

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 197/97

URTEIL

Verkündet am:
24. April 1998
K a n i k
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB §§ 156, 313;

BeurkG § 13 Abs. 1 Satz 1

Bei einer freiwilligen Grundstücksversteigerung mit Vertragsschluß nach § 156 Satz 1 BGB muß die dementsprechende notarielle Urkunde (auch) dem Auktionator selbst vorgelesen und von diesem genehmigt und unterschrieben werden (§ 13 Abs. 1 Satz 1 BeurkG).

BGH, Urt. v. 24. April 1998 - V ZR 197/97 - Kammergericht Berlin
LG Berlin

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. April 1998 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Vogt, Dr. Wenzel, Schneider und Dr. Klein

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 21. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 29. April 1997 wird auf Kosten der Klägerinnen zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerinnen waren in Erbengemeinschaft Eigentümerinnen eines bebauten Grundstücks in Neuruppin. Mit notariellem Einlieferungsvertrag vom 26. September 1994 beauftragten und bevollmächtigten sie einen Auktionator mit der Versteigerung dieses Grundstücks zu einem unteren Limit von 298.000 DM. Sie fand am 14. Oktober 1994 statt. Meistbietende zu einem Gebot von 380.000 DM blieben die Beklagten, der Auktionator erteilte ihnen den Zuschlag. Von einem Notar wurde eine Urkunde über die Versteigerung errichtet. Sie beschreibt im I. Teil unter anderem den Ablauf der Versteigerung, den Hinweis des Auktionators auf die geltenden Versteigerungsbedingungen, die Objektbeschreibung und die besonderen Bedingungen einschließlich des Grundbuchstands und die Erklärungen zur Lastenübernahme bzw.

deren Löschung und hält auch den Zuschlag zum Meistgebot an die Beklagten fest. In Teil II wird ausgeführt, daß die "vorstehenden Grundbuchangaben und der nachfolgende Protokolltext" den Beteiligten vorgelesen und der Auktionator dabei von drei alternativ aufgeführten Notariatsangestellten aufgrund notarieller Vollmacht vertreten worden sei. Anschließend werden Erklärungen des Auktionators - auch in seiner Eigenschaft als Vertreter des Eigentümers - und der Ersteher zur Zahlungsverpflichtung auf Anderkonto (nebst Besitz- und Lastenübergang) zur Zwangsvollstreckungsunterwerfung, zur Vollzugsvollmacht, das Anerkenntnis der Versteigerungsbedingungen sowie die Verpflichtung zur Löschung der Grundstücksbelastungen beurkundet, die Belehrungen des Notars dargestellt und eine Regelung zur Kostentragung getroffen. Es folgt dann unter anderem die Auflassung, erklärt vom Auktionator, vertreten durch eine Notariatsangestellte, sowie die Bewilligung und Beantragung einer Auflassungsvormerkung. Die Urkunde wurde vom Notar, den Beklagten und einer Notariatsangestellten unterschrieben.

Die Beklagten leisteten lediglich eine Teilzahlung. Nach Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung verlangen die Klägerinnen von den Beklagten Schadensersatz wegen Nichterfüllung. Sie beziffern ihren Schaden auf 145.996,67 DM und haben klageweise einen erststelligen Teilbetrag hieraus in Höhe von 50.000 DM geltend gemacht, und zwar nach Maßgabe einer bestimmten Reihenfolge aus verschiedenen Schadenspositionen. Zwischen den Parteien sind unter anderem verschiedene Umstände der Beurkundung streitig, die Beklagten berufen sich auch auf Vertragsuntreue der Klägerinnen.



In den Instanzen ist die Klage erfolglos geblieben. Dagegen richtet sich die zugelassene Revision der Klägerinnen, die ihr Klageziel weiterverfolgen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hält die Klage schon deshalb für unbegründet, weil der im Wege der Versteigerung zustande gekommene Grundstückskaufvertrag mangels ordnungsgemäßer Beurkundung formnichtig sei. Es handle sich um die Beurkundung von Willenserklärungen (Gebot und Zuschlag). Da der Auktionator den Zuschlag (selbst) erteilt habe, müsse diese Tatsache auch ihm selbst vorgelesen, von ihm genehmigt und eigenhändig unterschrieben werden (§ 13 Abs. 1 BeurkG). Er könne sich insoweit nicht durch eine Notariatsangestellte vertreten lassen. Ob die Beurkundung an weiteren Mängeln leide, könne offenbleiben. Den Beklagten sei die Berufung auf den Formmangel auch nicht nach Treu und Glauben verwehrt.

