BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 222/03

Verkündet am:
16. Juli 2004
K a n i k,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB (1900) §§ 125 Satz 1, 313 Satz 1, § 242 (Ca)

Wird ein Vertrag trotz Verletzung gesetzlicher Formvorschriften über einen längeren Zeitraum hinweg als wirksam behandelt, so verstößt die Berufung auf den Formmangel nicht bereits dann gegen § 242 BGB, wenn die Voraussetzungen der Verwirkung gegeben sind.

BGH, Urt. v. 16. Juli 2004 - V ZR 222/03 - KG

LG Berlin

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juli 2004 durch den Vizepräsidenten des Bundesgerichtshofes Dr. Wenzel und die Richter Tropf, Dr. Lemke, Dr. Gaier und Dr. Schmidt-Räntsch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 27. Juni 2003 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit notariellem Vertrag vom 27./28. April 1993 verkaufte die M. B. GmbH an die Beklagte zu 1 Teile ihrer Firmengrundstücke sowie Anlage- und Vorratsvermögen zum Preis von 22.590.000 DM. Nach § 3 des Kaufvertrages ergeben sich die einzelnen Gegenstände des Anlage- und Vorratsvermögens aus Inventarverzeichnissen, die als Anlagen 5 und 6 der Urkunde beigefügt und verlesen worden sein sollen. Die Beklagte zu 2 übernahm in der Vertragsurkunde im Wege des Schuldbeitritts die Mithaftung für

die vertraglichen Verpflichtungen der Beklagten zu 1. Der Kaufpreis wurde bis auf restliche 5 Millionen DM gezahlt. Dieser Teilbetrag ist nach § 5 Abs. 4 des Kaufvertrages nebst 8 % Zinsen in fünf gleichen jährlichen Raten zu leisten. Gemäß § 5 Abs. 11 ist die Verkäuferin verpflichtet, auf die jeweils fällige Rate nebst Zinsen zu verzichten, falls die Beklagte zu 1 bis zum 15. Februar des betreffenden Jahres "... nachweist, daß in dem vorhergehenden Kalenderjahr mindestens 500 Vollzeitdauerarbeitsplätze auf dem Vertragsgelände ständig besetzt waren."

Im vorliegenden Rechtsstreit nimmt die Klägerin aus abgetretenem Recht der Verkäuferin, deren alleinige Gesellschafterin sie ist, die Beklagten auf Zahlung des restlichen Kaufpreises nebst Zinsen in Anspruch. Die Beklagten haben Zahlungen zunächst vor allem deshalb abgelehnt, weil innerhalb der maßgeblichen Referenzjahre mehr als 500 Vollzeitdauerarbeitsplätze ständig besetzt gewesen seien. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 5.172.444,44 DM verurteilt. In der Berufungsinstanz haben die Beklagten erstmals die Formnichtigkeit des Kaufvertrages geltend gemacht, weil die in § 3 Abs. 1 des Kaufvertrages erwähnten Anlagen weder verlesen noch der Vertragsurkunde beigefügt worden seien. Die Berufung der Beklagten ist gleichwohl ohne Erfolg geblieben. Ferner hat das Kammergericht eine im zweiten Rechtszug von der Beklagten zu 1 erhobene Widerklage auf Feststellung der Unwirksamkeit des Kaufvertrages als unzulässig abgewiesen. Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgen beide Beklagten das Ziel der Klageabweisung weiter, die Beklagte zu 1 erstrebt außerdem, der Widerklage stattzugeben.

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht unterstellt wegen der angeblich weder verlesenen noch beigefügten Anlagen die Formnichtigkeit des Kaufvertrages, ist aber der Ansicht, die Beklagten könnten sich auf die damit begründete Einwendung wegen Verwirkung nicht berufen. Angesichts der Zeit bis zur Geltendmachung der Formnichtigkeit und des wegen ihrer spezifischen Aufgabenstellung schutzwürdigen Vertrauens der Klägerin sei das Verhalten der Beklagten gravierend illoyal. Daran ändere nichts, daß die Beklagten nach ihren Behauptungen die Formnichtigkeit erst im Jahr 2001 bei einer erneuten rechtlichen Prüfung festgestellt hätten; denn bei der gebotenen Wahrung ihrer rechtlichen Interessen hätten sie den Formverstoß frühzeitig erkennen müssen. Der hiernach entstandene Restkaufpreisanspruch sei auch nicht entfallen, nachdem die erforderliche Zahl von Arbeitsplätzen nicht geschaffen worden sei. Die Auslegung des Vereinbarten ergebe, daß die bei einer anderen Gesellschaft beschäftigten Umschüler insoweit nicht zu berücksichtigen seien. Die von der Beklagten zu 1 erhobene Zwischenfeststellungswiderklage sei unzulässig, weil die Frage der Unwirksamkeit des Kaufvertrages nicht mehr vorgreiflich für die Entscheidung des Rechtsstreits sei.

