

V. ZR 62/52

Verkündet am 19. Juni 1953
Hoffmeister, Just. Angest.
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Landwirts und Kohlenhändlers Karl S. in K.,
Ka.,

Beklagten, Berufungsklägers,
Widerklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Justizrat Dr. -

g e g e n

den Landwirt Heinrich B. in D. über K.,

Kläger, Berufungsbeklagten,
Widerbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 12. Juni 1953 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. von Normann, Dr. Heck, Schuster, Dr. Jeckeler
und Dr. Großmann

für Recht erkannt:

I. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main), II.
Zivilsenat in Kassel, vom 28. Februar 1952 teil-
weise aufgehoben und dahin erkannt:

Auf die Widerklage des Beklagten wird festgestellt, daß dem Kläger aus dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Nachtragsvertrag vom 19. März 1950 Ansprüche nicht zustehen, und es wird dem Kläger auferlegt, zu den Gerichtskosten des Berufungsverfahrens 30 DM beizutragen.

- II. Im übrigen wird die Revision des Beklagten zurückgewiesen. Zu den Gerichtskosten des Revisionsverfahrens hat der Kläger 25 DM beizutragen; im übrigen hat der Beklagte die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Durch notariellen Vertrag vom 26. Januar 1950 verkaufte der Kläger von seinem im Grundbuch von D [REDACTED] Bd III Bl 126 lfd. Nr 7 eingetragenen Ackergrundstück in der Größe von 1,1148 ha eine Teilfläche von 1 1/2 Morgen (Morgen = 25 ar) an den Beklagten. Der Kaufpreis betrug 5 500 DM, der alsbald bezahlt werden sollte. Aus den sonstigen Bestimmungen des Kaufvertrags sind hervorzuheben:

"§ 3 (Abs 1) Der Erwerber erwirbt das Grundstück zum Zwecke der Gewinnung von Kalzit.

(Abs 2) Das Grundstück wird ihm verkauft ohne jegliche Gewährleistung für Größe, Güte und Beschaffenheit, insbesondere ohne Gewährleistung für Güte und Menge des im Grundstück enthaltenen Kalzits.

§ 4 (Abs 2) die Auflassung soll nach Genehmigung des Vertrages und Vermessung des Grundstücks erfolgen.

(Abs 3) Erwerber kann das Grundstück nach Vermessung in Besitz und Benutzung nehmen. Er ist jedoch berechtigt, sofort nach Zahlung des Kaufpreises eine Fläche von 2 ar an der Südecke des Grundstücks sofort in Benutzung zu nehmen.

§ 5 Erwerber ist weiter verpflichtet, die auf dem dem Verkäufer verbleibenden Restgrundstück befindliche Halde innerhalb eines Jahres unentgeltlich abzutragen. Der abzutragende Abraum verbleibt dem Käufer. Hierbei ist das Restgrundstück bestmöglichst zu schonen und nach Abtragung der Halde in einen derartigen Zustand zu versetzen, daß es vom Verkäufer landwirtschaftlich genutzt werden kann. Sollte die Halde mehr als 25 % nicht zu verwendenden Abraum enthalten,



so ist S nicht verpflichtet, den über 25 % hinausgehenden Abraum abzufahren.

§ 6 (Abs 1) Weiter hat Käufer auf Verlangen des Verkäufers zu einem von den Verkäufer zu bestimmenden Zeitpunkt 35 mtr Bruchsteine zum Bau der vom Verkäufer geplanten Scheune zu liefern und den für den Scheunenbau erforderlicher Splitt, und zwar unentgeltlich.

(Abs 2) Käufer hat ebenfalls sämtliche zum Bau der Scheune erforderlichen Führen von K zur Baustelle unentgeltlich zu leisten.

§ 7 Den bei Ausbeutung des Grundstücks freiwerdenden Mutterboden hat der Käufer unentgeltlich auf das dem Verkäufer verbleibende Restgrundstück an die vom Verkäufer zu bezeichnende Stelle zu liefern."

Am 19. März 1950 vereinbarten die Parteien privatschriftlich einen weiteren Vertrag, der in Nr 1 bis 6, wie folgt, lautet:

"1. Infolge angeblicher Zahlungsschwierigkeiten zahlt der Käufer ab 1. April 1950 laufend wöchentlich, erstmals am 8. April 1950, 200 DM dem Verkäufer in bar oder unbar bei der Kreissparkasse zu Korbach bis zur endgültigen Begleichung der Schuld.

