

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_145/63

URTEIL

Verkündet am

29. März 1966
Hirth, Justiz-
angestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Vertreters Wilhelm B [REDACTED] in T [REDACTED]
[REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Kraftfahrer Theodor E [REDACTED],
2. die Ehefrau Gisela E [REDACTED] geb. N [REDACTED],
beide in N [REDACTED], Kreis B [REDACTED] ([REDACTED]),
O [REDACTED] Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. März 1966 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 11. Juli 1963 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Vertrag vom 26. März und Änderungsvertrag vom 11. Mai 1957 verkaufte der Beklagte ein teilweise kriegszerstörtes Grundstück in Troisdorf an die klagenden Eheleute und trat ihnen zugleich seine Entschädigungsansprüche gegen den Lastenausgleichsfonds ab; der Kaufpreis wurde in beiden Verträgen - in denen sich die Käufer wegen dieser Verbindlichkeit der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwarfen - mit 24 000 DM beurkundet. Zur Abrundung des Anwesens kaufte der Erstkläger am 6. Januar 1958 vom Beklagten noch eine weitere, unbebaute Teilfläche zum Preise von 1 800 DM. In einem Schuldschein, der das Datum vom 26. März 1957 trägt, haben die Kläger erklärt, sie schuldeten dem Beklagten "eine zusätzliche Hauskaufsumme für das Anwesen T [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED] in Höhe von DM 1000,-". Da die Kläger den Kaufpreis nicht aufzubringen vermochten, unterblieb die Übereignung der gekauften Grundstücke; diese kamen zur Zwangsversteigerung und wurden einem Dritten zugeschlagen.

Die Kläger, gegen die der Beklagte nunmehr aus den Kaufvertragsurkunden vollstreckt, haben mit der Behauptung, der Beklagte habe ihnen wahrheitswidrige Angaben über die Höhe seines Lastenausgleichsanspruchs gemacht, den Grundstückskauf wegen arglistiger Täuschung angefochten. Sie haben Klage auf Feststellung erhoben, daß der am 26. März 1957 abgeschlossene und am 11. Mai 1957 abgeänderte Kaufvertrag und der weitere Kaufvertrag vom 6. Januar 1958 nichtig seien. Der Beklagte, der Klageabweisung beantragt, ist den Behauptungen der Kläger entgegengetreten.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten ist vom Oberlandesgericht zurückgewiesen worden. Diese Entscheidung hat der erkennende Senat durch Urteil vom 14. November 1962, V ZR 66/61 (WM 1963, 252) aufgehoben. Das Oberlandesgericht, an das die Sache zurückverwiesen wurde, hat nach erneuter Verhandlung die Berufung gegen das landgerichtliche Urteil wiederum zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten, der mit ihr seinen Klageabweisungsantrag weiterverfolgt. Die Kläger bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Auf die früher erörterte Vertragsanfechtung (§§ 119, 123 BGB) kommt es nicht an, falls die streitigen Grundstückskaufverträge wegen Verstoßes gegen zwingende gesetzliche Formvorschriften nichtig sind (§ 125 Satz 1 BGB). Das ist nach Ansicht des Oberlandesgerichts der Fall, weil mindestens im Vertrag vom 11. Mai 1957 der Kaufpreis unrichtig beurkundet und



damit der § 313 BGB verletzt worden sei; die Nichtigkeit dieses Vertrages habe gemäß § 139 BGB auch die beiden übrigen vom 26. März 1957 und 6. Januar 1958 erfaßt.