II.

Die Revision ist unbegründet. Trotz Säumnis der Beklagten war über sie durch Endurteil zu entscheiden (BGH, Urt. v. 10. Februar 1993, XII ZR 239/91, NJW 1993, 1788).

Daß der im Wege der Versteigerung zustande gekommene Grundstückskaufvertrag (§ 156 BGB; vgl. auch Senatsurt. v.

8. November 1991, V ZR 139/90, NJW 1992, 905 ff m.w.N.) notarieller Beurkundung bedurfte (§ 313 BGB), entspricht ganz einheitlicher Auffassung (vgl. z.B. Staudinger/Bork, BGB 1996, § 156 Rdn. 7; Seybold/Schippel/Reithmann, BNotO, 6. Aufl., § 20 Rdn. 50) und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

1. Zu Unrecht meint sie, es handle sich insoweit nicht um die Beurkundung von Willenserklärungen, vielmehr genüge eine notarielle Niederschrift nach §§ 36, 37 BeurkG. Wie sich unmittelbar aus der im Dritten Titel des BGB über Verträge getroffenen Regelung von § 156 BGB ergibt, führt die freiwillige Versteigerung zu einem Vertragsabschluß und hängt mithin von Willenserklärungen, nämlich einem Angebot (Gebot) und einer Annahme (Zuschlag) ab. § 156 Satz 1 BGB, wonach der Vertrag erst durch den Zuschlag zustande kommt, hat lediglich eine gemeinrechtlich umstrittene Frage dahin entschieden, daß die Veranstaltung der Versteigerung nur eine Einladung an die Bieter darstelle, ein Vertragsangebot zu machen (invitatio ad offerendum), das dann durch den Zuschlag angenommen werden könne. Es entspricht deshalb ganz herrschender Auffassung, Gebot und Zuschlag als Willenserklärungen anzusehen und sie nach den dafür geltenden allgemeinen Regeln zu behandeln (vgl. z.B. BGH, Urt. v. 20. Dezember 1982, VIII ZR 186/81, NJW 1983, 1186; BGB RGRK, 12. Aufl., § 156 Rdn. 3; MünchKomm/Kramer, BGB, 3. Aufl., § 156 Rdn. 2; Palandt/Heinrichs, BGB, 57. Aufl., § 156 Rdn. 1; Soergel/Wolf, BGB, 12. Aufl., § 156 Rdn. 5; Staudinger/Bork, BGB 1996, § 156 Rdn. 3; Riedel/Feil, BeurkG, § 15 Rdn. 5). Der Senat folgt ihr. Daran kann auch die Tatsache nichts ändern, daß Willenserklärungen grundsätzlich empfangsbedürftig sind (§ 130

Abs. 1 Satz 1 BGB). Der Zuschlag ist als nicht empfangsbedürftige Willenserklärung ausgestaltet.