2. Der Käufer liefert dem Verkäufer zu dem vom Verkäufer zu bestimmenden Zeitpunkt die für den Bau seiner Scheune benötigten Ziegelsteine und Dachziegeln für den üblichen Tagespreis und Ortspreis. Menge und Klasse der Ziegelsteine und Dachziegeln bestimmt der Verkäufer. Einen bei Barzahlung

üblich gewährten Rabatt hat der Käufer (S■■■■) dem Verkäufer (B■■■■) in bar zu ersetzen. Die Ziegelsteine und Dachziegeln sind vom Käufer ohne Berechnung eines Fuhrlohnes oder sonstiger durch die Abmachung entstehender Kosten und Schäden an die Baustelle zu liefern.

3. Die Ziegelsteine und Dachziegeln sind sofort durch den Käufer und auf dessen Rechnung in Gegenwart des Verkäufers oder einer von diesem beauftragten Person bei der Lieferfirma zu bestellen.

4. Nach Bestellung der Ziegelsteine und Dachziegeln, die nur mit Genehmigung des Verkäufers rückgängig gemacht werden kann, kann der Käufer 12 ar des im Kaufvertrag näher bezeichneten Grundstücks, ausgehend von der Grenze des von der Gemeinde D■■■■ verpachteten Kalzitwerkgeländes, in Benutzung nehmen.

5. Der restliche Teil darf vom Käufer erst nach endgültiger Begleichung der Forderung in Benutzung genommen werden.

6. Die von 1 bis 5 gemachten Abmachungen werden nur getroffen, um die vom Käufer geltend gemachten Zahlungsschwierigkeiten zu berücksichtigen."

Mit Schreiben vom 15. April 1950 erklärte der Beklagte die Anfechtung des Kaufvertrags wegen Irrtums und arglistiger Täuschung, die er damit begründete, daß er durch Bohrversuche festgestellt habe, daß in dem Grundstück kein Kalzit enthalten sei.

Der Kläger, der den privatschriftlichen Vertrag für formbedürftig hält, da dieser den notariellen Vertrag wesentlich abändere und ihn deshalb wegen Formmangels als nichtig ansieht,

hat am 30. Mai 1950 Klage erhoben und beantragt, den Beklagten zu verurteilen,

1. an den Kläger 5 500 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen,
2. hilfsweise
 - a) 1 000 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung,
 - b) vom 13. Mai 1950 an an jedem danach folgenden Sonnabend 200 DM an den Kläger zu zahlen, bis einschließlich der Summe zu 2 a) insgesamt 5 500 DM gezahlt sind.

Der Beklagte, der den Kaufvertrag auf Grund seiner Anfechtung für nichtig ansieht und überdies geltend gemacht hat, dem Kaufvertrag fehle die Geschäftsgrundlage, hat Klagabweisung beantragt.

Nach Einholung eines Gutachtens eines Geologen hat das Landgericht den Beklagten verurteilt, an den Kläger 5 500 DM nebst 4 % Zinsen ab 30. Mai 1950 zu zahlen.

In der Berufungsinstanz hat der Beklagte beantragt, das Urteil erster Instanz aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Er hat ferner Widerklage mit dem Antrag erhoben, festzustellen, daß dem Kläger aus dem zwischen den Parteien abgeschlossenen notariellen Vertrag vom 26. Januar 1950 und dem Nachtrag vom 19. März 1950 Ansprüche, die die Klageforderung übersteigen, nicht zustehen.

Der Kläger hat beantragt, die Berufung zurückzuweisen und den Beklagten mit der Widerklage abzuweisen.

Nach Vernehmung von Zeugen hat das Oberlandesgericht unter Abweisung der Widerklage die Berufung des Beklagten

zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Berufungsanträge weiter. Der Kläger beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

1. Das Landgericht hat den Beklagten auf die Klage nach dem Hauptantrag zur Zahlung von 5 500 DM nebst 4 % Zinsen daraus seit 30. Mai 1950 verurteilt. Diesen Anspruch leitet es aus dem Kaufvertrag vom 26. Januar 1950 ab, den es für gültig hält, während es den privatschriftlichen Ergänzungsvertrag vom 19. März 1950 wegen Fehlens der Form des § 313 BGB als nichtig ansieht.

Das Berufungsgericht behandelt den notariellen Vertrag vom 26. Januar 1950 ebenfalls als rechtswirksam. Es stellt fest, daß er von der Preisbehörde und dem Landwirtschaftsamt genehmigt wurde, und bezeichnet die Einwendung des Beklagten, er habe den Widerruf der preisbehördlichen Genehmigung beantragt, mit Recht als unerheblich. Die Revision ist auf diesen Punkt nicht zurückgekommen.