Daß die Parteien als Preis für das im Frühjahr 1957 verkaufte Trümmergrundstück nicht 24 000 DM, wie sie damals übereinstimmend in beiden notariellen Verträgen angaben, sondern in Wirklichkeit 25 000 DM vereinbart hätten, entnimmt das angefochtene Urteil aus dem Schuldschein mit Datum vom 26. März 1957: die dort verbrieften 1000 DM seien ein zusätzliches Entgelt für jenes Grundstück gewesen. Der Beklagte hatte allerdings behauptet, mit den damaligen Verträgen hätten die 1000 DM nichts zu tun gehabt, bei ihnen habe es sich vielmehr um eine Vorauszahlung der Kläger für die erst später, mit Vertrag vom 6. Januar 1958 gekaufte unbebaute Restparzelle gehandelt. Diese Behauptung erachtet indessen der Berufungsrichter für widerlegt, was er unter Würdigung des Gesamtvorbringens der Parteien, des früheren Beweisergebnisses sowie des Wortlauts und Inhalts verschiedener bei den Akten befindlicher Schriftstücke näher dargelegt hat. Ob der Schuldschein am 26. März 1957 selbst ausgestellt wurde oder ob man ihn, wie der Beklagte behauptet, um einige Tage zurückdatiert hat, läßt das Urteil offen, aber es stellt fest, daß der Zeitpunkt der Schuldschein-Ausstellung jedenfalls nicht später liege als der 1. April 1957; an diesem Tage - das ergebe sich aus zwei anderen Schriftstücken - sei der Schuldschein bereits vorhanden gewesen.

2. Die Revision beanstandet, daß der Berufungsrichter die Erhöhung des Grundstückskaufpreises um 1000 DM, wie sie nach seiner Auffassung vereinbart worden sei, als formbedürftig im Sinne von § 313 BGB

- gerichtliche oder notarielle Beurkundung - angesehen habe. Sie erblickt in jener Vereinbarung, falls sie in der Tat getroffen sein sollte, eine nachträgliche Abänderung des Kaufvertrages vom 26. März 1957, der seinerseits in der gesetzlich vorgeschriebenen Form und daher rechtswirksam abgeschlossen worden sei, und vertritt den Standpunkt, die spätere Kaufpreiserhöhung falle, da sie die bereits vorher begründete Verpflichtung des Verkäufers zur Grundstücksübereignung nicht erweitert oder erschwert, sondern im Gegenteil erleichtert habe, nicht unter den gesetzlichen Beurkundungszwang (unter Bezugnahme auf BGB RGRK 11. Aufl. § 313 Anm. 40, 42 und 43; Palandt/Danckelmann, BGB 23. Aufl. § 313 Anm. 10 [ebenso jetzt 25. Aufl. aaO]; Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht 15. Bearb. § 42 II 3 S. 187). Da die Verpflichtung zum Erwerb eines Grundstücks, so meint die Revision, formfrei sei (vgl. Palandt/Danckelmann aaO § 313 Anm. 2), müsse das auch gelten, wenn der Erwerber sich verpflichte, einen um 1000 DM höheren Kaufpreis zu zahlen; der mit § 313 BGB bezweckte Schutz des Veräußerers werde dadurch nicht berührt, und dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit, die ebenfalls durch diese Vorschrift gewährleistet werde, komme hier um so weniger Bedeutung zu, als die Zahlungsverpflichtung der Kläger in dem Schuldschein schriftlich niedergelegt sei, so daß, folge man der Auslegung des Tatrichters, kein Zweifel hinsichtlich der Höhe des geschuldeten Betrages aufkommen könne.

Die Rüge greift nicht durch. Dem Beurkundungszwang gemäß § 313 BGB unterliegt nach höchstrichterlicher Rechtsprechung der gesamte zur Veräußerung verpflichtende Vertrag. Die angeführte Vorschrift gilt also nicht nur für die Erklärung des Verkäufers, durch die er sich zur