Die Formbedürftigkeit des Vertrages (§ 313 BGB) ändert daran nichts. § 156 BGB gilt allgemein und betrifft auch die zulässige freiwillige Versteigerung von Grundstücken, die lediglich deren Verkauf in einem besonderen Verfahren zur Erzielung des höchstmöglichen Preises darstellt. Die Besonderheit besteht darin, daß Gebot und Zuschlag nach den allgemeinen Regeln (§§ 6 ff BeurkG) notariell beurkundet werden müssen (§ 313 BGB). Nicht zu folgen ist deshalb der Meinung der Revision, bei formbedürftigen Geschäften bedeute der Zuschlag grundsätzlich nur die Bereitschaftserklärung, alsbald einen formbedürftigen Vertrag zu schließen. Das läßt sich mit § 156 BGB nicht vereinbaren. Die allgemeinen und besonderen Versteigerungsbedingungen und das auf dieser Grundlage abgegebene Gebot mit Zuschlag legen den Inhalt des Vertrages fest. Allerdings ist § 156 BGB dispositives Recht (vgl. RGZ 96, 102, 103; allg. Meinung vgl. z.B. Soergel/Wolf, aaO Rdn. 14). Für eine abweichende Vereinbarung bedarf es besonderer tatsächlicher Anhaltspunkte. So hat zum Beispiel das Kammergericht im Fall einer Jagdpachtversteigerung aus dem Jagdpachtrecht und sonstigen fallbezogenen Besonderheiten den Zuschlag noch nicht als Vertragsschluß angesehen (OLGE 39, 128). Vorliegend vermag jedoch auch die Revision keine Vereinbarung aufzuzeigen, mit der von der allgemeinen Regel des § 156 BGB abgewichen worden wäre.

2. Unzutreffend ist die Auffassung der Revision, bei einer freiwilligen Versteigerung müsse von den allgemeinen Regeln nach §§ 6 ff BeurkG, insbesondere von den Anforderungen nach § 13 BeurkG, abgewichen werden.

Nach § 15 Satz 1 BeurkG gelten nur solche Bieter als beteiligt, die an ihr Gebot gebunden bleiben. Diese auf der Grundlage von § 156 Satz 2 BGB verständliche Vorschrift, hat aber - wie schon ihr Wortlaut zeigt - nur Bedeutung für die Bieterseite. Nicht alle Bieter, sondern aus ihrem Kreis in der Regel nur der Meistbietende, gelten als urkundsbeteiligt. Daraus kann aber nicht gefolgert werden, entgegen § 6 Abs. 2 BeurkG sei nur der Meistbietende Beteiligter, nicht aber der Auktionator. Entgegen den Ausführungen der Revision wird diese Meinung auch in der Literatur nicht vertreten, vielmehr führen alle Kommentatoren aus, daß die Willenserklärungen der Vertragsschließenden, also des Versteigerers und des Meistbietenden, nach den Vorschriften der §§ 6 ff BeurkG zu beurteilen sind und § 15 Satz 1 BeurkG abweichend von § 6 Abs. 2 BeurkG nur für die Bieterseite eine Sonderregelung darstellt (vgl. Huhn/von Schuckmann, BeurkG, § 15 Rdn. 7; Jansen, FGG, 2. Aufl., § 15 BeurkG Rdn. 1, 6, 9; Keidel/Kuntze/Winkler, BeurkG, 13. Aufl., § 15 Rdn. 4, 6; Mecke/Lerch, BeurkG, 2. Aufl., § 15 Rdn. 5, 6, 7; Riedel/Feil, BeurkG, § 15 Rdn. 4 und 7; Seybold/Schippel/Reithmann, BNotO, 6. Aufl., § 20 Rdn. 51).

Die Auffassung der Revision läßt sich auch mit § 15 Satz 2 BeurkG nicht begründen. § 13 Abs. 1 BeurkG gilt aus Vereinfachungsgründen ausnahmsweise nicht für den an sein Gebot gebundenen Bieter, der sich vor Schluß der Verhandlung entfernt hat. Insoweit genügt ein entsprechender Feststellungsvermerk des Notars, der zur Wirksamkeit der Beurkundung unerläßlich ist (vgl. Huhn/von Schuckmann, aaO Rdn. 8; Jansen, aaO Rdn. 7; Keidel/Kuntze/Winkler, aaO Rdn. 14; Mecke/Lerch, aaO Rdn. 7).

