

Nachschlagewerk! ja

BGHZ: ja

BGB §§ 181, 1629 Abs. 2, 1795

Ist der Wille der Beteiligten darauf gerichtet, daß die mehreren Akte eines zusammengesetzten Rechtsgeschäfts miteinander stehen und fallen sollen, so ist von der gesetzlichen Vertretung bei allen Teilen ausgeschlossen, wer von der Vertretung auch nur bei einem Teil ausgeschlossen ist.

BGH, Urt. v. 23. Februar 1968 - V ZR 188/64 - OLG Stuttgart
LG Tübingen

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 188/64

URTEIL

Verkündet am

23. Februar 1968
Wüst, Justizhaupt-
sekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigte: I

gegen

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter:

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Mattern, Hill und Offterdinger für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 12. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 4. August 1964 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Maurerseheleute Julius (Vater) und Albertine W. hatten fünf Kinder, nämlich die Kläger zu 1, 2 und 4, den Beklagten sowie den Landwirt Eugen W., Ehemann der Klägerin zu 3 und Vater der Kinder zu 5, 6 und 7.

1946 starb der Vater Julius, 1960 der Sohn Eugen und im Januar 1961 die Mutter Albertine. Sie wurden gesetzlich beerbt.

Am 15. März 1961 wurde eine teilweise Erbausein-
andersetzung zwischen den Parteien hinsichtlich der drei Nachlässe notariell beurkundet.



Hierbei traten für die damals noch minderjährigen Kläger zu 6 und 7 die Klägerin zu 3 als elterliche Gewalthaberin, "soweit sie an ihrer Vertretung nicht verhindert ist", und je ein Pfleger auf, der "zur Vertretung bei der teilweisen Auseinandersetzung" der drei Nachlässe bestellt und verpflichtet war, "soweit die Mutter und Gewalthaberin ... an ihrer Vertretung verhindert ist".

Die 19-seitige Urkunde enthielt nach Vorbemerkung (A), Verzeichnung der Nachlässe (B, D) und vorläufiger Berechnung der Erbansprüche (C) unter E einen "Erbteilübertragungsvertrag", worin die beiden Minderjährigen ihre Erbteile am überschuldeten Nachlaß ihres Vaters Eugen (je 3/16) auf den Beklagten und den Kläger zu 4 übertrugen "je unter der aufschiebenden Bedingung, daß die nachstehend geschlossenen Verträge rechtswirksam werden"; unter F enthielt die Urkunde einen "Erbteilungsvertrag" zwischen allen Parteien, worin unter anderem das vom Vater Julius hinterlassene Haus- und Scheunengrundstück D [REDACTED] straße [REDACTED] an den Beklagten und den Kläger zu 4 zugeteilt wurde gegen Geldausgleichsforderungen u.a. der Minderjährigen und worin "die Vertreter" der Minderjährigen die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung beantragten und den Notar ermächtigten, "die Rechtswirksamkeit gemäß § 1829 BGB herbeizuführen".

Eine Grundstücksauflassung an den Beklagten und den Kläger zu 4 hat noch nicht stattgefunden.

Am 9. Oktober 1961 erteilte das Vormundschaftsgericht den beiden Pflegern die Genehmigung "zum Abschluß und zum Vollzug des am 15. März 1961 vor Bezirksnotar ...

abgeschlossenen Erbteilungsvertrags" in den drei Nachlasssachen. Die Pfleger teilten diese Genehmigung am 12. Oktober 1961 dem Beklagten mit. Nachdem die Durchführung des Vertrags streitig geworden war und die Kläger 1962 nach Fristsetzung gemäß § 326 BGB den Rücktritt vom Vertrag erklärt hatten, holten 1963 die Pfleger die Mitteilung ihrer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung an die übrigen Vertragspartner nach, ebenso das Vormundschaftsgericht die Erteilung der Genehmigung zum "Erbteilungsvertrag" an die Klägerin zu 4 als elterliche Gewalthaberin. Diese Genehmigung teilte der mit dem beurkundenden Notar identische Vormundschaftsrichter den Klägern zu 2 bis 7 mit. Die Klägerin zu 3 verweigerte die Mitteilung dieser Genehmigung an die übrigen Vertragsbeteiligten.

Die Parteien streiten darüber, ob die Vereinbarungen vom 15. März 1961 wirksam geworden und in kraft geblieben sind.

Die Klage auf Feststellung, daß der Vertrag durch Rücktritt unwirksam geworden sei, wurde vom Landgericht durch Teilurteil rechtskräftig abgewiesen.