Das Berufungsgericht lehnt die Einwendung des Beklagten ab, die von diesem behauptete Abtretung einer Forderung des Beklagten gegen das Krankenhaus in K [REDACTED] an den Kläger sei nicht mitbeurkundet worden. Denn der Beklagte habe den Beweis dafür, daß eine solche Abtretung von den Parteien mündlich vereinbart worden sei, nicht erbracht. Auch diese Feststellung wird von der Revision nicht angegriffen.

Im Gegensatz zum Landgericht ist das Berufungsgericht der Ansicht, der privatschriftliche Nachtragsvertrag bedürfe nicht der Form des § 313 BGB, er sei daher ebenfalls gültig. Das Berufungsgericht spricht sich nicht darüber aus, weshalb es daraus nicht die Folgerung zieht, daß für die Zahlung des Kaufpreises nicht die Zahlungsbedingungen des Vertrags vom 26. Januar 1950, sondern die abweichenden Vereinbarungen vom 19. März 1950 gelten, nach denen der Beklagte seit 8. April 1950 wöchentlich 200 DM bis zur endgültigen Begleichung der Schuld zu zahlen hatte. Es wäre zwar inzwischen, nämlich seit 14. Oktober 1950, auch die ganze Kaufsumme von 5 500 DM fällig geworden, die Zinsen hätten dann aber nicht für die ganze Summe seit Klagerhebung zugesprochen werden können.

Die Revision geht davon aus, der privatschriftliche Abänderungsvertrag vom 19. März 1950 enthalte nicht nur Erleichterungen für den Käufer, sondern auch zusätzliche Verpflichtungen des Verkäufers. Es würden auf beiden Seiten neue Bestimmungen aufgestellt, die zum Teil Erleichterungen, zum Teil Erschwerungen für beide Teile darstellten. Der Nachtragsvertrag unterliege daher der Form des § 313 BGB.

Der Zusatzvertrag bedürfe auch der preisrechtlichen Genehmigung, die nicht vorliege. Denn die Genehmigung, die erteilt sei, beziehe sich nur auf den Hauptvertrag. Da aber beide Verträge im engsten Zusammenhang stünden und der Nachtragsvertrag einen Teil des Hauptvertrags darstelle, sei § 139 BGB anzuwenden und es ergebe sich daraus die Nichtigkeit bei der Abkommen der Parteien.

Die Frage, in welchen Fällen die Abänderung eines notariell geschlossenen Grundstückskaufvertrags der notariellen

Beurkundung bedarf, ist umstritten.

Das Reichsgericht geht grundsätzlich davon aus, daß nachträgliche Änderungen formbedürftig sind, wenn diese Änderungen wesentliche Bestandteile unmittelbar betreffen (RG vom 13. Oktober 1908, II 130/08, in LZ 1908, 854 = WarnRspr 1909 Nr 74) und wenn sie anstelle der ursprünglichen formbedürftigen Vereinbarungen treten sollen, und daß dazu gehörten auch die Bestimmungen über die Art und Weise der Berichtigung des Kaufpreises (RGZ 51, 179 /181/; 65, 390 /392/; 76, 33; 103, 295 /297/; RG WarnRspr 1911 Nr 318; 1911 Nr 226 /S 248/; RG vom 21. Dezember 1912 V 240/12 im Recht 1913 Nr 323; RG in LZ 1920, 154; RG vom 16. Februar 1928 VI 443/27 - HRR 1928 Nr 1469 - steht nicht entgegen; dort wird die Formfreiheit einer Nachtragsvereinbarung nur deshalb erwogen, weil die damalige Vereinbarung die Übereignungspflicht des Vorkaufsbelasteten unverändert ließ und lediglich die Gegenleistungen des Vorkaufsberechtigten berührte und diese nicht wirklich erhöhte, sondern der Geldenwertung anpaßte).

Allerdings werden Ausnahmen von diesem Grundsatz zugelassen. Zunächst sind nur wesentliche Abänderungen formbedürftig (RG in WarnRspr 1909 Nr 74 = LZ 1908, 854; WarnRspr 1911 Nr 226; RG in DR 1940, 1292). Als nicht formpflichtig werden ferner Abänderungen angesehen, die nur der Abwicklung des Geschäfts dienen und den Inhalt der gegenseitigen Leistungspflichten unberührt lassen (RGZ 103, 328 /331/; 140, 335 /339/; RG in GruchBeitr 69, 476 = WarnRspr 1927 Nr 89; RG in JW 1921, 1231).