Diese nur für den Fall der Entfernung des Bieters vorgesehene Ausnahme, die nach dem Sachverhalt ohnehin nicht gegeben ist, besagt weder etwas zur Beteiligteneigenschaft des Versteigerers noch zur grundsätzlich notwendigen Verlesung und zur Unterschrift der übrigen Beteiligten (§ 13 Abs. 1 Satz 1 BeurkG). Eine ausdehnende Auslegung von § 15 Satz 2 BeurkG auf den Versteigerer verbietet der eindeutige Wortlaut dieser Vorschrift. Davon abgesehen müßte der Notar dann zwingend einen Feststellungsvermerk über die Entfernung des Auktionators angebracht haben, der ebenfalls fehlt. Genausowenig ist im Blick auf § 15 Satz 2 BeurkG eine teleologische Reduktion von § 13 Abs. 1 BeurkG in bezug auf den Versteigerer geboten. Es läßt sich gerade nicht feststellen, daß der Gesetzgeber für den vorliegenden Fall im Hinblick auf den Versteigerer von der Regelung des § 13 Abs. 1 BeurkG Abstand genommen hätte. Ihm waren die Verhältnisse bei Versteigerungen bekannt, er hat zur Beurkundungserleichterung lediglich die eng umschriebene Ausnahme des § 15 Satz 2 BeurkG geschaffen. Hätte er eine Beurkundungserleichterung darüber hinaus gewollt, wäre eine entsprechende Regelung zwar möglich gewesen, im Gesetzeswortlaut aber nach Auffassung des Senats auch ausgedrückt worden. Es besteht durchaus ein Bedürfnis, § 13 Abs. 1 BeurkG für den Auktionator anzuwenden. Nicht entscheidend ist dabei, daß ihm die allgemeinen und besonderen Versteigerungsbedingungen sowie das Gebot bereits bekannt sind. Es geht um sein - schon aus Haftungsgründen bestehendes - Interesse daran, nachzuprüfen, ob der Vertrag mit seinen einzelnen Regelungen, d.h. Gebot und Zuschlag, richtig beurkundet worden sind.

Die Revision kann schließlich für ihre Meinung nichts aus der Tatsache herleiten, daß den Notaren selbst die Versteige-

rung erlaubt ist (§ 20 Abs. 3 Satz 1 BNotO) und sie in einem solchen Fall nach allgemeiner Auffassung entgegen § 6 BeurkG auch ausnahmsweise ihre eigene Versteigerung beurkunden dürfen (vgl. z.B. Keidel/Kuntze/Winkler, aaO § 15 Rdn. 5).

3. Zu Unrecht meint die Revision hilfsweise, der Versteigerer könne sich jedenfalls bei Verlesung, Genehmigung und Unterzeichnung der Urkunde wirksam vertreten lassen. Ist Gegenstand der Beurkundung eine eigene Willenserklärung des Versteigerers und ist er demgemäß Beteiligter im Sinne von § 6 Abs. 2 BeurkG, so müssen die Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 BeurkG in seiner Person erfüllt sein, d.h. ihm selbst muß die Urkunde vorgelesen werden, und er muß sie auch genehmigen und unterschreiben. Die von der Revision für möglich gehaltene Aufspaltung zwischen Erklärung und Beurkundung läßt das Beurkundungsgesetz nicht zu. Falls ein Vertreter im fremden Namen die Erklärung abgibt, wird dessen Erklärung beurkundet, und dieser ist Beteiligter (§ 6 Abs. 2 BeurkG). Darum geht es hier aber nicht. Beurkundet werden soll der durch Gebot und Zuschlag geschlossene Vertrag (§ 156 BGB). Die dazu notwendige Erklärung hat nicht die Notariatsgehilfin, sondern der Versteigerer abgegeben. Soweit die Revision auf die Möglichkeit einer Vertretung auch im Falle rechtsgeschäftsähnlicher Handlungen verweist, trifft dies nicht das Problem. Das von formalen Kriterien geprägte Beurkundungsrecht verlangt aus guten Gründen, daß bestimmte Regeln streng eingehalten werden, die die Beteiligten nicht verändern und auf die sie auch nicht verzichten können.