Die Widerklage des Beklagten auf Auflassung des Hausgrundstücks D[REDACTED]straße [REDACTED] und zweier Hofparzellenanteile an ihn wurde durch Schlußurteil des Landgerichts sowie durch das angefochtene Urteil des Oberlandesgerichts ebenfalls als unbegründet abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Widerklagantrag weiter. Die Kläger bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht verneint die Übereignungspflicht der Kläger, weil die Klägerin zu 3 als gesetzliche Vertreterin ihrer beiden damals minderjährigen Kinder, der Kläger zu 6 und 7, die Mitteilung der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung an den Beklagten verweigert habe: Die Pflegerbestellung im Umfang der Vertretungsverhinderung der Mutter der Kinder sei wirksam. Gehandelt für die Minderjährigen hätten beim gesamten Urkundeninhalt sowohl die Mutter als auch die beiden Pfleger, und zwar jede Seite teils befugt, teils nicht befugt. Hinsichtlich des Abschnitts E der Urkunde (Erbteilsübertragungen) sei die Mutter von der gesetzlichen Vertretung nicht (nach §§ 1629 Abs. 2, 1795 Abs. 1 Nr. 1 und 3, Abs. 2, 181 BGB) ausgeschlossen gewesen, insoweit seien die Minderjährigen also von ihr und nicht von den Pflegern befugt vertreten worden. Insoweit sei zur Wirksamkeit erforderlich gewesen, daß die Mutter und nicht die Pfleger die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung an die Vertragspartner mitteilten (§ 1829 BGB); die Mutter habe die Mitteilung unterlassen. Deshalb sei der Erbteilsübertragungsvertrag in Abschnitt E und infolgedessen nach § 139 BGB der mit ihm eine Einheit bildende Erbteilungsvertrag in Abschnitt F endgültig unwirksam. Die Mitteilungsweigerung der Mutter verstoße weder gegen Treu und Glauben, noch sei sie Rechtsmißbrauch.

Die allgemeine Sachrüge der Revision hiergegen hat Erfolg.

II.

In der Bejahung der Vertretungsmacht der Mutter der Minderjährigen beim Erbteilsübertragungsvertrag (Abschnitt E) kann dem Berufungsgericht nicht gefolgt werden.

a) Betrachtet man freilich die einzelnen Abschnitte der Urkunde je für sich gesondert darauf hin, ob die Klägerin zu 3 als elterliche Gewalthaberin der beiden damals noch minderjährigen Kläger zu 6 und 7 zu deren Vertretung befugt oder ihre Vertretungsmacht ausgeschlossen war, so wird der Ausschlußtatbestand der §§ 1629 Abs. 2, 1795 Abs. 1 und 2, 181 BGB vom Berufungsgericht zutreffend hinsichtlich des Abschnitts E ("Erbteilsübertragungsvertrag") verneint und hinsichtlich des Abschnitts F ("Erbteilungsvertrag") bejaht: Beim "Erbteilsübertragungsvertrag" (Abschnitt E), und zwar sowohl seinem schuldrechtlichen wie seinem dinglichen Teil, war die Mutter persönlich überhaupt nicht beteiligt, und die Kinder haben Willenserklärungen nicht eines gegenüber dem anderen abgegeben, sondern jedes (als Erbteilsveräußerer) nur gegenüber dritten Personen, nämlich Julius und Otto W. (als Erbteilserwerbern); hier konnte die Mutter die Kinder vertreten, wenn man diesen Teil für sich allein betrachtet. Beim Erbteilungsvertrag (Abschnitt F) dagegen haben sämtliche Erben durch Rechtsgeschäft miteinander die genannten drei Nachlässe auseinandergesetzt, und zwar wiederum sowohl schuldrechtlich wie dinglich; bei diesem Geschäft, das auch vom Berufungsgericht mit Recht (unten b) als eine rechtliche Einheit angesehen wird, waren sowohl die Klägerin zu 3 persönlich als auch die beiden Minderjährigen als einander gegenüberstehende Vertragspartner beteiligt; die Aus-

einandersetzung dieser Nachlässe stellte einen Vertrag zwischen sämtlichen Erben und damit auch zwischen der Klägerin zu 3 und ihrem Kind Erwin und ihrem Kind Erika dar; hier war die Mutter daher von der gesetzlichen Vertretung der Kinder nach § 181 BGB ausgeschlossen (vgl. Senatsbeschuß BGHZ 21, 229, 231/2).

