericht führt dazu aus, die Beklagten hätten nicht einmal zu behaupten

ten vermocht, daß ihr Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen gefährdet wäre. Sie hätten auch ihre Ersatzansprüche nur zu einem geringen Teil, jedoch nicht im Hauptpunkt, nämlich hinsichtlich des Hausbaues sowie der sonstigen Verbesserungen des Hofes, beziffert, obwohl die Klägerin ausdrücklich hierauf hingewiesen habe. Der Einwand der Beklagten, der Wald erbringe nur einen verhältnismäßig geringen laufenden Ertrag, sei nicht stichhaltig, weil die Klägerin einen größeren schlagreifen Holzbestand und darüber hinaus die Waldgrundstücke in Größe von 6 ha verwerten könne. Eine um das Haus herum liegende Grundfläche von 0,83 ha habe als Baugebäude schon im Juni 1958 einen Wert von 3 DM je qm gehabt. Unter diesen Umständen seien die Aufwendungsersatzansprüche der Beklagten nicht gefährdet, ohne daß es noch darauf ankomme, inwieweit die Beklagten bei der Abrechnung auch die von ihnen gezogenen Nutzungen herauszugeben hätten. Allerdings könnten die Beklagten auch ihre vertraglichen Leistungen zurückverlangen. Hierbei handele es sich jedoch um mäßige Beträge, da der vereinbarte "Kaufpreis" nur in monatlichen Raten von 30 DM zu entrichten sei.

Die Revision beanstandet diese Ausführungen mit einer Rüge aus §§ 139, 286 ZPO. Sie macht geltend, das Oberlandesgericht habe nicht festgestellt, wie hoch die Aufwendungsersatzansprüche der Beklagten seien und welcher Erlös bei einem Verkauf des schlagreifen Holzbestandes und bei einer Veräußerung der Waldgrundstücke zu erzielen sein werde. Auf einen entsprechenden Hinweis würden die Beklagten ihre Ansprüche nach Art und Höhe näher dargelegt haben. Ohne die notwendigen Feststellungen habe das Berufungsgericht nicht annehmen dürfen, daß die Ersatzansprüche der Beklagten nicht gefährdet seien.

Die Rüge der Revision ist nicht begründet. Es ist zwar richtig, daß die Beantwortung der Frage, ob ein Anspruch,

den eine Partei gegen die andere hat, erfüllt werden kann, nur möglich ist, wenn feststeht, wie hoch dieser Anspruch ist und welche Vermögenswerte zur Befriedigung zur Verfügung stehen. Es stellt jedoch keinen Rechtsverstoß dar, wenn das Berufungsgericht eine ziffernmäßige Berechnung der Ersatzansprüche der Beklagten wie auch der Vermögenswerte der Klägerin nicht veranlaßt hat. Es handelt sich im gegenwärtigen Rechtsstreit darum, ob es mit Treu und Glauben unvereinbar ist, wenn die Beklagten die Besitzung der Klägerin herausgeben müssen. Die Beklagten haben keine ausreichenden Tatsachen vorgebracht, welche die Annahme rechtfertigen könnten, daß ihre Aufwendungsersatzansprüche gefährdet seien. Nachdem der Senat im ersten Revisionsurteil hervorgehoben hatte, daß es für die Entscheidung von Bedeutung sein könne, ob die Beklagten ihre Aufwendungen für die Errichtung des Wohnhauses und die sonstigen Verbesserungen des Hofes ersetzt erhalten würden, hatte die Klägerin im Schriftsatz vom 24. Oktober 1960 den Wert ihres gesamten Anwesens im Herbst 1955 mit 110 000 DM angegeben und vorgebracht, daß sie in der Lage sei, die Aufwendungen der Beklagten zu ersetzen. Es wäre deshalb Sache der Beklagten gewesen, ihre Ersatzansprüche, wenn sie diese für gefährdet hielten, nach Grund und Höhe zu bezeichnen, zumal da die Klägerin ausdrücklich darauf hingewiesen hatte, daß die Beklagten noch dartun müßten, welche Aufwendungen sie ersetzt verlangten. Abgesehen von einem angeblichen Kostenaufwand von 45 000 DM für die Errichtung des neuen Hauses haben die Beklagten ihre Aufwendungen nur zu einem geringen Teil beziffert. Sie sind offenbar der Ansicht gewesen, daß ihre Ansprüche durch die Vermögenswerte der Klägerin gedeckt seien. Da die Beklagten bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Oberlandesgericht die Behauptung der Klägerin, sie könne allein aus dem wertvollen Waldbesitz die Aufwendungen der Beklagten ersetzen, nicht bestritten haben, war das Beru-