Grundstücksübereignung verpflichtet, sondern für alle Vereinbarungen, aus denen sich nach dem Willen der Vertragspartner das schuldrechtliche Veräußerungsgeschäft zusammensetzt; bei entgeltlichen gegenseitigen Verträgen insbesondere bedürfen auch diejenigen Abreden, welche die Gegenleistung des Grundstückserwerbers betreffen, der gesetzlichen Form (Urteil des erkennenden Senats vom 1. Februar 1966, V ZR 120/63, WM 1966, 251, 252, mit Nachw.). Ebenfalls gerichtlich oder notariell zu beurkunden sind in aller Regel nachträgliche Vereinbarungen, durch die ein formgültig zustandegekommener, noch nicht durch Auflassung und grundbuchliche Eintragung erfüllter Grundstücksveräußerungsvertrag abgeändert wird, und zwar sowohl bei Änderung in den Pflichten des Verkäufers wie bei solchen auf Käuferseite. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz haben Reichsgericht und Bundesgerichtshof für spätere Vertragsänderungen zugelassen, die lediglich die Beseitigung einer bei der Abwicklung des Veräußerungsgeschäfts unvorhergesehen aufgetretenen Schwierigkeit zum Gegenstande haben, sofern sie den Inhalt der beiderseitigen Leistungsverpflichtungen als solchen nicht berühren; dort entfällt die Anwendung des § 313 BGB, weil sie zu einer durch Wortlaut und Zweck der Vorschrift nicht gebotenen Ausdehnung des Beurkundungszwanges führen und den Bedürfnissen des Grundstücksverkehrs keine Rechnung tragen würde (Urteil des Senats vom 2. Oktober 1957, V ZR 212/55, LM BGB § 313 Nr. 14 = WM 1957, 1458, unter Anführung der einschlägigen reichsgerichtlichen Entscheidungen).

Nach einer im Schrifttum verbreiteten Ansicht soll der Grundsatz der Formstrenge eine weitere Ausnahme erleiden. Es handelt sich um Fälle, in denen durch nachträgliche Abänderung eines formgültig geschlossenen Grundstückskaufvertrages die Rechtslage des Verkäufers

keine Verschlechterung erfährt, vielmehr sich gerade verbessert. Läuft die spätere Vereinbarung im Ergebnis darauf hinaus, daß die Pflicht zur Übereignung des verkauften Grundstücks nicht erweitert, sondern umgekehrt sachlich oder inhaltlich eingeschränkt, daß sie insbesondere durch Erweiterung der Gegenleistung erleichtert oder daß sie gar vollständig aufgehoben wird, dann bestehe - so meinen die Vertreter jener Rechtsauffassung - kein Bedürfnis, den § 313 BGB anzuwenden; die Nachtragsvereinbarung sei formlos gültig (vgl. die oben angeführten Schrifttumsstellen; ferner Soergel/Siebert/Reimer Schmidt, BGB 9. Aufl. § 313 Anm. 22; ebenso wohl auch RGZ 148, 105, 109). Ob indessen dieser Standpunkt - den sich im vorliegenden Fall die Revision unter Hinweis auf die nachträgliche Kaufpreiserhöhung um 1000 DM zu eigen machen möchte - Zustimmung verdient oder ob nicht doch an dem Grundsatz festzuhalten ist, daß jede Änderung, die an die Stelle der ursprünglichen Abmachungen tritt, hinsichtlich der Form ebenso beurteilt werden muß, als wenn sie sogleich zum Bestandteil des Grundstücksveräußerungsvertrages gemacht worden wäre, hat der erkennende Senat bislang unentschieden gelassen (vgl. die bereits erwähnten Urteile vom 2. Oktober 1957 und 1. Februar 1966).

Zu der Frage braucht auch in dem jetzt zur Entscheidung stehenden Fall nicht Stellung genommen zu werden. Der Sachverhalt weist die Besonderheit auf, daß es sich hier, soweit das im Frühjahr 1957 verkaufte Trümmergrundstück in Betracht kommt, nicht bloß um einen einzigen Kaufvertrag handelt, der dann nachträglich durch Erhöhung des notariell beurkundeten Preises formlos abgeändert wurde. Die Parteien haben vielmehr über das Grundstück zwei notarielle Verträge abgeschlossen, nämlich am 26. März und am 11. Mai 1957,