Aber bei solch isolierter Betrachtung der einzelnen Abschnitte der Urkunde darf es nicht sein Bewenden haben:

b) Mit dem Berufungsgericht und der durchaus herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum ist davon auszugehen, daß das Verbot des In-sich-Geschäfts sowohl in der Grundform des § 181 BGB als auch in der familienrechtlichen Erweiterung des § 1795 BGB eine formale Ordnungsvorschrift darstellt, bei der ein Interessengegensatz zwischen den mehreren von dem Vertreter repräsentierten Personen zwar gesetzgeberisches Motiv, aber zur Tatbestandserfüllung grundsätzlich weder erforderlich noch ausreichend ist (Senatsbeschuß BGHZ 21, 229, 230/31; vgl. Protokolle zum BGB I 174/75; G. Boehmer, Grundlagen der bürgerlichen Rechtsordnung II 2 S. 50 ff, sowie neuerdings Dölle, Familienrecht § 94 III 2 b S. 206/8; im Grundsatz auch Gernhuber, Lehrbuch des Familienrechts § 51 III 2 S. 549 und Staudinger/Donau, BGB 11. Aufl. § 1629 Randn. 37). Umstritten ist, inwieweit dieser Grundsatz Ausnahmen nach der einen oder anderen Richtung duldet (einerseits Ausdehnung des § 181, vgl. RGZ 76, 89; 75, 357; 143, 350, 352/54; andererseits Einschränkung, vgl. Urteil des III. Zivilsenats vom 19. Juni 1961, III ZR 89/60, FamRZ 1961, 473 475).

Im vorliegenden Fall kommt eine Einschränkung des § 181 BGB im letzteren Sinne nicht in Betracht. Es bedarf aber auch keiner Erweiterung seines Anwendungsbereichs in dem bisher von Rechtsprechung und Schrifttum erörterten ersteren Sinn, daß der Ausschluß der Vertretungsmacht auf Rechtsgeschäfte, die sich formal nicht zwischen Vertreter und Vertretenem abspielen, deshalb erstreckt werden sollte, weil materiell die Gefahr eines Interessenwiderstreits bestünde. Hier ergibt sich nämlich der Ausschluß der Vertretungsmacht der Klägerin zu 3 auch für den "Erbteilsübertragungsvertrag" (Abschnitt E) aus der rechtlichen Einheit zwischen diesem Teil der Urkunde und dem "Erbteilungsvertrag" (Abschnitt F). Beide Abschnitte stellen (zusammen mit den übrigen Abschnitten der Urkunde) ein Gesamtgeschäft dar, das zwischen allen Miterben der drei Nachlässe untereinander und deshalb auch zwischen der Klägerin zu 3 persönlich und jedem ihrer Kinder, auch der beiden damals minderjährigen, abgeschlossen werden sollte und (zunächst mindestens einmal faktisch) abgeschlossen worden ist.

Nach § 181 BGB ist die Vertretungsmacht - abgesehen von zwei hier nicht gegebenen Ausnahmen - dann ausgeschlossen, wenn der Vertreter in der näher bezeichneten Doppelseigenschaft "ein Rechtsgeschäft vornimmt". Das Berufungsgericht hält diesen Ausschluß der Vertretungsmacht im Fall einer Mehrheit von Willenserklärungen ohne Rücksicht auf ihre innere Zusammengehörigkeit nur jeweils hinsichtlich derjenigen Willenserklärung für gegeben, bei der der Vertreter zugleich Erklärender und Erklärungsempfänger ist (BU S. 23 unten). Diese Auffassung ist jedoch zu eng. § 181 BGB hebt schon seinem Wortlaut nach nicht auf die einzelne Willenserklärung,

sondern auf das Rechtsgeschäft insgesamt ab. Würde man für § 181 BGB nicht auf das Rechtsgeschäft im ganzen, sondern auf die einzelne Willenserklärung abstellen, so wäre eine solche Aufspaltung der Vertretungsmacht auch mit dem Sinn des Gesetzes nicht vereinbar. Nach natürlicher Betrachtungsweise ist ein aus mehreren Willenserklärungen zusammengesetztes Rechtsgeschäft in der Regel schon dann "von" einer Person "mit" einer anderen vorgenommen, wenn auch nur ein Teil der Willenserklärungen vom einen gegenüber dem anderen abgegeben ist; dies gilt auch im Anwendungsbereich des § 181 BGB.