Dies hält einer revisionsrechtlichen Nachprüfung in dem wesentlichen Punkt nicht stand.

II.

Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagten seien durch den Grundsatz von Treu und Glauben daran gehindert, sich auf die Formnichtigkeit des Kaufvertrages vom 27./28. April 1993 zu berufen.

1. Frei von Rechtsfehlern bejaht das Berufungsgericht allerdings auf der Grundlage des von ihm als richtig unterstellten Vorbringens der Beklagten die Formnichtigkeit des Kaufvertrages nach § 125 Satz 1 BGB.

a) Das Formerfordernis für den Grundstückskaufvertrag aus § 313 BGB a.F. (vgl. Art. 229 § 5 Satz 1 EGBGB) erstreckt sich auch auf den - für sich allein nicht formbedürftigen - Verkauf des beweglichen Vermögens. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes bedarf eine Vereinbarung, die mit einem Grundstücksgeschäft rechtlich zusammenhängt, ebenfalls der notariellen Beurkundung (Senat, BGHZ 63, 359, 361; 89, 41, 43; BGHZ 76, 43, 48 f.). Hier bildeten der Verkauf der Grundstücksflächen und der Verkauf des Anlage- und Vorratsvermögens ein einheitliches Geschäft, weil beide derart von einander abhängig waren, daß sie miteinander "stehen und fallen" sollten. Dafür spricht im Sinne einer tatsächlichen Vermutung bereits die Zusammenfassung aller Abreden in einer Urkunde (vgl. Senat, BGHZ 89, 41, 43). Es handelte sich auch nicht etwa nur um eine einseitige Abhängigkeit des Kaufs des beweglichen Vermögens von dem Grundstückserwerb (dazu Senat, Urt. v. 26. November 1999, V ZR 251/98, NJW 2000, 951). Vielmehr waren beide Geschäfte wechselseitig voneinander abhängig; denn das Berufungsgericht stellt in anderem Zusammenhang von den Parteien unbeanstandet fest, daß

es sich bei dem Gesamtgeschäft "faktisch" um einen "Unternehmenskauf- und Privatisierungsvertrag" gehandelt habe. Ging es mithin darum, daß die Beklagte zu 1 auf den gekauften Flächen mit dem gleichzeitig gekauften Anlage- und Vorratsvermögen einen Betrieb fortführen sollte, so folgt hieraus die wechselseitige Abhängigkeit beider Kaufgeschäfte.

b) Dem Formerfordernis wurde jedoch nicht genügt. Nachdem das Berufungsgericht insoweit keine Feststellungen getroffen hat, ist zugunsten der Revision davon auszugehen, daß die zur Bestimmung der Gegenstände des veräußerten Anlage- und Vorratsvermögens dienenden - jeweils mehrere hundert Seiten starken - Inventarverzeichnisse weder verlesen noch der Vertragsurkunde beigefügt worden sind. Revisionsrechtlich ist ferner davon auszugehen, daß die entsprechend § 3 Abs. 1 der Vertragsurkunde mit "Anlage 5" und "Anlage 6" bezeichneten, später auf Grund der Inventarverzeichnisse erstellten Saldenlisten der Urkunde erst nachträglich beigefügt und mithin bei der Beurkundung ebenfalls nicht verlesen wurden. Damit ist das zwingende Erfordernis des Beifügens von Schriftstücken, auf die in der Urkunde verwiesen wird (§ 9 Abs. 1 Satz 2 BeurkG, vgl. Keidel/Kuntze/Winkler, Freiwillige Gerichtsbarkeit, Teil B, 12. Aufl., § 9 BeurkG Rdn. 51), ebenso wenig beachtet worden wie die Notwendigkeit des Verlesens auch solcher Anlagen (§ 13 Abs. 1 Satz 1 BeurkG, vgl. Keidel/Kuntze/Winkler, aaO, § 13 BeurkG Rdn. 12). Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 BeurkG n.F. hätte möglicherweise auf ein Verlesen verzichtet werden können, diese Bestimmung trat aber erst am 8. September 1998 und damit nach der Beurkundung in Kraft; im übrigen würde die Wirksamkeit auch nach dieser Vorschrift an der fehlenden Feststellung eines Verzichts auf das Vorlesen nach § 14 Abs. 3 BeurkG n.F. scheitern (vgl. Winkler, ZNotP, Beilage 1/1999, S. 16). Obwohl sich der hiernach gegebene Formmangel nur auf den

Kauf des beweglichen Vermögens erstreckt, führt er nach § 139 BGB zur Unwirksamkeit des gesamten Geschäfts.

