

# TE OGH 1970/10/7 5Ob224/70 (5Ob223/70)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.10.1970

## Norm

ABGB §37

Bürgerliches Gesetzbuch §313

## Kopf

SZ 43/171

## Spruch

Zwischen einem Österreicher und einem Ausländer geschlossene obligatorische Verträge, die lediglich einen Rechtstitel für den Erwerb einer Liegenschaft bilden, sind nicht nach der lex rei sitae, sondern nach dem Recht des Abschlußortes zu beurteilen

Die Formvorschrift des § 313 BGB (notarielle Beurkundung des Kaufvertrages) gilt nicht für Inlandsverträge über Liegenschaften, die im Ausland gelegen sind

OGH 7. Oktober 1970, 5 Ob 223, 224/70 (OLG Wien 7 R 13/70; KG Korneuburg 3 Cg 106, 161/69)

## Text

Als Eigentümer der Liegenschaft EZ 48 der KG St ist der am 23. Dezember 1943 verstorbene, zuletzt in Berlin-Halensee wohnhaft gewesene Arthur Sch, Postdirektor i R, im Grundbuch eingetragen. Die angeführte Liegenschaft wurde seit dem Jahre 1920 von Dipl-Ing Carl R verwaltet.

Arthur Sch bevollmächtigte am 19. November 1942 mit einer vor einem Notar ausgestellten Vollmacht seinen Sohn Edgar, damals Major der deutschen Wehrmacht, die angeführte Liegenschaft zu verkaufen, wobei die Vollmacht nicht mit dem Tode des Machtgebers erlöschen sollte. Edgar Sch erteilte Dipl-Ing Carl R eine Untervollmacht mit den gleichen Befugnissen. Nach dem Tod seines Vaters ersuchte Edgar Sch als einziger Erbe den Dipl-Ing Carl R, die Liegenschaft zu verkaufen. Zuzufolge der Erfolglosigkeit der einschlägigen Bemühungen war Edgar Sch mit dem Kauf der Liegenschaft durch Dipl-Ing Carl R und Hugo R um 5500 RM einverstanden. Über Auftrag und nach Information durch Dipl-Ing Carl R verfaßte der Wiener Rechtsanwalt Dr Fritz B, ohne sich vom wahren Grundbuchsstand zu überzeugen, einen "Interimsvertrag" und eine weitere Vereinbarung.

Nach dem Inhalt des Interimsvertrages verkaufte Edgar Sch als "Alleineigentümer" der Grundstücke St, KG W, EZ 48, Parzellen 17 und 46, Äcker der Bonitätsklasse 7 und 8 im Ausmaß von 19 3/4 Joch diese Hugo R und Dipl-Ing Carl R je zur Hälfte um insgesamt 5500 RM. Beim Abschluß des formalen, der Verbücherung dienenden Kaufvertrages, sollte derjenige Preis einzusetzen sein, den die Preisbehörde rechtskräftig festsetzt. Beide Teile verzichteten auf das Recht der Anfechtung des Vertrages wegen Verletzung über die Hälfte des wahren Wertes. Den Käufern stehen vom Tage der

Unterzeichnung an alle Nutzungen zu, sie haben von diesem Tag an alle Steuern und Abgaben zu tragen. Edgar Sch erteilte seine Zustimmung, daß auf Grund dieses Vertrages ohne sein weiteres Einvernehmen das Eigentumsrecht für Hugo R und Dipl-Ing Carl R einverleibt werde. Die Unterschrift des Edgar Sch auf dem mit 25. September 1944 datierten Vertrag wurde nur von einer Wehrmachtsdienststelle beglaubigt.

Mit der weiteren schriftlichen Vereinbarung vom 25. September 1944 bestätigte Edgar Sch als Eigentümer der gegenständlichen Liegenschaft den Erhalt des Kaufpreises von 5500 RM und verpflichtete sich, über Aufforderung der Brüder R jederzeit einen formalen verbücherungsfähigen Kaufvertrag abzuschließen, dessen Hauptpunkte im Interimsvertrag enthalten sind, während lediglich als Kaufpreis der von der Preisbehörde als angemessen bezeichnete Preis eingesetzt werden sollte, ohne daß daraus im Innenverhältnis zwischen den Parteien ein Forderungsrecht entstehe.