4. Schließlich verbietet es sich, einen eigenen und gesonderten Kaufvertrag, geschlossen durch Willenserklärungen der Notariatsangestellten (in Untervollmacht des Versteigerers für

die Eigentümer) und des Bieters, anzunehmen. Ein solcher Vertrag, der auch voraussetzte, daß die Beteiligten § 156 BGB vertraglich abgeändert hätten (vgl. oben Ziff. 1), war nach den Feststellungen des Berufungsgerichts weder gewollt und erklärt noch beurkundet. Es sieht in einer allerdings nur knapp begründeten Auslegung von Teil II der Urkunde nicht den Abschlußbestand eines Kaufvertrages, sondern nur Erklärungen zur Erfüllung und Abwicklung eines bereits "geschlossenen" Vertrages. Diese Auslegung hält einer Rechtskontrolle stand. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, das Berufungsgericht habe - wie die Revision rügt - übersehen, daß in Teil II der Urkunde von einer "Zahlungsverpflichtung" hinsichtlich des Meistgebots und einer Regelung zu Besitz- und Lastenübergang (nach Hinterlegung des Höchstgebots) die Rede ist. Entscheidend ist, daß sich aus der Urkunde nicht entnehmen läßt, die Notariatsangestellte habe eigene Erklärungen zum Abschluß eines Kaufvertrages gewollt und abgegeben und dies sei auch so beurkundet worden.

Die Revision möchte Teil I der Urkunde über den Ablauf der Versteigerung nur als tatsächlichen Vorgang zur Ermittlung des Meistbietenden werten und generell § 156 BGB auf beurkundungsbedürftige Grundstücksversteigerungen nicht anwenden. Daß dieser allgemeine Ausgangspunkt nicht zutrifft, wurde bereits ausgeführt (vgl. oben Ziff. 1). Es ist insbesondere nicht richtig, daß die Beurkundung einer Grundstücksversteigerung nach § 156 BGB unüberwindliche Schwierigkeiten bereiten würde. Beteiligter ist auf der Käuferseite ohnehin nur der Meistbietende. Für den Auktionator mag die Erfüllung der Formerfordernisse nach § 13 Abs. 1 Satz 1 BeurkG lästig sein, sie ist aber nicht unmöglich.

Aufbau und Inhalt der insgesamt auszulegenden Urkunde rechtfertigen auch nicht andeutungsweise die Annahme eines (erstmaligen) Kaufvertrages, geschlossen über Erklärungen der Notariatsangestellten und der "Ersteigerer". Das ergibt sich schon deutlich aus Teil I der Urkunde. Sollten nämlich damit nicht die nach § 156 BGB notwendigen Willenserklärungen (Gebot und Zuschlag) als abgegeben beurkundet, sondern nur in tatsächlicher Hinsicht die Meistbietenden und deren Bereitschaft zu einem Vertragsschluß ermittelt werden, so war es sinnlos, den Auktionator als Urkundsbeteiligten aufzuführen, eine genaue Objektbeschreibung zu geben, die ebenfalls notariell beurkundeten Versteigerungsbedingungen als Urkundeninhalt einzubeziehen sowie den genauen Versteigerungsablauf aufzunehmen. Vor allem aber bestand dann keine Notwendigkeit, diesen Urkundsteil gesondert vorzulesen, wobei sich der Auktionator auch noch "vertreten" ließ; eine Beurkundung nach §§ 36, 37 BeurkG hätte eine solche Verlesung nicht erfordert. Wäre andererseits erstmalig ein Kaufabschluß über entsprechende Erklärungen der Notariatsangestellten gewollt gewesen, so hätte es nahegelegen, lediglich in einem kurzen Vorspann zur Urkunde mitzuteilen, daß die Beklagten als "Meistbietende" ermittelt worden sind, um danach einen entsprechenden Kaufvertrag unter Hervorhebung der daran Beteiligten in der üblichen Form zu beurkunden. Es findet sich aber weder in den Versteigerungsbedingungen noch in der Urkunde vom 14. Oktober 1994 selbst irgend ein Hinweis darauf, daß von einem Vertragsschluß nach § 156 BGB abgewichen werden solle. Ist aber ein Vertrag auf diesem Weg geschlossen worden und eine dementsprechende (wenn auch fehlerhafte) Beurkundung erfolgt, so schließt dies sowohl den Willen als auch die Erklärung zu einem Vertrag mit anderen Urkundsbeteiligten auf der Verkäuferseite (§ 6 Abs. 2 BeurkG) aus. Die zusätzlichen Erklärungen,