2. Zu Recht verneint das Berufungsgericht ferner eine Heilung des Formfehlers nach § 313 Satz 2 BGB a.F. Zwar sind hinsichtlich der veräußerten Grundstücksflächen die Auflassung und die Umschreibung des Eigentums inzwischen erfolgt, zu einer Heilung könnte dies aber nur dann führen, wenn zum Zeitpunkt der Auflassung am 24. Mai 1996 die Willensübereinstimmung der Vertragspartner noch fortbestanden hätte (Senat, Urt. v. 15. Oktober 1993, V ZR 19/92, NJW 1994, 586, 588 m.w.N.). Das war aber nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts nicht mehr der Fall. Die Parteien stritten zu diesem Zeitpunkt bereits vor Gericht um die Auslegung einzelner Klauseln des Kaufvertrages, weil die jetzige Beklagte zu 1 gegen die Klägerin und die Verkäuferin seit Mitte 1995 Schadensersatzansprüche wegen der Veräußerung von Teilen des Betriebsvermögens geltend machte. Da sich die Willensübereinstimmung auf den ganzen Inhalt des Vertrages beziehen muß (vgl. Staudinger/Wufka, BGB [2001], § 313 Rdn. 265 m.w.N.), steht die Divergenz über den Umfang der Verkäuferpflichten zum verkauften Anlagevermögen bereits einer Heilung entgegen. Die nach Ansicht der Klägerin bestehende Übereinstimmung hinsichtlich der "grundsätzlichen vertraglichen Regelungen" reicht mithin nicht aus.

3. Fehl geht jedoch die Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagten seien aus Gründen der Verwirkung gehindert, sich auf die Formnichtigkeit zu berufen.

a) Zweifelhaft ist bereits, ob diese Einwendung überhaupt der Verwirkung zugänglich ist. Fraglos unterliegen der Verwirkung alle subjektiven Rechte (vgl. MünchKomm-BGB/Roth, 4. Aufl., Bd. 2a, § 242 Rdn. 298 m.w.N.); darüber hinaus werden bisweilen auch alle "Rechtspositionen, die gegenüber einem anderen geltend gemacht werden können", als verwirkungsfähig angesehen (so Soergel/Teichmann, BGB, 12. Aufl., § 242 Rdn. 335; Palandt/Heinrichs, BGB, 63. Aufl., § 242 Rdn. 91). Ob hierzu auch Einwendungen wie die der Formnichtigkeit nach § 125 Satz 1 BGB zählen können, erscheint fraglich; denn sie zeichnen sich dadurch aus, daß sie im Rechtsstreit von Amts wegen zu beachten sind, also nicht - in welcher Form auch immer - geltend gemacht werden müssen (vgl. Senat, Urt. v. 13. Dezember 1968, V ZR 80/67, LM BGB § 125 Nr. 29). Es erscheint unklar, ob sich bei Einwendungen die für eine Verwirkung kennzeichnende Situation feststellen läßt, wonach die Ausübung einer Rechtsposition in Widerspruch zu einer länger dauernden, einen Vertrauenstatbestand begründenden Nichtausübung steht (vgl. BGH, Beschl. v. 1. Juli 1994, BLw 95/93 WM 1994, 1944, 1945 für die Mitgliedschaft in einer Genossenschaft). Insbesondere fehlt es für die Formnichtigkeit an einer Bestimmung, nach der es den Beklagten oblegen hätte, diese Einwendung innerhalb einer bestimmten Frist geltend zu machen (vgl. dazu BGH, Urt. v. 18. Januar 2001, VII ZR 416/99, NJW 2001, 1649 zur zweimonatigen Prüfungsfrist für eine Schlußrechnung nach § 16 Nr. 3 Abs. 1 VOB/B). Die Frage bedarf im vorliegenden Fall jedoch keiner Klärung, weil eine Verwirkung der Einwendung bereits aus anderen Gründen zu verneinen ist.

b) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts können die Verwirkungsregeln jedenfalls für Einwendungen nicht gelten, die sich aus der Verletzung gesetzlicher Formvorschriften ergeben. Dies folgt aus dem - vom Bun-

desgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertretenen - Grundsatz, daß die Einhaltung gesetzlicher Formerfordernisse im Interesse der Rechtssicherheit liegt und es deshalb nicht angeht, sie aus allgemeinen Billigkeitserwägungen unbeachtet zu lassen (Senat, BGHZ 45, 179, 182; BGHZ 92, 164, 172; Senat, Urt. v. 14. Juni 1996, V ZR 85/95, NJW 1996, 2503, 2504).

aa) Für die Annahme eines Verstoßes gegen § 242 BGB bei Berufung auf die Formnichtigkeit hat die Rechtsprechung deshalb strengere Anforderungen entwickelt. Hiernach muß das Scheitern des Rechtsgeschäfts an dem Formmangel zu einem Ergebnis führen, das für die betroffene Partei nicht nur hart, sondern schlechthin untragbar ist (Senat, BGHZ 138, 339, 348 m.w.N.). Diese Voraussetzung erfüllen insbesondere zwei Fallgruppen, nämlich zum einen die Fälle der Existenzgefährdung und zum anderen die Fälle einer besonders schweren Treuepflichtverletzung des anderen Teils (Senat, aaO).

bb) Die besonderen Erfordernisse für einen ausnahmsweise nach § 242 BGB unschädlichen Formmangel liegen nicht ohne weiteres vor, wenn die Voraussetzungen der Verwirkung erfüllt sind. Zur Verwirkung reicht es aus, daß von einem Recht über einen längeren Zeitraum hinweg kein Gebrauch gemacht wurde und besondere auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände hinzutreten, die das Vertrauen rechtfertigen, das Recht werde nicht mehr geltend gemacht (BGHZ 105, 290, 298 m.w.N.). Die Begründung dieses Vertrauenstatbestandes setzt mithin nicht den Eintritt eines schlechthin untragbaren Ergebnisses und insbesondere keine besonders schwere Treuepflichtverletzung voraus. Zwar kann letztere auch daran anknüpfen, daß ein Vertrag über längere Zeit als wirksam behandelt wurde, vergleichbar dem "Zeitmoment" der Verwirkung also eine Geltendmachung der Formnichtigkeit

über einen längeren Zeitraum hinweg unterblieben ist. Allein die Mißachtung des hierdurch begründeten Vertrauens genügt aber noch nicht für die Annahme einer besonders schweren Treuepflichtverletzung. Zu einem wegen Widersprüchlichkeit treuwidrigen Verhalten, zu dem als eigenständige Ausprägung auch die Verwirkung zählt (MünchKomm-BGB/Roth, 4. Aufl., Band 2a, § 242 Rdn. 256, 297), müssen vielmehr Umstände hinzukommen, die das Verhalten als im hohen Maße widersprüchlich erscheinen lassen (vgl. BGHZ 92, 164, 173; Senat, Urt. v. 14. Juni 1996, V ZR 85/95, aaO). So hat der Senat etwa die Widersprüchlichkeit eines Verhaltens nicht ausreichen lassen, die darin liegt, daß die begünstigte Partei die Wirksamkeit des Vertrages zunächst nicht bezweifelte, um sich dann aber im Lauf des Rechtsstreits doch auf Formnichtigkeit zu berufen (Senat, BGHZ 138, 339, 348).

cc) Diese Erwägungen liegen auch der von dem Berufungsgericht zitierten Entscheidung des Senats (Urt. v. 18. Mai 2001, V ZR 353/99, VIZ 2001, 499, 501 f.) zugrunde. Die Auffassung des Berufungsgerichts, in dieser Entscheidung habe der Senat eine Verwirkung des Nichtigkeitseinwandes bejaht, geht fehl. Grundlage für die Annahme eines nach § 242 BGB unschädlichen Formmangels war vielmehr ausdrücklich ein "in hohem Maße widersprüchliches und treuwidriges" Verhalten. Die Partei, die sich auf die Formnichtigkeit berief, hatte nicht nur über einen längeren Zeitraum, nämlich zwanzig Jahre, hinweg erhebliche Vorteile aus einem nichtigen Vertrag gezogen, sondern der formnichtige Vertragsschluß war aus Sicht beider Parteien auch zur Verwirklichung ihrer Ziele - der Umgehung der fehlenden Genehmigungsfähigkeit des Geschäfts nach der Rechtspraxis der DDR - erforderlich (vgl. auch Senat, BGHZ 124, 321, 324 f.).