Mit Schreiben vom 6. Oktober 1944 bestimmte Edgar Sch, daß vom Kaufpreis 1200 RM als Provision, 1200 RM für Steuern zu verwenden seien und der Rest von 2400 RM (richtig offenbar 3100 RM) an ihn geschickt werden sollte.

Am 11. Oktober 1944 übersandten die Brüder R den Betrag von 3100 RM, womit sich Edgar Sch zufriedengestellt erklärte.

Den Brüdern R gelang es erst, im Februar 1966 mit dem in Kriegsgefangenschaft geratenen ehemaligen Oberstleutnant Edgar Sch schriftlich Kontakt aufzunehmen, wobei dieser auf das Ersuchen wegen Ausstellung einer unterschriebenen Erklärung bezüglich des Grundstücksverkaufes antwortete, er könne sich nur schlecht an die Grundstücksgeschäfte seines Vaters erinnern. Die Brüder R haben bezüglich der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung des Kaufes noch keinen Antrag gestellt und wollen dies erst nach Vorliegen einer einverleibungsfähigen Urkunde tun.

Edgar Sch starb am 31. März 1968. In dem ihn betreffenden Verlassenschaftsverfahren A 207/68 des Bezirksgerichtes G gaben seine gesetzlichen Erben (Witwe und zwei Töchter) die unbedingte Erbserklärung ab, die mit Beschluß vom 5. September 1968 angenommen wurde.

Hinsichtlich des zu A 397/67 des Bezirksgerichtes G anhängigen Verlassenschaftsverfahrens nach Arthur Sch gab die Verlassenschaft nach Edgar Sch, vertreten durch die erbserklärten Erben, die unbedingte Erbserklärung ab, die mit Beschluß vom 6. Dezember 1968 zu Gericht angenommen wurde. In beiden Verlassenschaftsverfahren ist noch keine Einantwortung erfolgt.

Dipl-Ing Carl R und KommRat Hugo R stellten in einer am 5. Oktober 1967 gegen die Verlassenschaft nach Arthur Sch zu 3 Cg 541/67 des Kreisgerichtes K eingebrachten Klage das Begehren, die Verlassenschaft nach Arthur Sch auf der Grundlage der Vollmacht vom 19. November 1942 an Edgar Sch und der beiden Verträge vom 25. September 1944 zur Einwilligung in die grundbücherliche Einverleibung des Eigentumsrechtes der Kläger je zur Hälfte bezüglich der gegenständlichen Liegenschaft zu verhalten. Das Begehren wurde mit Urteil vom 9. Juli 1968 mit der Begründung abgewiesen, es fehle im Hinblick auf den als Verkäufer und Liegenschaftseigentümer sowie als Vertragspartner aufgetretenen Edgar Sch der Verlassenschaft nach Arthur Sch die passive Klagslegitimation. Der Berufung gegen dieses Urteil wurde nicht Folge gegeben.

Mit der am 25. Februar 1969 zu 3 Cg 106/69 des Kreisgerichtes K eingebrachten Klage begehrt die Verlassenschaft nach Arthur Sch a) Dipl-Ing Carl R und b) KommRat Hugo R zur ungeteilten Hand schuldig zu erkennen, ihr die Liegenschaft in D EZ 48 der KG St, bestehend aus den Parzellen Nr 17 Acker und Nr 46 Acker samt allen darauf errichteten Baulichkeiten und allem zur Liegenschaft gehörigen rechtlichen und faktischem Zubehör und Inventar, geräumt zu übergeben. Die Klage wird darauf gestützt, daß Dipl-Ing Carl R und Hugo R die gegenständliche Liegenschaft ohne Rechtstitel benützen. Mit dem grundbücherlichen Eigentümer hätten sie keine Vereinbarungen getroffen. Vereinbarungen seien nur zwischen ihnen und Edgar Sch geschlossen worden. Diese Vereinbarungen berechtigen sie aber nicht zur Benützung der Liegenschaft.

Dipl-Ing Carl R und Hugo R wendeten ein, daß ihnen Edgar Sch, der Rechtsnachfolger nach dem bücherlichen Eigentümer Albert Sch, den Anspruch auf Übertragung des bücherlichen Eigentums und den tatsächlichen Besitz an der Liegenschaft eingeräumt hätte, sodaß eine titellose Benützung nicht vorliege.

Dipl-Ing Carl R und Hugo R begehren mit der am 14. März 1969 zu 3 Cg 161/69 des Kreisgerichtes K eingebrachten Klage, die Verlassenschaft nach Edgar Sch schuldig zu erkennen, ihnen das Eigentumsrecht an der Liegenschaft EZ 48 der KG St, bestehend aus den Parzellen Nr 17 Acker und Nr 46 Acker, beide in den Oberen Eingesteinten Feldern,

inneliegend beim Bezirksgericht G, zu beschaffen u zw durch Herausgabe der Einantwortungsurkunde nach Arthur Sch nach Rechtskraft derselben und notarieller Fertigung der zur Übertragung des Eigentumsrechtes an den genannten Liegenschaften an die Kläger notwendigen Urkunden. Die Klage wird darauf gestützt, daß Dipl-Ing Carl R und Hugo R auf Grund der Vereinbarungen vom 25. September 1944 einen Anspruch auf Übertragung des Eigentumsrechtes ob der gegenständlichen Liegenschaft besitzen.

Die Verlassenschaft nach Edgar Sch wendet ein, die am 25. September 1944 getroffenen Vereinbarungen seien ungültig, weil a) Deutsches Recht zur Anwendung komme. Nach § 313 DBGB bedürfe ein über ein Grundstück abgeschlossener Vertrag der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung; b) das Rechtsgeschäft von der Grundverkehrsbehörde nicht genehmigt worden sei; c) ein auffallendes Mißverhältnis zwischen dem Verkehrswert der Liegenschaft (120.000 RM) und dem angeblichen Kaufpreis (5500 RM) bestanden hätte. Auch sei die einjährige Frist des § 936 ABGB abgelaufen, die bei einem Vorvertrag einzuhalten sei. Bei einer Beurteilung der Abreden vom 25. September 1944 als Punktation aber sei der Anspruch auf ihre Realisierung wegen Verstreichen einer längeren Zeit verwirkt.

Das Erstgericht wies das Begehren der Verlassenschaft nach Arthur Sch auf Räumung der gegenständlichen Liegenschaft ab. Hingegen wurde dem Klagebegehren des Dipl-Ing Carl R und des Hugo R gegen die Verlassenschaft nach Edgar Sch auf Beschaffung des Eigentumsrechtes ob der gegenständlichen Liegenschaft stattgegeben. Das Prozeßgericht ging davon aus, daß die Vereinbarungen zwischen Edgar Sch und den Brüdern R nur so verstanden werden könnten, daß sich Edgar Sch gegen einen Kaufpreis von 5500 RM verpflichtet hätte, den Brüdern R das Eigentum an der Liegenschaft zu verschaffen. Bei den Abreden vom 25. September 1944 handle es sich weder um einen Vorvertrag, noch um eine Punktation, weil Ware und Preis genau bestimmt worden seien und die Einrede der Verkürzung über die Hälfte des wahren Wertes ausgeschlossen worden sei. Nach dem Recht der gelegenen Sache sei hinsichtlich der Beurteilung der Vereinbarungen österreichisches Recht anzuwenden. Die noch fehlende grundverkehrsbehördliche Zustimmung könne keine Nichtigkeit des zugrundeliegenden Geschäftes (Kaufvertrages) bedeuten. Edgar Sch, wenngleich nicht bürgerlicher Eigentümer, sondern nur Verkaufsbevollmächtigter und Alleinerbe des bürgerlichen Eigentümers sei zufolge der von ihm unterzeichneten Erklärungen zur Verschaffung des Eigentums an die Brüder R verpflichtet. Er hätte als Offizier der deutschen Wehrmacht ein ausreichendes Einkommen gehabt und selbst mehrfach darauf gedrängt, die Liegenschaften zu verkaufen. Auch die Kriegsverhältnisse und die Zwangsbewirtschaftung stellen keine Gründe für eine Nichtigkeit der Verträge nach § 879 Z 4 ABGB dar. Es könne auch von keinem Erbschafts Kauf gesprochen werden, weil der Vertrag zu Lebzeiten des Edgar Sch geschlossen worden sei. Demzufolge sei das Begehren auf Eigentumsverschaffung gegenüber der Verlassenschaft nach Edgar Sch berechtigt, das Räumungsbegehren der Verlassenschaft nach Arthur Sch aber abzuweisen.

