

**49. Bedarf der Beurkundung nach § 313 BGB. eine Nebenabrede zu dem notariell beurkundeten Grundstückskauf, wonach der Käufer einem Pächter des Grundstücks für die von diesem eingegangene, im Kaufvertrage mitbeurkundete Verpflichtung zu sofortiger Räumung eine Vergütung zusagt?**

V. Zivilsenat. Urt. v. 20. Oktober 1934 i. S. Frau G. u. Gen. (Bekl.) w. B. u. Gen. (kl.). V 208/34.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Durch notariellen Vertrag vom 31. Oktober 1932 verkaufte die Erstbeklagte, Frau G., ihren Grundbesitz, auf dem sich eine damals dem Zweitbeklagten D. verpachtete Gastwirtschaft befand, an die beiden Kläger für den im Vertrag beurkundeten Kaufpreis von 28000 RM. Nach der Übergabe forchten die Kläger den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung über Steuerrückstände, Hypothekenzinsrückstände und Bierumsatz an. Im Prozeß begehrten sie gegenüber beiden Beklagten die Feststellung, daß der Vertrag nichtig sei, sowie Rückgewähr ihrer zur Vertragserfüllung gemachten Leistungen. Sie halten den Vertrag aber auch für nichtig wegen Unvollständigkeit der Beurkundung. In § 6 des beurkundeten Vertrags verpflichtete sich der Beklagte D., „die veräußerten Grundstücke, die er pachtweise innehat, am 1. November 1932 zu räumen und die Konzession nicht eher abzumelden, bis sie dem Käufer erteilt ist“. Durch privatschriftliche Urkunde vom 31. Oktober 1932 trat die Zweitklägerin W. dem D. 2000 RM. einer ihr zustehenden Restkaufgeldhypothek ab. In der Urkunde heißt es: „Die Abtretung erfolgt als Gegenleistung für den Verzicht des Herrn D. auf seine Konzession zum Betriebe der Gastwirtschaft . . . und für den Rücktritt des Herrn D. von dem . . . Pachtvertrag“. Die Kläger meinen, die Verpflichtung zu dieser Leistung von 2000 RM. hätte im Kaufvertrage mitbeurkundet werden müssen.

Die Beklagten bestreiten, daß die Kläger bei Vertragschluß getäuscht worden seien. Sie halten weiter die Vertragsbeurkundung für rechtmäßig. Zu der dem Beklagten D. gewährten Sondervergütung tragen sie vor: Erst nach Abtretung des Hypothekenteils an D. habe sich die Klägerin W. entschlossen, im Kaufvertrage als

Mitkäuferin aufzutreten. Dann sei sie vom Notar darauf hingewiesen worden, daß die Leistung an D. wohl im Kaufvertrage mitbeurkundet werden müsse. Darauf habe sie aber, der Wahrheit entsprechend, erklärt, bei der Abtretung handle es sich um eine persönliche Angelegenheit zwischen ihr und D.; die übrigen Beteiligten wüßten nichts davon; zur Abtretung habe sich auch nicht sie, sondern ihr Vater verpflichtet. Danach habe der Notar von der Beurkundung dieser Verpflichtung Abstand genommen.

Landgericht und Kammergericht haben Formnichtigkeit des Vertrags angenommen, danach die von den Klägern begehrte Feststellung der Nichtigkeit des Vertrags und der Abtretung der 2000 RM. Hypothek getroffen und die Erstbeklagte zur Rückgewähr von Käuferleistungen verurteilt. Die Revision der Beklagten führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

#### Gründe:

Das Kammergericht führt aus: Weil das Räumungsabkommen mit dem Pächter D. nach dem Willen der Vertragsbeteiligten mit zum Veräußerungsgeschäft gehöre und der Kaufvertrag nur zusammen mit ihm habe gelten sollen, die Verpflichtungen aus diesem Sonderabkommen also noch zu den Vertragsleistungen der einen und der anderen Seite der an dem einheitlichen Rechtsgeschäft Beteiligten gehört hätten, so seien diese Abreden insgesamt formbedürftig gewesen. Daß es sich bei der Hypothekenabtretung an D. nicht um die Erfüllung einer Verbindlichkeit des Vaters W., sondern um eine solche der Klägerin W. selbst gehandelt habe, ergebe sich schon aus dem Wortlaut der Abtretungsurkunde. Auch bei Unkenntnis der Beklagten G. und des Erstklägers B. von der Zusage an D. habe die Notwendigkeit ihrer Beurkundung im Kaufvertrage bestanden. Ihr Fehlen mache den Kaufvertrag insgesamt rechtsungültig.

Die Revision mußte demgegenüber Erfolg haben, weil diese Ausführungen keine rechtlich bedenkenfreie Anwendung des § 313 BGB. erkennen lassen. In der Rechtsprechung des Reichsgerichts sind folgende Leitsätze aufgestellt: Alle Vereinbarungen, aus denen sich nach dem Willen der Beteiligten der schuldrechtliche Veräußerungsvertrag zusammensetzt, unterliegen dem Formzwange. Insbesondere muß die Verpflichtung zu jeder Leistung beurkundet werden, die nach dem zum Ausdruck gelangten Willen der Vereinbarenden als Teil der vom Erwerber für das Grundstück zu machenden Gegen-