dd) Das Berufungsgericht hat - entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung - keine Feststellungen getroffen, die die Annahme eines in hohem Maße widersprüchlichen Verhaltens der Beklagten tragen können. Zwar wurde der Kaufvertrag auch von den Beklagten über einen längeren Zeitraum hinweg als wirksam behandelt. Selbst für ein (nur) widersprüchliches Verhalten der Beklagten reicht dies jedoch nicht aus, weil es an weiteren Umständen fehlt, wie etwa der Feststellung, daß die Beklagten über längere Zeit aus dem nichtigen Vertrag Vorteile gezogen haben und sich nunmehr ihren Verpflichtungen unter Berufung auf den Formmangel entziehen wollen (vgl. Senat, Urt. v. 14. Juni 1996, V ZR 85/95, aaO). Es wurden im Gegenteil die beiderseitigen Leistungen zunächst vertragsgemäß ausgetauscht, und die Zahlung des Restkaufpreises verweigerten die Beklagten zunächst nur deshalb, weil sie der Ansicht waren, die vereinbarten Voraussetzungen für einen Verzicht seien wegen Erfüllung der Arbeitsplatzzusage erfüllt. Soweit das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang das Verhalten der Beklagten als "in gravierender Weise illoyal" kennzeichnet, rechtfertigt auch dies nicht den Vorwurf einer besonders schweren Treupflichtverletzung. Das Berufungsurteil enthält nur allgemeine Erwägungen zu den Aufgaben der Klägerin und der verschlechterten wirtschaftlichen Situation. Hingegen fehlen konkreten Feststellungen dazu, daß und in welchem Umfang die von der Klägerin verfolgten Ziele auf volkswirtschaftlichem sowie sozial- und strukturpolitischem Gebiet im Falle einer Rückabwicklung verfehlt werden und welche Auswirkungen hiermit verbunden sind. Auf dieser unzureichenden tatsächlichen Grundlage kann insbesondere nicht eingeschätzt werden, ob sich die Beklagten - auch unter Berücksichtigung etwa aus dem Geschäft erlangter Vorteile - mit der Berufung auf die Formnichtigkeit in hohem Maße widersprüchlich verhalten.

4. Keinen Bestand hat das Berufungsurteil auch hinsichtlich der Abweisung der von der Beklagten zu 1 erhobenen Zwischenfeststellungswiderklage.

Entgegen der Auffassung der Revision ist allerdings der rechtliche Ansatz, mit dem das Berufungsgericht die Unzulässigkeit der Zwischenfeststellungsklage begründet hat, nicht zu beanstanden. Es ist vielmehr zutreffend davon ausgegangen, daß die nach § 256 Abs. 2 ZPO für die Zulässigkeit der Zwischenfeststellungsklage erforderliche Vorgreiflichkeit zu verneinen ist, wenn die Klage zur Hauptsache unabhängig davon abgewiesen wird, ob das zwischen den Parteien streitige Rechtsverhältnis besteht (Senat, Urt. v. 17. Juni 1994, V ZR 34/92, NJW-RR 1994, 1272, 1273). Nachdem das Berufungsgericht auf Grund der von ihm angenommenen Verwirkung über die Klage entschieden hat, ohne die - zum Gegenstand der Zwischenfeststellungsklage gemachte - Formnichtigkeit des Kaufvertrages zu klären, war im vorliegenden Fall eine solche Konstellation gegeben. Gleichwohl war das Berufungsurteil auch insoweit aufzuheben, als es die Entscheidung über die Zwischenfeststellungswiderklage zum Gegenstand hat (§ 561 ZPO). Denn zum einen ist für die von dem Berufungsgericht angenommene Verwirkung des Nichtigkeitseinwandes kein Raum und zum anderen sind bei der erneuten Entscheidung des Rechtsstreits auch Feststellungen des Berufungsgerichts zur Formunwirksamkeit des Kaufvertrages möglich.

III.

Da der Rechtsstreit nicht entscheidungsreif ist, kann der Senat nicht in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Zur Nachholung der erforderlichen Feststellungen im Hinblick auf die behauptete Nichtbeachtung des Formerfordernisses aus § 313 BGB a.F. und/oder zur Unbeachtlichkeit eines Formmangels nach § 242 BGB auf der Grundlage der dargestellten Rechtsprechung, ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Wenzel Tropf Lemke

Gaier Schmidt-Räntsch