also mit einem zeitlichen Abstand von mehreren Wochen, und ihre formlose Vereinbarung, mit der sie den Kaufpreis um 1000 DM erhöhten, fällt laut tatrichterlicher Feststellung - sofern sie nicht, wie die Kläger behaupten, überhaupt schon vor dem Gang zum Notar am 26. März 1957 zustandegekommen ist - jedenfalls in die Zeitspanne zwischen dem Abschluß der beiden Verträge. Da aber auch in der zweiten Urkunde vom 11. Mai 1957 wiederum ein Kaufpreis in Höhe von 24 000 DM angegeben wurde, während damals in Wahrheit 25 000 DM vereinbart waren, gab zum mindesten dieser Vertrag den Inhalt der Abmachungen in einem für das Grundstücksveräußerungsgeschäft wesentlichen Punkt nicht richtig wieder.

Unter diesen Umständen ist es entgegen der Meinung der Revision nicht zu beanstanden, daß der Berufungsrichter unerörtert ließ, ob die Kaufpreiserhöhung trotz ihres Abweichens vom Inhalt des ersten, vorangegangenen Kaufvertrages nicht unter den Beurkundungszwang des § 313 gefallen sei, und daß er stattdessen zunächst ihren Einfluß auf die Wirksamkeit des zweiten, erst später abgeschlossenen Vertrages prüfte. Eine andere Betrachtungsweise wäre allenfalls veranlaßt gewesen, wenn der Vertrag vom 11. Mai 1957 den früheren vom 26. März 1957 bloß ergänzt oder in nebensächlichen Punkten berichtigt und sich im übrigen damit begnügt hätte, auf die bisherigen Vereinbarungen zu verweisen und sie unverändert aufrechtzuerhalten; denn dann käme es in erster Linie auf die ursprüngliche, schon damals von dem Kläger übernommene Übereignungsverpflichtung an. Der spätere Vertrag vom 11. Mai 1957 enthielt jedoch einen neuen Kaufabschluß.

Das ergibt der Text der beiden Vertragsurkunden, die sich bei den Akten befinden (Bl. 6 ff, 11 ff) und auf die das angefochtene Urteil Bezug nimmt (S. 9). Mag auch der unmittelbare Anlaß zum Abschluß des zweiten Vertrages darin bestanden haben, daß die im ursprünglichen Vertrag vom 26. März 1957 vorgesehene Verwendung des Barkaufpreises - er sollte teilweise an Gläubiger des Verkäufers abgeführt werden - sich wegen unrichtiger Berechnung zu tilgender Hypothekenzinsen und wegen Bekanntwerdens weiterer Schulden als undurchführbar erwiesen hatte, so haben gleichwohl die Parteien, als sie am 11. Mai 1957 wiederum zum Notar gingen, nicht nur diesen einen Punkt bereinigt. Vielmehr wurden - nach den einleitenden Worten: "Wir ändern den vorbezeichneten Kaufvertrag vom 26. März 1957 wie folgt ab" - sämtliche für die Grundstücksveräußerung maßgeblichen Abmachungen wiederholt und von neuem beurkundet; das gilt insbesondere für die Bezeichnung der verkauften Flächen, die Abtretung des Lastenausgleichsanspruchs und die Höhe des Kaufpreises; sogar die Auflassung, die schon im früheren Vertrag enthalten war, wurde nochmals erklärt. Wenn es dann in der Urkunde weiter heißt, "alle übrigen Bestimmungen des Kaufvertrages vom 26. März 1957" sollten "ihrem vollen Inhalt nach" bestehen bleiben, so bezog sich das, wie ein Vergleich der beiden Vertragstexte zeigt, nur noch auf Einzelpunkte (wie etwa Gewährleistungsausschluß, Zeitpunkt des - inzwischen erfolgten - Besitzübergangs, behördliche Genehmigungen, Haftung für Steuerverbindlichkeiten und dergleichen).