fun gsgericht nicht verpflichtet, auf das allgemeine Vorbringen der Beklagten in der mündlichen Verhandlung, die Ersatzansprüche seien deshalb gefährdet, weil für landwirtschaftliche Anwesen im Falle eines Verkaufs wegen des Genehmigungszwanges nur geringe Preise gezahlt würden, einzugehen, zumal da die Beklagten eingeräumt haben, daß bei einem Verkauf des Hauses allein ihre Ansprüche nicht gefährdet seien. Die Annahme, daß bei einem Verkauf des ganzen Anwesens mit dem wertvollen Waldbesitz und dem neuen Wohnhaus ein geringerer Preis erzielt werde, als wenn das Wohnhaus allein verkauft würde, widerspricht der Lebenserfahrung. Für eine gegenteilige Annahme liegen keinerlei Anhaltspunkte vor. Bei der Bemerkung, daß die Beklagten bei der Abrechnung auch die gezogenen Nutzungen herauszugeben hätten, handelt es sich, wie das Berufungsgericht ausdrücklich ausführt, um eine zusätzliche, nicht notwendige Erwägung, auf der somit das angefochtene Urteil nicht beruht. Daß das Oberlandesgericht dem Anspruch der Beklagten auf Rückgewähr der auf den "Kaufpreis" gezahlten Monatsraten, weil es sich insoweit nur um müßige Beträge handele, keine entscheidende Bedeutung beigelegt hat, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Tatsache, daß die Beklagten unter Umständen gezwungen sein werden, ihre Gegenforderungen im Rechtswege durchzusetzen, ist in diesem Zusammenhang ohne rechtliche Bedeutung. Die Beklagten hätten die Möglichkeit gehabt, eine Herausgabe der Besitzung ohne gleichzeitige Befriedigung ihrer Ersatzansprüche durch Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts zu verhindern. Sie haben jedoch von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht.

2. Die Frage, ob der Beklagte zu 1 den elterlichen Hof, der im Mai 1958 seinem Bruder übertragen wurde, nur deshalb nicht erhalten hat, weil er das Anwesen der Klägerin übernommen hatte, hat das Berufungsgericht bejaht.

Es stellt auf Grund der Beweisaufnahme fest, daß der Hof zwar nicht schon im Jahre 1954, wohl aber spätestens im Jahre 1958 dem Beklagten zu 1 als dem ältesten Sohn übertragen worden wäre, wenn er nicht die Besitzung der Klägerin übernommen hätte. Die Familie Kübler sei, so meint das Oberlandesgericht, mit der Übertragung des Hofes an den Bruder des Beklagten zu 1 ein gewisses Risiko eingegangen, weil damals der gegenwärtige Rechtsstreit schon in der Berufungsinstanz anhängig gewesen sei. Man habe hierüber allerdings keine weiteren Erwägungen angestellt. Der Verlust des elterlichen Hofes falle hiernach zwar zugunsten des Beklagten zu 1 ins Gewicht. Es sei jedoch gerichtsbekannt, daß derartige Höfe, wobei hier nur die dem Beklagten zu 1 übertragenen Teile des Anwesens der Klägerin in Betracht kämen, käuflich zu erwerben seien. Der Beklagte zu 1 werde dann allerdings mehr als einen Gutsübernahmepreis zahlen müssen, wie er ihn sowohl an die Klägerin entrichtet habe als auch an seinen Vater hätte zahlen müssen. Ihm werde aber der Aufwendersatzbetrag zur Verfügung stehen, womit er jedenfalls einen sehr erheblichen Teil des Kaufpreises bestreiten könne. Im übrigen dürfe davon ausgegangen werden, daß der Beklagte zu 1 beim käuflichen Erwerb eines Hofes zinsverbilligte Darlehen aus den zur Förderung der Landwirtschaft bestimmten Mitteln erhalten werde. Schließlich könne er auch einen größeren Hof pachten und sein Geld zur Beschaffung von Inventar verwenden. Das Berufungsgericht hat somit, wie auch seine weiteren Ausführungen ergeben, im Ergebnis der Tatsache, daß der elterliche Hof dem Beklagten zu 1 infolge der Übernahme des Anwesens der Klägerin entgangen ist, bei der Prüfung der Frage, ob eine Herausgabe der Besitzung für die Beklagte unzumutbar sein würde, keine entscheidende Bedeutung beigelegt. Dies ist rechtlich nicht zu beanstanden. Auch die Revision hat hiergegen keine Einwendungen erhoben.