Das Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Prozeßgerichtes und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes 15.000 S übersteigt. Das Gericht zweiter Instanz übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes zur Gänze und billigte im wesentlichen die vom Prozeßgericht vertretene Rechtsauffassung.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision der Verlassenschaft nach Arthur Sch und der Verlassenschaft nach Edgar Sch nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Nicht beigetreten werden kann der in der Revision vertretenen Auffassung, daß das auf Beschaffung des Eigentumsrechtes ob der Liegenschaft EZ 48 KG St gerichtete Klagebegehren weder bestimmt, noch vollstreckbar sei. Mit der Behauptung der Brüder R, daß zwischen ihnen und Edgar Sch ein Vertrag geschlossen worden sei, auf Grund dessen sie einen Anspruch auf Übertragung des Eigentums ob der gegenständlichen Liegenschaft erworben hätten, haben Dipl-Ing Carl R und Hugo R die Tatsachen vorgebracht, die erforderlich waren, um ihren Anspruch zu begründen. Da die Brüder R sich im Besitz der Liegenschaft befinden, wird die Abgabe der zu ihrer Übereignung erforderlichen Erklärungen und Unterschriften begehrt. Ein Begehren auf Verpflichtung zur Vornahme aller zu einem bestimmten Zweck notwendigen Handlungen, deren Umfang sich abgrenzen läßt, ist aber, wie der Oberste Gerichtshof ausgesprochen hat (SZ 26/66, EvBl 1970/117), hinlänglich bestimmt. Ein solches auf Eigentumsübertragung und Abgabe der entsprechenden Erklärungen gerichtetes Klagebegehren entspricht den Erfordernissen des § 226 ZPO (SZ 23/396, EvBl 1970/117 u a).

Nicht stichhältig sind auch die Ausführungen der Revision, daß der Weg auf dem eine Eigentumsübertragung erreicht werden kann, durch die Bestimmung des § 178 AußStrG vorgezeichnet ist. Nach der angeführten Gesetzesstelle ist denjenigen, welchen in die öffentlichen Bücher eingetragene unbewegliche Güter aus einer Verlassenschaft nicht als Erben, sondern als Vermächtnisnehmer oder durch eine während der Abhandlung an sie erfolgte Veräußerung zufallen, von der Abhandlungsbehörde auf ihr Ansuchen die Bestätigung zu erteilen, daß sie in den öffentlichen Büchern als Eigentümer eingetragen werden können. Im vorliegenden Fall sind die Brüder R weder Vermächtnisnehmer noch wurde ihnen die Liegenschaft während der Abhandlung veräußert. Die Brüder R leiten ihren Anspruch vielmehr aus einer zwischen ihnen und Edgar Sch bei dessen Lebzeiten, nämlich am 25. September 1944 beurkundeten Rechtsgeschäft ab. Für die Erfüllung eines mit dem Erblasser bei dessen Lebzeiten abgeschlossenen Rechtsgeschäftes kommt aber die Ausstellung einer Amtsbestätigung nach § 178 AußStrG nicht in Betracht (JBl 1959, 106, 107).

