

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**V ZR 120/65**URTEIL****Verkündet am**

1. Juli 1966

Hirth, Justiz-
angestellter

in dem Rechtsstreit

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

1. des Kaufmanns Werner P [REDACTED] ,
2. der Ehefrau Irmgard P [REDACTED] geb. E [REDACTED] ,
beide in H [REDACTED] (Rheinland), am S [REDACTED] [REDACTED] ,

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

1. den Arbeiter Josef K [REDACTED] ,
2. die Ehefrau Gertrud K [REDACTED] geb. B [REDACTED] ,
beide in So [REDACTED] -O [REDACTED] , G [REDACTED] straße [REDACTED] ,

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin sowie der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Schlußurteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 5. Mai 1965 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger haben durch notariellen Vertrag vom 31. Juli 1961 ihr Hausgrundstück (Wohn- und Geschäftsgebäude) Unten S [REDACTED] in H [REDACTED] an die Beklagten zu je 1/2 Anteil zum Preise von 64 500 DM verkauft. In Anrechnung auf den Kaufpreis übernahmen die Käufer als Gesamtschuldner im Grundbuch eingetragene Belastungen in Höhe von insgesamt 40 800 DM. Der Restkaufpreis von 23 700 DM sollte fällig werden, nachdem die Umschreibung im Grundbuch ohne weitere als die übernommenen Belastungen erfolgt war und die Gläubiger die Schuldübernahme genehmigt hatten. Besitz, Nutzungen und Lasten sollten am 1. September 1961 auf die Käufer übergehen. Die Verkäufer hatten sich verpflichtet, von den Käufern nicht übernommene Lasten im Betrage von 13 500 DM abzulösen und dafür zu sorgen, daß die bestehenden Warenbezugsverpflichtungen aufgehoben

würden. Das Eigentum ist bisher nicht auf die Käufer umgeschrieben; doch ist zugunsten der Beklagten eine Auflassungsvormerkung im Grundbuch eingetragen worden.

In einem privatschriftlichen, als Kaufvorvertrag bezeichneten Vertrag vom 15. Juli 1961, den die beiden beteiligten Ehemänner unterschrieben haben, war für das Grundstück mit Ladeneinrichtung und Warenvorrat ein Kaufpreis von 74 000 DM vereinbart. In einer "Ergänzung zum Vorvertrag vom 15. Juli 1961", die das Datum vom 25. Juli 1961 trägt und von den Klägern sowie dem beklagten Ehemann unterschrieben ist, wurde der Kaufpreis auf 74 500 DM abgeändert.

Die Kläger halten den notariellen Kaufvertrag für nichtig, weil die Parteien in Wirklichkeit einen Kaufpreis von 74 500 DM vereinbart hätten. Der beklagte Ehemann habe, so behaupten die Kläger, am Tage der Beurkundung des Vertrages für die schwarz vereinbarten 10 000 DM ein Wechselakzept in dieser Höhe gegeben. Am selben Tage habe er noch einen Wechsel über 3 500 DM ausgestellt. Der klagende Ehemann, der am folgenden Tage 3 000 DM Wechselverbindlichkeiten habe ablösen müssen, habe sich vergeblich bemüht, die Wechsel des beklagten Ehemannes zu diskontieren. Die Beklagten hätten sie (Kläger) von vornherein um den Kaufpreis prellen wollen.

Die Kläger haben, soweit der Rechtsstreit in die Berufungsinstanz gelangt ist, in erster Instanz beantragt:

1. festzustellen, daß der Kaufvertrag vom 31. Juli 1961 nichtig sei,
2. die Beklagten zu verurteilen, in die Aufhebung der Auflassung des Grundstücks einzuwilligen.



Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt. Sie bestreiten, einen Schwarzkaufpreis vereinbart zu haben und machen geltend, sie hätten den ursprünglich von den Klägern geforderten Preis als zu hoch bezeichnet. Der privatschriftliche Vorvertrag sei auf Wunsch des klagenden Ehemannes niedergeschrieben, dabei aber die Zustimmung der beklagten Ehefrau vorbehalten worden, die nicht mehr als 60 000 DM habe zahlen wollen. In einem zähen Ringen sei schließlich der Kaufpreis einschließlich Inventar und Warenvorräten mit 64 500 DM vereinbart. Einige Tage später habe der klagende Ehemann im Geschäft der Beklagten erklärt, der Vertrag solle mit 64 500 DM, wie vereinbart, so schnell wie möglich beurkundet werden, da er dringend Geld brauche. Ein Wechselakzept über 10 000 DM habe nicht existiert. In der Berufungsinstanz haben die Beklagten eingeräumt, dem klagenden Ehemann, weil er Schulden gehabt habe und in Schwierigkeiten gewesen sei, einen Blankowechsel über 10 000 DM gegeben zu haben. Sie haben das Vorhandensein dieses Wechsels zunächst angeblich deshalb bestritten, weil sie geglaubt hätten, daß es sich dabei nicht um den von den Klägern behaupteten Wechsel gehandelt habe. Die Beklagten haben hilfsweise wegen ihrer Leistungen, die sie einschließlich der übernommenen Lasten auf 66 985 DM beziffern, ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht.

Das Landgericht hat durch Teilurteil der Klage im Rahmen der vorerwähnten Anträge stattgegeben. Die Beklagten haben hiergegen Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat, nachdem es durch Teilurteil das erstinstanzliche Urteil, soweit es sich um die Aufhebung der Auflassung handelt, aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen hat, durch das angefochtene Urteil die Berufung hinsichtlich des Feststellungsantrages zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgen die Beklagten die Abweisung des Feststellungsbegehrens. Die Kläger bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

Das Berufungsgericht kommt nach eingehender Würdigung des Sachvortrags der Parteien und der Beweisaufnahme, insbesondere auf Grund der eidlichen Aussage des klagenden Ehemannes zu dem Ergebnis, daß in dem notariellen Vertrag vom 31. Juli 1961 der vereinbarte Kaufpreis nicht richtig wiedergegeben, daß vielmehr in Wirklichkeit ein Kaufpreis von 74 500 DM vereinbart worden sei. Es hält deshalb den Kaufvertrag für nichtig. Dabei komme es, so führt das Oberlandesgericht weiter aus, nicht darauf an, ob die beklagte Ehefrau über den Scheincharakter des Rechtsgeschäfts unterrichtet gewesen sei. Auch bei einer Teilnichtigkeit sei das ganze Rechtsgeschäft nichtig; denn bei dem Verkauf des Grundstücks an Eheleute sei nicht anzunehmen, daß die Kläger den Vertrag auch mit der beklagten Ehefrau allein abgeschlossen haben würden.

Die Einwendungen der Revision hiergegen greifen nicht durch.

1. Die Revision wendet sich in erster Linie gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts. Sie rügt, das Oberlandesgericht habe eine privatschriftliche Vereinbarung vom 20. September 1961 nicht genügend berücksichtigt. In diesem von den Klägern und dem beklagten Ehemann unterzeichneten Schriftstück hat der beklagte Ehemann sich verpflichtet, an die Kläger am 15. Oktober 1961 6 000 DM zu zahlen, falls die Kläger bis zu diesem Zeitpunkt aus dem verkauften Gebäude auszögen, während die Kläger für den Fall, daß der Räumungstermin nicht eingehalten wurde, sich verpflichteten, die von den Beklagten schon gezahlten 4000 DM bis spätestens zum 20. Oktober 1961