Demgegenüber wird im Schrifttum teilweise der Bereich der Formfreiheit weiter ausgedehnt (Planck-Siber BGB 4. Aufl § 313 Erl 5b S 341; RGRKomm BGB 10. Aufl § 313 Anm 2 S 590 f;

Palandt BGB § 313 Anm 9). Danach soll die Abänderung nicht formbedürftig sein, wenn die Pflicht zur Übereignung nur sachlich oder zeitlich eingeschränkt wird, etwa durch Erweiterung der Gegenleistung, oder wenn die Übereignungspflicht aufgehoben wird. Es wird abgelehnt, bloße Verschiebungen hinsichtlich des Zeitpunkts der Erfüllung der einzelnen Vertragsverpflichtungen als Änderung des Inhalts der übernommenen Übereignungsverpflichtung anzusehen, ohne daß festgestellt wird, ob diese Verschiebungen für den Verkäufer von irgend welcher erheblicher Bedeutung sind. Die Erhöhung des Kaufpreises soll formfrei sein. Auch einzelne Entscheidungen des Reichsgerichts (RGZ 109, 22 /27/; 148, 105 /108/) nähern sich dieser Auffassung.

Im vorliegenden Fall braucht aber zu diesen verschiedenen Meinungen nicht Stellung genommen zu werden. Das Berufungsgericht will an der Rechtsprechung des Reichsgerichts festhalten. Es nimmt an, es handle sich bei dem zweiten Vertrag nur um die Beseitigung der Abwicklungsschwierigkeiten unter Aufrechterhaltung des wesentlichen Vertragsinhalts. Dagegen bestehen Bedenken. Es ist zwar richtig, daß im Vertrag vom 19. März 1950 ausdrücklich gesagt ist, die Abmachungen würden nur getroffen, um die vom Käufer geltend gemachten Zahlungsschwierigkeiten zu berücksichtigen. In Wirklichkeit greift der Ergänzungsvertrag aber sehr einschneidend in das bisherige Vertragsverhältnis ein. Der Kaufpreis wird nicht nur gestundet. Der Käufer übernimmt auch die Lieferung von Ziegelsteinen und Dachziegeln zum Bau einer Scheuer des Klägers. Geändert ist auch die Vereinbarung über die Verpflichtung zur Überlassung des Besitzes des Grundstücks. Während nach dem ursprünglichen Vertrag der Käufer nach Zahlung des Kaufpreises von 5 500 DM eine Fläche von 2 ar in Benutzung

nehmen durfte, sollten nach den Ergänzungsvertrag 12 ar sofort nach Bestellung der Ziegelsteine und Dachziegel, also vor Zahlung des Kaufpreises, benutzt werden dürfen. Es würde sich also aus der Gesamtheit der neuen Vereinbarungen eine wesentliche Abänderung des bisherigen Vertrags ergeben. Es handelt sich auch nicht um tatsächliche Feststellungen, an die das Revisionsgericht gebunden ist, sondern um die Beurteilung einer Rechtsfrage. Die Abmachung vom 19. März 1950 ist daher als formbedürftig anzusehen und daher unwirksam.

Der Revision kann aber dahin nicht gefolgt werden, daß sich aus der Unwirksamkeit des Ergänzungsvertrags nach § 139 BGB auch die Nichtigkeit des notariellen Vertrags vom 26. Januar 1950 ergebe. Es handelt sich nicht um einen Teil eines Rechtsgeschäfts, das ohne den nichtigen Teil nicht abgeschlossen worden wäre. Der Vertrag vom 26. Januar 1950 ist vielmehr ein selbständiges Geschäft, durch das zur Zeit seines Abschlusses das ganze Verhältnis zwischen den Parteien geregelt werden sollte und geregelt wurde. Erst später haben sich die Parteien zu einer Abänderung entschlossen. Kam diese nicht zustande, so blieb der Vertrag vom 26. Januar 1950 bestehen und der Kläger konnte die sich aus ihm ergebenden Rechte geltend machen. Die Parteien hätten zwar den ursprünglichen Vertrag formlos aufheben können. Es spricht aber nichts dafür, daß sie den Willen gehabt hätten, den Vertrag auf jeden Fall aufzuheben, selbst wenn es zum Abschluß einer neuen Vereinbarung nicht gekommen wäre.

2. Das Berufungsgericht prüft weiter, ob die beiden Verträge vom 26. Januar 1950 und vom 19. März 1950 aus anderen Gründen nichtig sein könnten. Es lehnt die Auffassung ab, daß die Verträge auf eine unmögliche Leistung gerichtet seien. Die versprochene Leistung, das Grundstück zu übereignen und

zu übergeben, sei möglich. Eine Verpflichtung, dem Beklagten ein Grundstück mit besonderen Eigenschaften, insbesondere der Eignung zum wirtschaftlichen Abbau von Kalzitgesteinen, zu übereignen, habe der Kläger, wie die Beweisaufnahme ergeben habe, nicht übernommen.