3. Das Oberlandesgericht stellt fest, daß Anfang des Jahres 1956 nach dem Einzug in das neue Haus ein Zerwürfnis der Parteien eingetreten sei. Es erblickt einen wesentlichen Grund hierfür in der Tatsache, daß die Beklagten entgegen der getroffenen Vereinbarung der Klägerin und ihrem Bruder nur ein Zimmer zur Verfügung gestellt haben, während die sonstigen von der Klägerin behaupteten Vorfälle weder zeitlich sich hinreichend sicher datieren ließen noch, soweit feststellbar, über die auch sonst häufig vorkommenden Streitigkeiten zwischen Übergeber und Übernehmer wesentlich hinausgingen. Für die Behauptung, die Klägerin habe sich als Gegenleistung dafür, daß sie weniger Bauholz als vereinbart geliefert habe, mit der Einschränkung des Wohnungsrechts einverstanden erklärt, hätten die Beklagten keinen Beweis angetreten, als welcher offensichtlich nur die wenig aussichtsreich erscheinende Parteivernehmung der Klägerin in Betracht gekommen wäre. Jedenfalls habe die Klägerin die wohnungsmäßige Beschränkung in zunehmendem Maße als eine unangenehme Beeinträchtigung empfinden müssen. Die Tatsache, daß der Beklagte zu 1 sich insoweit nicht an den Vertrag gehalten habe, sei sehr zu mißbilligen und müsse im Rahmen der Gesamtwürdigung gegen ihn sprechen.

Auf die Rüge der Revision, das Oberlandesgericht habe den Beklagten zu 1 als Partei darüber vernehmen müssen, daß die Klägerin sich mit der Überlassung nur eines Zimmers einverstanden erklärt habe, braucht nicht eingegangen zu werden. Die Ausführungen im Urteil des Senats vom 25. Mai 1960 zu der Frage, ob die Beklagten selbst vertragstreu gewesen sind, insbesondere ob sie sich hinsichtlich der Unterbringung der Klägerin und ihres Bruders an die Vereinbarungen mit der Klägerin gehalten haben, und wie es zu dem Zerwürfnis zwischen den Parteien gekommen ist, sind

nicht dahin zu verstehen, daß schon allein dann, wenn den Beklagten insoweit kein Vorwurf zu machen wäre, die Herausgabe der Besitzung für sie als schlechthin untragbar erscheinen müßte. Vielmehr sollte lediglich zum Ausdruck gebracht werden, daß im Rahmen der Gesamtwürdigung das beiderseitige Verhalten der Parteien von Bedeutung sein könne für die Entscheidung der Frage, ob die Geltendmachung des Herausgabeanspruchs sich als eine unzulässige Rechtsausübung darstelle. Da für die Beurteilung der Gesichtspunkt einer Gefährdung der Aufwendungsersatzansprüche ausscheidet und auch der Umstand, daß dem Beklagten zu 1 infolge der Übernahme der Besitzung der Klägerin der elterliche Hof entgangen ist, nicht entscheidend zugunsten der Beklagten gewertet werden kann, würde, selbst wenn die Beklagten sich vertragstreu verhalten und das Zerwürfnis der Parteien nicht verschuldet haben, hieraus allein eine Bindung der Klägerin an den formnichtigen Vertrag mit der Wirkung, daß die Geltendmachung des Herausgabeanspruchs als arglistig zu bezeichnen wäre, nicht hergeleitet werden können.

4. Abschließend befaßt sich das Berufungsgericht noch mit der Frage, ob dem Beklagten zu 1 gegen den Notar Dr. Munder ein Schadensersatzanspruch auf Grund des Beratungs- und Beurkundungsvertrags zusteht. Bei diesen Ausführungen, in denen ein solcher Schadensersatzanspruch bejaht wird, handelt es sich lediglich um eine Hilferwägung, die das Oberlandesgericht, wie es ausdrücklich betont, nur für den Fall angestellt hat, daß die bisherige Begründung nicht als voll ausreichend erscheinen sollte. Einer Stollungnahme zur Frage der Schadensersatzpflicht des Notars bedarf es nicht; denn die Auffassung des Berufungsgerichts, die Würdigung des Sachverhalts führe unabhängig davon, ob auch ein Schadensersatzanspruch gegen Dr. Munder gegeben sein würde, eindeutig zu dem Ergebnis,

daß die Geltendmachung der Nichtigkeit des Vertrages keineswegs für die Beklagten untragbar sei, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

III. Die Revision mußte deshalb, da auch im übrigen kein Rechtsverstoß zum Nachteil der Beklagten erkennbar ist, als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Tasche

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag