

6

Nachschlagewerk: ja

BGHZ:                   nein

-----

BGB § 313 Satz 1

Es wird daran festgehalten, daß bei einem Grundstückskaufvertrag die Einigung über die Anrechnung einer Vorauszahlung dem Formzwang nach § 313 Satz 1 BGB unterliegt (Bestätigung des Senatsurteile vom 11. November 1983, V ZR 150/82, NJW 1984, 974 = WM 1984, 170). Dies gilt auch, wenn eine Vorauszahlung überwiesen und erst nach Vertragsschluß gutgeschrieben wird.

BGH, Urt. v. 20. September 1985 - V ZR 148/84 - OLG München  
LG Augsburg

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 148/84

### URTEIL

Verkündet am: 20. September 1985

H i r t h,  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Liselotte R [REDACTED], E [REDACTED]straße [REDACTED], T [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Michael M [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED], T [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]  
und Dr. [REDACTED] -

6

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. September 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thumm und die Richter Prof. Dr. Hagen, Linden, Dr. Räfle und Dr. Lambert-Lang

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München mit dem Sitz in Augsburg vom 25. April 1984 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Durch notariellen Vertrag vom 29. Dezember 1978 verkaufte der Beklagte der Klägerin eine damals erst noch wozumessende, durch Einzeichnung in einen Lageplan näher bestimmte Teilfläche von ca. 750 qm seines unter der Bezeichnung Flur Nr. 114 im Grundbuch des Amtsgerichts D[REDACTED] für T[REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] 09 eingetragenen Grundstücks. Zugleich erklärten die Parteien die Auflassung und verpflichteten sich zur sofortigen geometrischen Vermessung und Vermarkung des Vertragsgrundstückes, zur Beurkundung der Messungsanerkennung und zur Wiederholung der Auflassung nach Vorliegen des geprüften Veränderungsnachweises des Vermessungsamtes. Als Kaufpreis wurde ein Betrag von 50 000 DM beurkundet. Am Tage der Beurkundung, noch vor der notariellen Verhandlung, begab sich die Klägerin mit dem Beklagten zur Stadtparkasse A[REDACTED], um dessen Girokonto 25 000 DM gutzubringen. In der notariellen Nieder-



schrift ist dieser Vorgang nicht erwähnt; dort heißt es lediglich, der Kaufpreis sei bis spätestens 15. Januar 1979 zu zahlen.

Der Beklagte weigert sich, das Ergebnis der inzwischen durchgeführten amtlichen Vermessung anzuerkennen und die verkaufte Teilfläche erneut aufzulassen. Er hält den Vertrag für nichtig, weil entgegen dem Text der Vertragsurkunde ein Kaufpreis von 75 000 DM vereinbart worden sei. Die Klägerin bestreitet die Vereinbarung eines höheren als des beurkundeten Entgelts. Sie hat beantragt, "den Beklagten zu verurteilen, die zur Durchführung der Eigentumsumschreibung erforderlichen Erklärungen abzugeben, insbesondere die Vermessung anzuerkennen und die Auflassung zu erklären".

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen.

Mit ihrer Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Beklagte beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

### Entscheidungsgründe

#### I.

1. Das Berufungsgericht läßt offen, ob die Parteien einen höheren als den beurkundeten Kaufpreis vereinbart haben. Es unterstellt gemäß dem Vortrag der Klägerin, daß der von ihr überwiesene Betrag von 25 000 DM kein zusätzlicher Kaufpreis, sondern eine Anzahlung auf den tatsäch-

lich vereinbarten (und beurkundeten) Kaufpreis von 50 000 DM gewesen sei. Auch für diesen Fall erachtet es den Vertrag als nichtig (§§ 313 Satz 1, 125 Satz 1 BGB), weil "die getroffene Abrede über die Anrechnung der Vorauszahlung in der notariellen Niederschrift nicht enthalten" sei (Hinweis auf das Senatsurteil vom 11. November 1983, V ZR 150/82, WM 1984, 170 = NJW 1984, 974); daß die Bankgutschrift zugunsten des Beklagten möglicherweise erst nach der notariellen Beurkundung erfolgt sei, ändere an der Beurkundungsbedürftigkeit der Anrechnungsvereinbarung nichts. Besondere Umstände, die dafür sprechen könnten, daß trotz der Nichtigkeit dieser Vereinbarung der Vertrag im übrigen wirksam sei (§ 139 BGB), sind nach Ansicht des Berufungsgerichts nicht ersichtlich.

2. Diese Begründung läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

a) Zutreffend ist der Ausgangspunkt, wonach bei Grundstücksgeschäften alle Vereinbarungen beurkundungsbedürftig sind, aus denen sich nach dem Willen der Vertragspartner das schuldrechtliche Veräußerungsgeschäft zusammensetzt (st. Rspr., vgl. etwa BGHZ 85, 315, 317; 69, 266, 268; 63, 315, 317; ebenso schon RGZ 51, 181; 93, 219, 220 m.w.N.). Zu den rechtsgeschäftlichen Vereinbarungen gehört nur der Teil der Erklärungen, der eine Regelung enthält, d.h. Rechtswirkungen erzeugt (BGHZ 85, 315, 317 m.w.N.). Der Senat hat in seinem vom Berufungsgericht angeführten Urteil vom 11. November 1983 den - schon in BGHZ 85, 315, 318 angedeuteten - Standpunkt eingenommen, daß hiernach eine Abrede über die Anrechnung einer (baren) Vorauszahlung auf die beurkundete Kaufpreisforderung dem Beurkundungszwang nach § 313 Satz 1 BGB unterliege, weil sie konstitutive, rechts-