die zudem als solche des Auktionators selbst und nicht der Notariatsangestellten beurkundet sind, hat das Berufungsgericht damit rechtsfehlerfrei allein der Erfüllung und Abwicklung eines durch Gebot und Zuschlag geschlossenen Kaufvertrages zugeordnet, die - was sich von selbst versteht - ohne diesen Kaufvertrag nicht vorgenommen worden wären (§ 139 BGB). Welche eigenen Erklärungen die Notariatsangestellte abgeben wollte und abgegeben hat, zeigt im übrigen Ziffer IV der Urkunde. Dort ist festgehalten, daß der Eigentümer, vertreten durch den Versteigerer und dieser vertreten durch die Notariatsangestellte, sich mit dem Ersteher über die Eigentumsumschreibung einig sind (Auflassung) und die Umschreibung im Grundbuch bewilligen und beantragen. Dies war auch notwendig, da § 156 BGB nur den schuldrechtlichen Vertrag betrifft, die nötige Auflassung (§ 925 BGB) nicht mehr zur Versteigerung gehört und insoweit auch § 15 BeurkG nicht eingreift (vgl. Huhn/von Schuckmann, aaO § 15 Rdn. 5; Jansen, aaO § 15 Rdn. 8; Mecke/Lerch, aaO § 15 Rdn. 4; Keidel/Kuntze/Winkler, aaO § 15 Rdn. 12; Riedel/Feil, aaO § 15 Rdn. 6).

Soweit die Revision rügt, das Berufungsgericht habe es unterlassen, insbesondere die Auflassung als formwirksame Bestätigung eines nichtigen Vertrages zu würdigen (§ 141 Abs. 1 BGB), ist auch dies unbegründet. Eine Bestätigung durch schlüssiges Verhalten setzt voraus, daß die Vertragsparteien den Grund der Nichtigkeit (oder Anfechtbarkeit) kannten oder zumindest Zweifel an der Rechtsbeständigkeit des Vertrages hatten (BGHZ 129, 371, 377 m.w.N.). Im vorliegenden Fall sind die Parteien aber unstreitig von der uneingeschränkten Wirksamkeit des Kaufvertrages ausgegangen.

5. Nach zutreffender Auffassung des Berufungsgerichts ist die Berufung der Beklagten auf die Formnichtigkeit des Vertrages nicht treuwidrig (§ 242 BGB). Formvorschriften dürfen im Interesse der Rechtssicherheit nicht aus bloßen Billigkeitserwägungen außer acht gelassen werden (BGHZ 45, 179, 182; 92, 165, 172). Ausnahmen sind nur zulässig, wenn es nach den Beziehungen der Parteien und den gesamten Umständen mit Treu und Glauben unvereinbar wäre, das Rechtsgeschäft am Formmangel scheitern zu lassen, wobei strenge Maßstäbe anzulegen sind. Das Ergebnis darf die betroffene Partei nicht bloß hart treffen, sondern es muß schlechthin untragbar sein (vgl. z.B. BGHZ 48, 396, 398; Senatsurt. v. 10. Oktober 1986, V ZR 247/85, NJW 1987, 1069, 1070 m.w.N.). Von der Rechtsprechung sind insbesondere zwei Fallgruppen als Ausnahmen anerkannt worden: die Fälle der Existenzgefährdung des einen Teils und die Fälle einer besonders schweren Treupflichtverletzung des anderen Teils (vgl. Senatsurt. v. 10. Oktober 1986 aaO m.w.N.). Auch die Revision kann nicht geltend machen, daß dies hier gegeben wäre. Die bloße Widersprüchlichkeit im Verhalten der Beklagten, die die Wirksamkeit des Vertrages zunächst nicht in Zweifel gezogen (auch Teilzahlungen geleistet) und sich erst im Laufe des Rechtsstreits auf die Vertragsnichtigkeit berufen haben, reicht hierzu nicht aus. Mit der Fallgestaltung im Senatsurteil vom 11. Juli 1997, V ZR 313/95 (WM 1997, 1858, 1863 f: Überführung

des Wohnungsbestandes von Konsumgenossenschaften in Volkseigentum) läßt sich der vorliegende Sachverhalt nicht vergleichen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Hagen

Vogt

Wenzel

Schneider

Klein