Was die Frage des zur Anwendung gelangenden Rechtes betrifft, so hatte Edgar Sch zur Zeit des Abschlusses des Rechtsgeschäftes seinen Wohnsitz in Berlin. Die Brüder R hingegen waren in Österreich wohnhaft. Da es im Jahre 1944 keine interlokalrechtlichen Bestimmungen gab, kamen die Normen des Internationalen Privatrechtes als interlokale Vorschriften im Verhältnis zwischen Gebieten ein- und desselben Staates, in denen verschiedenes Privatrecht galt, zur Anwendung (SZ 25/11, SZ 26/117, SZ 27/33).

Wenn das Prozeßgericht den Standpunkt einnimmt, daß die gegenständliche Liegenschaft in Österreich gelegen sei und damit auch österreichisches Recht zur Anwendung gelange, so muß bei der Frage, auf welche Weise das Eigentum erworben wird, zwischen dem obligatorischen und dem dinglichen Rechtsgeschäft unterschieden werden. Bei zwischen einem Österreicher und einem Ausländer geschlossenen obligatorischen Verträgen, die, wie im vorliegenden Fall, lediglich einen Rechtstitel für den Erwerb der Liegenschaft bilden, gilt der Grundsatz, daß sie nach den Gesetzen des Ortes zu beurteilen sind, wo der Vertrag abgeschlossen wurde (Walker - Verdroß - Droßberg - Satter in Klang, Komm[2] I/1, 233, 237, Ehrenzweig, System[2] I/1, 111). Bei Verträgen unter Abwesenden, bei denen das schriftliche Anbot vom Oblaten angenommen wird, gilt, wie der Oberste Gerichtshof in Übereinstimmung mit dem Schrifttum (Walker - Verdroß - Droßberg - Satter in Klang[2] I/1, 237, Ehrenzweig, I/1, 112) ausgesprochen hat (HS 2075, SZ 29/22, 5 Ob 122/69 u a), der Wohnsitz des Offerenten als Ort des Vertragsabschlusses, der das anzuwendende Recht bestimmt.

Es trifft zu, daß das Berufungsgericht nicht allein auf Grund der Urkunde Beilage 4. sondern auch auf Grund anderer Beweisergebnisse zu der Annahme gelangt ist, daß das Anbot zum Abschluß des Vertrages von Dipl-Ing Carl R und KommRat Hugo R ausging. Da das Prozeßgericht eine solche Feststellung nicht traf und das Gericht zweiter Instanz weder eine teilweise Beweiswiederholung, noch eine Beweisergänzung vornahm, hat es gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit verstoßen.

Allein dem Verfahrensmangel, der dem Gericht zweiter Instanz unterlief, kommt aus rechtlichen Gründen keine Bedeutung zu. Denn sowohl bei der Beurteilung des Rechtsgeschäftes nach österreichischem Recht, weil die Käufer der Liegenschaft (die Brüder R) die Anbietenden waren, als auch bei der Anwendung deutschen Rechtes, falls der in Berlin wohnhaft gewesene Edgar Sch der Anbietende gewesen sein sollte, ist das Rechtsgeschäft gültig. Nach österreichischem Recht sind Verträge über den Kauf einer Liegenschaft Konsensualverträge, die an keine Form gebunden sind. Nach deutschem Recht hingegen ordnet wohl die Bestimmung des § 313 BGB an, daß ein Vertrag, durch den sich der eine Teil verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen, der notariellen Beurkundung bedarf. Ein ohne Beobachtung dieser Form geschlossener Vertrag wird seinem ganzen Inhalt nach gültig, wenn die Auflassung und die Eintragung in das Grundbuch erfolgen. Allein unter Berücksichtigung des Art 11 EGBGB gilt die Vorschrift des § 313 BGB nicht für Inlandsverträge über "ausländische" Grundstücke. Für solche sind allenfalls die Formerfordernisse des Ortes der gelegenen Sache maßgebend. Diese Auffassung wird auch im Schrifttum (Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch[29] Anm 1 zu § 313 BG, Staudinger, Komm zum Bürgerlichen Gesetzbuch[11] Anm 151 zu § 313 BGB, Soergel - Siebert, Bürgerliches Gesetzbuch[10] Anm 3 zu § 313 BGB) und in der Rechtsprechung (RG 63, 18, RG vom 4. Juli 1969 in NJW 1969, 1760) vertreten. Das hat zur Folge, daß der Mangel der notariellen Beurkundung auch nach den Vorschriften des bürgerlichen Gesetzbuches keine Nichtigkeit des abgeschlossenen obligatorischen Rechtsgeschäftes bewirkt.