Stellt sich hiernach der Änderungsvertrag vom 11. Mai 1957 inhaltlich als Neuvernahme des Grundstücksverkaufes dar, so wurde damit auch die Verpflichtung des Verkäufers zur Eigentumsübertragung von neuem übernommen. Dann bedurfte aber dieser Vertrag ebenfalls

der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (RGZ 94, 147, 152; 109, 22, 26 f). Das Formerfordernis besteht in solchen Fällen ohne Rücksicht darauf, ob die bereits früher getroffene Übereignungsabrede rechtswirksam war oder nicht. Zwar wird im allgemeinen nur im Falle ihrer Unwirksamkeit oder ihres Erlöschens ein Grund zur Wiederholung des Kaufabschlusses gegeben sein (RGRK aaO § 313 Anm. 17, 18). Allein das hindert die Vertragspartner nicht, gegebenenfalls auch eine rechtsgültige Übereignungsverpflichtung durch eine neue zu ersetzen, die dann ihrerseits den Anforderungen des § 313 BGB entsprechen muß.

Der Kaufvertrag vom 11. Mai 1957, mit dem die früheren Abmachungen geändert werden sollten, entspricht diesen Anforderungen nicht. Er ist zwar in der vorgeschriebenen Form beurkundet worden, gibt aber den Kaufpreis mit 24 000 DM an, während die Parteien einen solchen von 25 000 DM vereinbart haben. Da mithin das Beurkundete von den Vertragsschließenden nicht gewollt und das von ihnen Gewollte nicht beurkundet wurde, liegt ein Formmangel im Sinne von § 125 Satz 1 BGB vor, der das Veräußerungsgeschäft nichtig macht.

Die Nichtigkeit beschränkt sich nicht auf den Vertrag vom 11. Mai 1957, sondern ergreift gemäß § 139 BGB auch die beiden übrigen vom 26. März 1957 und 6. Januar 1958. Denn sämtliche drei Kaufverträge bildeten nach dem Willen der Parteien eine Einheit, wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend angenommen hat. Unrichtig ist freilich sein wiederholter Hinweis (BU S. 11 und 19) auf die insoweit angeblich bindenden Darlegungen im früheren Revisionsurteil, da die Bindungswirkung des § 565 Abs. 2 ZPO nicht über den Umfang derjenigen Streitpunkte hinausgeht,

deren fehlerhafte oder unterlassene Würdigung unmittelbar ursächlich gewesen ist für die damalige Urteilsaufhebung (BGH Urteil vom 24. Juni 1964, V ZR 59/63, WM 1964, 908, 910), und der Senat das erste Berufungsurteil allein wegen unrichtiger Anwendung des § 119 Abs. 2 BGB aufgehoben hatte. Aber auf jenem verfahrensrechtlichen Irrtum - der im übrigen von der Revision nicht gerügt worden ist - beruht die jetzt angefochtene Entscheidung nicht, vielmehr entspricht die Feststellung, daß es sich bei den verschiedenen Kaufverträgen in Wirklichkeit um ein einheitliches Rechtsgeschäft gehandelt habe, dem übereinstimmenden Parteivorbringen. Dafür, daß die Parteien das Gesamtgeschäft auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen haben würden, hat der Beklagte nichts vorgetragen.

3. Auch die weiteren Rügen bringen die Entscheidung, daß die drei Verträge nichtig sind, nicht zu Fall.

Die Revision bittet um Nachprüfung, ob ein Grundstückskäufer, der selbst zusätzliche Zahlung von 1000 DM versprochen habe, nicht rechtsmißbräuchlich handle, wenn er sich später auf den Beurkundungsmangel berufe. Allein im vorliegenden Fall waren es nicht die Kläger, die diesen Gesichtspunkt geltend gemacht haben, die Formnichtigkeit wurde erstmals im landgerichtlichen Urteil erörtert, während in der Klage das Feststellungsbegehren auf Anfechtung wegen arglistiger Täuschung und auf Sittenwidrigkeit gestützt war. Im übrigen kommt es nicht darauf an, ob eine Partei sich im Prozeß auf § 313 BGB "beruft": das Gericht hat die Nichteinhaltung gebotener Formen von sich aus zu beachten; es muß daraus von Amts wegen und ohne Rücksicht auf den Parteivortrag die in § 125 BGB vorgesehenen Folgerungen ziehen (Urteil des Senats vom 9. März 1965, V ZR 97/62, WM 1965, 480, 482).