Ist das, was die Beteiligten vereinbart haben, aus mehreren Akten zusammengesetzt, deren jeder für sich allein ein vollständiges Rechtsgeschäft darstellen kann, so fragt sich, ob diese mehreren Akte zusammen "ein" einheitliches Rechtsgeschäft im Sinn von § 181 BGB bilden können und wann das der Fall ist. Die Fragen sind für § 181 BGB nicht grundsätzlich anders zu beantworten als für § 139 BGB. Daß die Möglichkeit dieser rechtlichen Zusammenfassung besteht, davon geht mit Recht die allgemeine Praxis aus. (Auch das Berufungsgericht tut es insofern, als es den Abschnitt F der Urkunde, der bereits in sich aus einer Mehrzahl von schuldrechtlichen und dinglichen Einzelgeschäften besteht, ohne weiteres als eine Rechtsgeschäftseinheit im Sinn von § 181 BGB behandelt (BU S. 21). Es beschränkt aber diese Einheitsbetrachtung zu Unrecht auf jeden mit besonderem Buchstaben und Überschrift versehenen einzelnen Abschnitt der Urkunde (E, F) für sich allein, statt sie darauf auszudehnen, ob nicht auch die mehreren Abschnitte (hier F mit E) zusammen eine solche Einheit bilden. Dafür, ob dies der Fall ist, kommt es bei § 181 wie bei § 139 BGB maßgebend

nicht darauf an, ob es sich um nur einen im Gesetz geregelten Geschäftstyp oder um deren mehrere handelt (vgl. RGZ 72, 216, 218; 97, 273, 275), ob die Willenserklärungen in einer einzigen oder in mehreren Urkunden oder Urkundenabschnitten niedergelegt sind. Entscheidend ist bei zusammengesetzten Rechtsgeschäften, ob der Wille der Beteiligten darauf gerichtet ist, daß die mehreren Akte miteinander stehen und fallen sollen (vgl. Senatsurteil vom 20. Mai 1966, V ZR 214/64, LM BGB § 139 Nr. 34). Ist ein solcher Einheitlichkeitswille gegeben, dann liegt "ein" (einziges und einheitliches) Rechtsgeschäft nicht nur im Sinn von § 139, sondern auch im Sinn von § 181 BGB vor, und wer nach dieser Vorschrift von der Vertretung bei einem Teil der Willenserklärungen ausgeschlossen ist, ist von der Vertretung beim Rechtsgeschäft insgesamt ausgeschlossen (vgl. für den Fall der Überschreitung der Abschlußvollmacht Urteil vom 28. Oktober 1957, VIII ZR 266/56, LM BGB § 177 Nr. 5).

Im vorliegenden Fall hat der Tatrichter einen solchen Einheitlichkeitswillen ohne Rechtsirrtum und ohne Anzweiflung durch die Revision festgestellt: Der Erbteilsübertragungsvertrag (E) stehe in engem Zusammenhang mit der die Grundstücksverträge umfassenden Erbauseinandersetzung (F); beide Vereinbarungen gehörten zu einem zusammenhängenden Vertragswerk; die Abhängigkeit der Erbteilsübertragungen von der Rechtswirksamkeit der unter F "geschlossenen Verträge" sei ausdrücklich vereinbart. Die Einheitlichkeit des gesamten Vertragswerks vom 15. März 1961 im Sinne von § 139 BGB liege auf der Hand; dafür spreche schon die Einheitlichkeit der Urkunde, insbesondere aber der Zweck des gesamten Vertrags, die Nachlässe der drei Erblasser teilweise

auseinanderzusetzen; die Erbteilsübertragungen (E) seien zudem ausdrücklich von der Wirksamkeit der nachfolgenden Vereinbarungen (F) abhängig gemacht. Daß diese Feststellungen im Hinblick auf § 139 BGB getroffen wurden, steht ihrer Verwertbarkeit auch für die insoweit parallel liegende Vorschrift des § 181 BGB nicht entgegen; das Berufungsgericht hätte noch darauf hinweisen können, daß die inhaltlichen Grundzüge der beiden Abschnitte E und F der Urkunde bereits in ihrem Anfangsabschnitt ("A. Vorbemerkung") in einem einzigen Absatz dargestellt sind (Urkunde S. 4/5), und zwar mit dem einleitenden Satz: "Die Auseinandersetzung der Nachlässe der Eheleute ... sowie des Sohnes ... soll heute teilweise vorgenommen werden".

III.

Hiernach war die Mutter der Minderjährigen für das gesamte Vertragswerk vom 15. März 1961 von der Vertretung dieser beiden Kinder ausgeschlossen. Deren gesetzliche Vertretung stand infolgedessen nach Wortlaut und Sinn der Pflegerbestellung und -verpflichtung im gesamten Umfang jener notariellen Urkunde den Pflegern zu.