Entgegen der Auffassung der Revision ist eine Klage auf Erfüllung des geschlossenen Rechtsgeschäftes vor der Erteilung der Genehmigung der Grundverkehrsbehörde zulässig. Schon nach § 2 der Grundstückverkehrsbekanntmachung vom 26. Jänner 1937, DRGBI I 35 (wirksam in Österreich zufolge der

Kundmachung LGBl für Österreich 1938/283) bedurfte die Übertragung des Eigentums an Liegenschaften zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung der Genehmigungsbehörde. Solange die Zustimmung der Genehmigungsbehörde nicht erteilt war, bestand ein Schwebezustand, während dessen die Parteien an den Vertrag gebunden waren (Kiefersauer, Grundstücksverkehrsrecht[2] 99 letzter Abs, 103). Ebenso bedürfen nach § 1 des Grundverkehrslandesgesetzes für Niederösterreich vom 19. Juli 1956, LGBl f NÖ Nr 79 (wiederverlautbart im LGBl f NÖ 1964/42 und 1969/140), das seit dem Jahre 1945 vorausgegangene Regelungen betreffend den Grundstücksverkehr beibehält, Rechtsgeschäfte unter Lebenden, die die Übertragung des Eigentums an einem landwirtschaftlich genutzten Grundstück zum Gegenstand haben, zu ihrer Gültigkeit der Zustimmung der Grundverkehrskommission. Auch nach dieser Regelung sind die vertragschließenden Teile bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Grundverkehrskommission an den Vertrag gebunden. Während des Schwebezustandes müssen sie alles vermeiden, was die Erfüllung ihrer Verbindlichkeit vereiteln könnte (EvBl 1956/232, EvBl 1969/287). Da nach keiner der in Betracht kommenden gesetzlichen Vorschriften die Genehmigung bisher versagt wurde, besteht die Bindung der am Rechtsgeschäft beteiligten Personen fort. Daraus folgt, daß auch vor der Genehmigung des Rechtsgeschäftes seitens der Grundverkehrskommission, wie der Oberste Gerichtshof ausgesprochen hat (7 Ob 226/66, NZ 1968, 93), auf Zuhaltung des Vertrages geklagt werden kann.

Liegt aber ein gültiges Rechtsgeschäft vor, das einen Anspruch auf Übertragung des Eigentumsrechtes ob der gegenständlichen Liegenschaften einräumt, dann besteht der Anspruch auf Beschaffung des Eigentums zu Recht. Dem Räumungsbegehren hingegen ist der Boden entzogen, weil die Benützung der Liegenschaft nicht ohne Rechtsgrund erfolgt.

#### **Anmerkung**

Z43171

#### **Schlagworte**

Abschlußort, Recht des -, obligatorischer Vertrag zwischen Ausländer, und Österreicher zwecks Liegenschaftserwerb, Formvorschrift des § 313 BGB, notarielle Beurkundung des Kaufvertrages, Internationales Privatrecht Liegenschaftserwerb, Recht des Abschlußortes, Kaufvertrag, notarielle Beurkundung nach § 313 BGB, Liegenschaftserwerb, Vertrag zwischen Ausländer und Österreicher zwecks, -, Recht des Abschlußortes, Liegenschafts Kauf, notarielle Beurkundung nach § 313 BGB, Notarielle Beurkundung des Kaufvertrages nach § 313 BGB, Obligatorischer Vertrag zwischen Österreicher und Ausländer,, Liegenschaftserwerb, Recht des Abschlußortes, Recht des Abschlußortes, obligatorischer Vertrag zwischen Ausländer und, Österreicher zwecks Liegenschaftserwerb

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1970:0050OB00224.7.1007.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19701007\_OGH0002\_0050OB00224\_7000000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)