Wenn das Berufungsgericht der Einlassung des Beklagten, bei den 1000 DM laut Schuldschein vom 26. März 1957 habe es sich um keinen zusätzlichen Kaufpreis für das Trümmergrundstück gehandelt, sondern um eine Anzahlung auf die am 6. Januar 1958 verkaufte unbebaute Restparzelle, keinen Glauben geschenkt hat, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Das gilt insbesondere von dem Hinweis im Urteil (S. 15), es widerspreche der Lebenserfahrung und sei nach der Überzeugung des Berufungsrichters auch nicht anzunehmen, daß die Kläger einerseits im notariellen Vertrag vom 11. Mai 1957 festumrissene Zahlungsverpflichtungen eingegangen seien, andererseits aber die einzige tatsächlich von ihnen geleistete Zahlung - eben jene 1000 DM - als Vorauszahlung auf ein Grundstück erbracht hätten, über dessen Über-eignung man sich damals noch nicht endgültig und beurkundungsreif geeinigt habe; diese Erwägung verstößt weder gegen einen Erfahrungssatz, noch kann der Revision zugegeben werden, daß es rechtsirrtümlich sei, Erfahrungssätze auf individuelles Verhalten anzuwenden (BGHZ 2, 82, 85).

Die Ehefrau des Beklagten brauchte nicht als Zeugin vernommen zu werden, da er sie lediglich dafür benannt hatte, daß er den Brief vom 12. Juli 1957 geschrieben habe (Schriftsätze vom 24. Mai 1960, S. 3 und vom 20. Oktober 1960, S. 2), während es für die Entscheidung allenfalls darauf hätte ankommen können, ob den Klägern - was sie bestreiten - dieser Brief zugegangen ist; den Beklagten gemäß § 139 ZPO zu fragen, ob er nicht auch unter Beweis stellen wolle, daß der Brief abgesandt worden und nicht als unbestellbar zurückgelangt sei, war das Berufungsgericht um so weniger gehalten, als es

ohnehin dem genannten Brief, da er mit einer weiteren angeblichen Erklärung des Beklagten vom 21. Dezember 1957 im Widerspruch stehe, keinen Beweiswert beimaß (BU S. 16 f). Ob die Kläger den zusätzlichen Betrag von 1000 DM nach dem Willen der Parteien als Gegenwert für die Lastenausgleichszinsen oder anstelle einer ursprünglich vorgesehenen Lebensmittellieferung zahlen sollten, konnte das Berufungsgericht dahingestellt lassen, da im einen wie im anderen Fall eine Erhöhung des mit 24 000 DM beurkundeten Kaufpreises vorlag und mit der Mehrzahlung nicht, wie die Revision meint, lediglich eine - den Inhalt der beiderseitigen Vertragsleistungen als solchen nicht berührende - Beseitigung von Abwicklungsschwierigkeiten bezweckt wurde (vgl. RG HRR 1928 Nr. 1469 und das oben angeführte Urteil des Senats vom 2. Oktober 1957).

4. Soweit die Revision rügt, daß das Oberlandesgericht ohne nähere Begründung von seiner bisherigen Tatsachenwürdigung im ersten Berufungsurteil abgewichen ist und das Klagebegehren nunmehr auch wegen arglistiger Täuschung (§§ 123, 142 Abs. 1 BGB) für begründet erachtet hat, bedarf es keiner Stellungnahme zu ihrem Gegenvorbringen. Denn bei diesem Punkt handelt es sich um eine Hilferwägung, auf der die angefochtene Entscheidung nicht beruht.

5. Da das Berufungsurteil auch keinen sonstigen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Piepenbrock Rothe Dr. Mattern
Offterdinger Dr. Grell