Dem Beklagten stehe auch kein Recht zur Anfechtung des Vertrags wegen Irrtums zu. Der Beklagte habe hinsichtlich des Kalzitvorkommens das alleinige Risiko übernommen. Er habe seine Willenserklärung trotz des Bewußtseins abgegeben, ihre wirtschaftliche oder rechtliche Tragweite nicht zu übersehen, und sich auf Mutmaßungen und Schätzungen verlassen.

Die Anfechtung wegen Irrtums könne auch deshalb keinen Erfolg haben, weil nach § 3 des Vertrages vom 26. Januar 1950 die Gewährleistungspflicht des Klägers für Güte und Menge des in dem Grundstück enthaltenen Kalzits ausgeschlossen sei. Zwar könne ein Ausschluß der Gewährleistungspflicht nicht immer zugleich die Anfechtung wegen Irrtums ausschließen. Im vorliegenden Fall stimmten jedoch die Tatsachen, die die Anfechtung wegen Irrtums begründen sollten, mit denjenigen auf die sich der Gewährleistungsausschluß erstreckte, voll überein.

Aus demselben Grund scheide auch der Einwand des Beklagten, die Geschäftsgrundlage des Vertrags sei weggefallen, aus. Denn Voraussetzungen dafür, daß der Beweggrund einer Partei zum beachtlichen Vertragsinhalt werde, sei nicht nur, daß der Gegner diesen Beweggrund kenne, sondern er müsse ihm auch zustimmen. Der Kläger habe aber dem Verlangen des Beklagten ausdrücklich widersprochen, und der Beklagte habe das alleinige Risiko für die Eignung des Grundstücks für seine Zwecke übernommen.

Die Vereinbarung über den Gewährungsausschluß sei auch nicht deshalb nichtig, weil der Kläger die Mängel des Grundstücks arglistig verschwiegen habe, dafür sei kein Beweis erbracht. Es sei insbesondere nicht erwiesen, daß der Kläger positive Kenntnisse über Güte, Menge und Abbauwürdigkeit des Kalzits auf seinem Grundstück gehabt habe. Es sei zwar erwiesen, daß der Sohn des Klägers bei der Besichtigung des Kaufgrundstücks gesagt habe, man könne ja auf dem Nachbargrundstück die Steine sehen, und so müsse es auch auf dem Kaufgrundstück sein. Es sei aber für alle Beteiligten ersichtlich gewesen, daß er hiemit aus den gegebenen Verhältnissen eine eigene Folgerung gezogen habe, die nur eine mehr oder weniger sichere Vermutung habe sein können. Auch die nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme festgestellten Äußerungen des Klägers selbst über die Gesteinsverhältnisse seien nur persönliche Auffassungen, Urteil oder vielleicht unverbindliche Anpreisungen gewesen, wie sie bei jedem derartigen Geschäft vorkämen.

Diese Ausführungen werden von der Revision nicht angegriffen. Sie lassen auch einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die Entscheidung des Berufungsgerichts zur Klage ist daher im Ergebnis richtig, und die Revision war insoweit zurückzuweisen.

II.

Die Widerklage des Beklagten auf Feststellung, daß dem Kläger aus beiden Verträgen Ansprüche, die die Klagforderung überstiegen, nicht zustünden, hält das Berufungsgericht sachlich nicht für gerechtfertigt. Beide Verträge seien rechtswirksam. Dafür, daß die Verträge im Hinblick auf die Gesamtheit der vom Beklagten zu bewirkenden Leistungen etwa wegen

Wuchers nichtig seien oder daß eine dieser Leistungen wegen rechtlicher oder wirtschaftlicher Unmöglichkeit nicht erbracht werden könnte, lägen keine Anhaltspunkte vor. Der Beklagte sei daher verpflichtet, auch die außer der Barzahlung übernommenen Leistungen zu erbringen.

Dem ist für die durch den Hauptvertrag vom 26. Januar 1950 übernommenen Verpflichtungen zuzustimmen. Da aber der Ergänzungsvertrag vom 19. März 1950, wie oben dargelegt, nichtig ist, kann der Kläger aus diesem Vertrag Rechte nicht ableiten. Insoweit ist die Widerklage begründet, im übrigen ist sie mit Recht abgewiesen worden.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 92 ZPO.

Dr.von Normann	Dr.Heck	Schuster
Dr.Oeckßler	Dr.Großmann	