erzeugende Bedeutung habe. Die hiergegen im Schrifttum erhobenen Einwände (Singer, JR 1983, 356 ff; ihm zustimmend MünchKomm/Kanzleiter, 2. Aufl. § 313 Fn. 157; Heinrichs in Palandt, BGB 44. Aufl. § 362 Anm. 4 a; a.A. allerdings ders. aaO § 313 Anm. 8 b bb und in MünchKomm 2. Aufl. § 362 Rdn. 13; vgl. auch - differenzierend - Backhaus, JuS 1985, 512 ff) geben dem Senat keine Veranlassung, von seiner - auch der Rechtssicherheit dienenden - Rechtsprechung abzurücken: Die Vorauszahlung eines Teils des Kaufpreises schafft nicht nur das - in BGHZ 85, 315, 318 und BGH NJW 1984, 974 hervorgehobene - Problem der Erfüllungswirkung, sondern betrifft zugleich die vorgeordnete Frage, in welcher Weise der Kaufpreis erbracht werden soll. Die Anrechnungsvereinbarung enthält damit zugleich eine Rechtsgrundabrede für die vor Vertragsschluß erbrachte Teilleistung und begründet eine der Vertragserfüllung gedanklich vorausgehende Verpflichtung. Sie bedarf daher der notariellen Beurkundung. Die Beweisfunktion der notariellen Urkunde würde ausgehöhlt und vermeidbaren Rechtsstreitigkeiten Vorschub geleistet, wenn die notarielle Urkunde über einen für die Vertragsabwicklung so wesentlichen Umstand keinen Aufschluß zu geben brauchte. Es kann deshalb auch im Interesse der Rechtssicherheit nicht hingenommen werden, daß die Parteien eine einverständlich im voraus erbrachte Teilleistung in der notariellen Verhandlung verschweigen und stattdessen gar - wie hier - für den gesamten Kaufpreis eine einheitliche Fälligkeitsabrede beurkunden lassen, die den Eindruck erweckt, der Verkäufer solle erst von dem beurkundeten - späteren - Fälligkeitstermin an Leistungen beanspruchen, dann aber noch den vollen Kaufpreis verlangen können.

b) Vergeblich wendet sich die Revision gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß hier eine Anrechnungsvereinbarung getroffen worden sei. Die Behauptung einer solchen Vereinbarung gehört nach dem Berufungsurteil (Seite 10) zu dem Vorbringen der Klägerin und nimmt damit an der Beweiskraft des Tatbestandes (§ 314 ZPO) teil; daß dieses Vorbringen erst in den Entscheidungsgründen erwähnt wird, ändert daran nichts (BGH Urt. v. 28. Mai 1974, VI ZR 65/73, VersR 1974, 1021). Berichtigung des Tatbestandes (§ 320 ZPO) hat die Klägerin nicht beantragt. Im übrigen geht auch die Begründung der Revision fehl, eine Anrechnungsvereinbarung habe hier nicht getroffen zu werden brauchen (und sei nicht getroffen worden), weil es sich nicht um eine bare Vorauszahlung, sondern um eine Überweisung gehandelt habe. Auch wenn eine Überweisung vorläge und der Leistungserfolg (Erfüllung) durch die Gutschrift (vgl. Canaris, Bankvertragsrecht 2. Bearb. Rdn. 476) erst nach dem Vertragsschluß eingetreten wäre, hätte dies doch die Modalitäten der Kaufpreisschuld beeinflußt und in der tatsächlich beurkundeten Fälligkeitsabrede einen unzutreffenden Niederschlag gefunden. Das Berufungsgericht ist daher ohne Rechtsverstoß von einer beurkundungsbedürftigen Anrechnungsvereinbarung ausgegangen.

2. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht weiter angenommen, daß die Formnichtigkeit der Anrechnungsvereinbarung die Nichtigkeit des ganzen Vertrages zur Folge habe, weil Umstände, welche die dahingehende gesetzliche Vermutung des § 139 BGB widerlegen könnten, nicht ersichtlich seien. Zu Unrecht meint die Revision, das Berufungsgericht hätte sich - im Anschluß an BGHZ 85, 315, 318 - damit auseinandersetzen müssen, daß die Klägerin hier den bankmäßigen Überweisungsbeleg über die Leistung von 25 000 DM als

Beweismittel besessen habe. Die Revision übergeht dabei den Umstand, daß dieser Beleg nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts den Vermerk "Hauskauf 75.000,-- DM" trägt und damit gerade nicht den zweifelsfreien Beweis dafür erbringen kann, daß die Klägerin die Anzahlung auf einen nur in Höhe von 50 000 DM vereinbarten Kaufpreis erbracht habe. Wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausführt, spricht der Beleg vielmehr deutlich dafür, daß die Parteien einen höheren als den verbrieften Kaufpreis vereinbart haben und die Anzahlung auf den nicht beurkundeten Teil des Kaufpreises geleistet worden ist. Schon deswegen brauchte sich das Berufungsgericht nicht ausdrücklich mit der Frage zu befassen, ob aufgrund des Bankbelegs anzunehmen sei, daß die Parteien den Kaufvertrag im übrigen auch ohne die Anrechnungsvereinbarung geschlossen haben würden.

3. Nach alledem ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen, ohne daß noch auf die Frage eingegangen zu werden braucht, ob die Klageanträge hinreichend bestimmt sind.

Dr. Thunm

Hagen

Linden

Räfle

Lambert-Lang