zurückzuzahlen. Diese Vereinbarung sei, so meint die Revision, vom Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt zu würdigen gewesen, daß es sich um eine nach der Beurkundung des Kaufvertrages getroffene Abmachung handele, die den Kaufpreis nicht berühre, sondern eine Prämie für den Auszug zum 15. Oktober 1961 zum Inhalt habe. Bei entsprechender Würdigung wäre das Oberlandesgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß der wirkliche Kaufpreis 64 500 DM betragen habe und später ohne Veränderung des Inhalts des richtig beurkundeten Kaufvertrages eine auf einem anderen Rechtsgrund beruhende Zahlung versprochen worden sei. Das Berufungsgericht bemerkt zu der Vereinbarung vom 20. September 1961, daß der beklagte Ehemann bereits 4 000 DM gezahlt und sich zur Zahlung weiterer 6 000 DM verpflichtet habe, während andererseits der klagende Ehemann das Akzept über 10 000 DM zurückgegeben oder vor den Augen des beklagten Ehemannes zerrissen habe. Wenn diese Vorgänge auch in dem privatschriftlichen Vertrag vom 20. September 1961 mit einer Räumungsverpflichtung der Kläger gekoppelt worden seien, liege doch die Annahme nahe, daß die Übereinstimmung der Beträge kein Zufall sei, sondern auf einen Zusammenhang schließen lasse.

Die Revision räumt ein, daß die Beklagten selbst der privatschriftlichen Vereinbarung die von ihr vorgetragene Deutung nicht gegeben haben. Ihr ist im übrigen entgegenzuhalten, daß das Berufungsgericht sich ausdrücklich mit der Vereinbarung vom 20. September befaßt hat. Wenn das Oberlandesgericht die Abmachungen nicht im Sinne der Revision gewürdigt, sondern mit der Kaufpreisvereinbarung in Zusammenhang gebracht hat, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. In Wirklichkeit handelt es sich bei den Ausführungen der Revision um den unbeachtlichen Versuch, den Sachverhalt, insbesondere die

Vereinbarung vom 20. September 1961, anders zu würdigen, als es das Berufungsgericht getan hat. Einer Stellungnahme zu der Frage, welches Interesse die Beklagten an der Beurkundung eines Schwarzkaufpreises gehabt haben, bedarf es nicht, weil es hierauf für die Entscheidung nicht ankommt.

2. Die Frage, ob die beklagte Ehefrau über die Vereinbarung eines Schwarzpreises unterrichtet war, kann offen bleiben, weil auch dann, wenn der beklagten Ehefrau gegenüber kein Nichtigkeitsgrund bestehen sollte, der ganze Vertrag doch gemäß § 139 BGB nichtig ist. In der Rechtsprechung (RGZ 141, 104, 108; BGHZ 3, 206, 209; 24, 345, 349) ist anerkannt, daß § 139 BGB auch dann Anwendung findet, wenn bei einem Rechtsgeschäft auf der einen oder anderen Seite mehrere Personen als Vertragsschließende beteiligt sind und das Rechtsgeschäft nur im Verhältnis zu einer von ihnen nichtig ist. Bei einer Teilnichtigkeit tritt eine Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts nur dann nicht ein, wenn anzunehmen ist, daß es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Das Bestehenbleiben des von der Nichtigkeit nicht betroffenen Teiles eines Rechtsgeschäfts bildet eine Ausnahme von der Regel der vollständigen Nichtigkeit. Wer sich auf den Ausnahmefall beruft, muß die tatsächlichen Grundlagen dafür, daß das Rechtsgeschäft nach dem Willen beider Vertragsteile ohne den nichtigen Teil gültig bleiben sollte, darlegen und beweisen. Die Beklagten haben in den Tatsacheninstanzen zwar geltend gemacht, daß die beklagte Ehefrau keinen Schwarzpreis vereinbart habe, so daß die gegen sie gerichtete Klage unbegründet sei. Sie haben jedoch keinerlei Tatsachen vorgetragen, aus denen entnommen werden könnte, daß die Parteien den Vertrag auch mit der beklagten Ehefrau allein abgeschlossen, die Kläger also der beklagten Ehefrau den halben Miteigentums-

anteil übertragen haben würden. Gegen die Annahme der Nichtigkeit des ganzen Kaufvertrages bestehen demnach keine Bedenken.

3. Die Revision mußte deshalb, da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten enthält, als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Augustin

Dr. Piepenbrock

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Grell