In demselben vollen Umfang haben die Pfleger von ihrer Vertretungsbefugnis Gebrauch gemacht. Ohne Rechtsirrtum legt das Berufungsgericht das Vertragswerk dahin aus, daß für die Minderjährigen mangels einschränkender Hinweise in der Urkunde sowohl ihre Mutter als auch die beiden Pfleger im gesamten Vertragswerk vertretend mitgewirkt haben, nur daß die Rechtsverbindlichkeit dieses

Handelns davon abhing, wer jeweils vertretungsbefugt war. Zu Unrecht hält die Revision (freilich zur Bekämpfung der Wirksamkeit des Vertreterhandelns der Mutter) eine ausdrückliche Klarstellung des jeweiligen Vertretungsumfangs in der Urkunde für geboten; die Bezugnahme in der Urkunde auf den, wenn auch erst durch rechtliche Würdigung zu ermittelnden, Umfang der Vertretungsmacht genügte. Ohne Erfolg hält die Revision ferner eine Auslegung in diesem Punkt deshalb für unzulässig, weil die Urkunde hinsichtlich der Minderjährigen nur deren eigene Erklärungen und nicht die von Vertretern enthalte; das Gegenteil ist richtig, zumal die Minderjährigen selbst beim Beurkundungsakt gar nicht zugegen waren, worauf die Revisionsantwort zutreffend hinweist. Auch ein Vertretungswille, den die Revision (freilich wiederum hinsichtlich der Mutter) in Frage stellt, war bei dem festgestellten Sachverhalt nicht nur bei der Mutter, sondern insbesondere bei den Pflegern gegeben.

Die Erklärungen der Pfleger sind im vollen Umfang des Vertragswerks vom Vormundschaftsgericht mit Beschluß vom 9. Oktober 1961 genehmigt worden. Der Beschluß bezeichnet als Gegenstand der Genehmigung den Abschluß und Vollzug "des ... Erbteilungsvertrags". Das Revisionsgericht, das zur freien Auslegung dieser behördlichen Verfügung berufen ist, versteht sie dahin, daß sie sich nicht auf den im besonderen mit "Erbteilungsvertrag" überschriebenen Abschnitt F der Urkunde beschränken, sondern das gesamte Vertragswerk umfassen wollte und umfaßt. Dafür sprechen entscheidend der Wille der Beteiligten zur Einheit des Vertragswerks, der dem mit dem beurkundenden Notar identischen Vormundschaftsrichter bei der Genehmigungserteilung bekannt war, sowie der Umstand, daß er als Notar und als Vormundschaftsrichter

zunächst davon abgesehen hat, die auch für die Erbteilsübertragungserklärungen in Abschnitt E der Urkunde erforderliche vormundschaftsgerichtliche Genehmigung (§§ 1822 Nr. 1, 1909, 1915; vgl. auch § 1643 Abs. 1 BGB) gesondert einzuholen und zu erteilen.

Die sonach inhaltlich umfassende vormundschaftsgerichtliche Genehmigung von 1961 ist schließlich von den Pflegern nach der unbeanstandeten Feststellung des Tatrichters auch entsprechend dem Erfordernis des § 1829 Abs. 2 BGB an die anderen Vertragsschließenden mitgeteilt worden, und zwar alsbald an den Beklagten und während des Rechtsstreits an die übrigen Vertragsbeteiligten.

Damit entfallen die auf Mängel in der Vertretung der Minderjährigen gestützten Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit des gesamten Vertragswerks vom 15. März 1961.

IV.

Das angefochtene Urteil kann deshalb mit der bisherigen Begründung nicht aufrecht erhalten werden.

Andererseits kann der Widerklage aber beim gegenwärtigen Stand des Verfahrens noch nicht stattgegeben werden. Denn die Widerbeklagten haben ausweislich des Tatbestands des Berufungsurteils gegen den Anspruch des Widerklägers auf Vertragserfüllung noch weitere Einwendungen geltend gemacht, die durch die rechtskräftige Verneinung eines wirksamen Rücktritts nicht abgeschnitten sind, nämlich die Unwirksamkeit des Vertragswerks wegen mangelnder Einigung über die Ausdehnung eines

Grundstücks sowie die vertragliche Aufhebung der Gesamtvereinbarung. Über diese Einwendungen hat das Berufungsgericht von seinem Standpunkt aus nicht zu entscheiden brauchen und nicht entschieden. Es hat auch keine tatsächlichen Feststellungen dazu getroffen, die dem Revisionsgericht bereits eine abschließende Entscheidung ermöglichen würden.

Aus diesen Gründen war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Mattern

Hill

Offterdinger