leistung anzusehen ist, also zur Käuferleistung für die Überlassung des Grundstücks gehört (RGZ. Bd. 132 S. 131; LZ. 1933 Sp. 1459). Auch an Dritte zu machende Leistungen bedürfen der Beurkundung, wenn sie mit zu den Gegenleistungen gehören, die der Käufer gegenüber dem Verkäufer übernommen hat, wenn also dieser einen eigenen Anspruch auf Gewährung der Sonderleistung an den Dritten haben soll (LZ. 1924 Sp. 231; HRN. 1928 Nr. 313). Ist neben dem Veräußerungsvertrage ein anderes Rechtsgeschäft abgeschlossen worden, dessen Abreden nicht schon an und für sich ihrem Inhalte nach zum Kaufaustauschgeschäft gehören, so hängt es von dem zum Ausdruck gebrachten Willen der Vertragsbeteiligten ab, ob das Nebengeschäft mit dem Kaufvertrage derart in rechtlichem Zusammenhange stehen soll, daß beide nur zusammen gelten. Ist das der Fall, so stellen erst die mehreren Geschäfte vereint den wirklich gemollten Grundstücksveräußerungsvertrag dar. Dann unterliegt das Gesamtgeschäft einschließlich des Nebengeschäfts dem Formzwange des § 313 BGB. (RGZ. Bd. 95 S. 5, Bd. 97 S. 219, Bd. 103 S. 295; LZ. 1932 Sp. 759). Dagegen sind Nebenabreden zwischen dem Käufer und einem Dritten, bei denen keiner der eben bezeichneten Zusammenhänge mit dem Veräußerungsgeschäft besteht, formfrei, mag auch eine solche Sonderabmachung erst den Kaufabschluß ermöglicht und herbeigeführt haben (Barnspr. 1912 Nr. 419; JW. 1921 S. 524 Nr. 3).

Das mit D. getroffene Abkommen über Räumung und Gewährung einer Vergütung dafür bildete ein Nebengeschäft, das nicht schon seinem eigenen Inhalt nach notwendig mit dem Veräußerungsvertrage verbunden war, wie dies der Fall ist bei einer Räumungsvereinbarung mit dem Verkäufer (vgl. RGZ. Bd. 114 S. 230). Insbesondere ist nirgends hervorgetreten oder behauptet worden, daß sich die Verkäuferin Frau G. die an D. zu gewährende Sondervergütung als eigenen Anspruch (§ 328 BGB.), als Teil der Gegenleistung für die von ihr übernommene Eigentumsübertragung bedungen habe. Andererseits ist dies Nebengeschäft durch Willensäußerung der Vertragsbeteiligten in einen gewissen Zusammenhang mit dem Kaufvertrag gebracht worden. Wie das Kammergericht rechtlich bedenkenfrei annimmt, legten die Käufer Wert darauf, sogleich und ohne Weiterungen in den Besitz des Grundstücks zu kommen. Deswegen bestanden sie auf Festlegung der Räumungsverpflichtung im notariellen Vertrag. Die Verkäuferin, Frau G.,

hat sich zum mindesten diesem Wunsche gefügt. Daraus ergibt sich aber noch nicht zwingend, daß nun auch eine von den Vertragsbeteiligten gewollte rechtliche Einheit der Veräußerung mit der zwischen dem Beklagten D. und der Zweitklägerin W. — vielleicht auch deren Vater — getroffenen Abmachung einer Vergütung für diese Räumung bestanden habe. Weil es sich bei dem Nebengeschäft mit D. nicht um einen notwendigen Teil des Kaufs und Verkaufs handelte, so war es zulässig, daß durch den Willen der Beteiligten nur die Räumungsverpflichtung des D., als das für die Käufer Wesentliche, zum Teil des Veräußerungsgeschäfts gemacht wurde, daß aber der andere, nur für D. wesentliche und an sich nicht formbedürftige Teil, die Zusage einer Vergütung, aus dem Hauptvertrage herausblieb. Entscheidend in der Richtung ist, ob nach der Willensäußerung der am Kaufvertrage Beteiligten auch das Leistungsversprechen an D. in einen die Wirksamkeit des Kaufvertrags bedingenden rechtlichen Zusammenhang mit diesem gebracht werden sollte. Der vom Kammergericht mit Recht angenommene Zusammenhang der Räumungsverpflichtung mit dem Kauf führt noch nicht notwendig die Formbedürftigkeit der dafür zugesagten Vergütung herbei.

Mit Rücksicht auf die Sicherheit des rechtsgeschäftlichen Verkehrs und auf die Vertragstreue erscheint es geboten, den Formzwang des § 313 BGB. nicht gegen den Willen der Vertragsschließenden über sein eigentliches Gebiet, das Grundstücksveräußerungsgeschäft, hinaus auszudehnen. Im vorliegenden Falle wäre es unbillig, gegen die Verkäuferin Formnichtigkeit sogar dann anzunehmen, wenn ihr die Vergütung an D. verschwiegen worden wäre. Anders lag der in RGZ. Bd. 132 S. 131 entschiedene Fall, wo sich einer von mehreren verkaufenden Miteigentümern hinter dem Rücken seines Mitverkäufers vom Käufer eine Sondervergütung hatte geben lassen. Weil dort die verheimlichte Zahlung ein Teil der Käuferleistung für die Überlassung des Grundstücks war, bestand ohne weiteres und ohne Rücksicht auf den Parteinillen Beurkundungszwang, woran auch die Unkenntnis eines der Verkäufer nichts ändern konnte. Im vorliegenden Falle aber handelt es sich um die Frage, ob ein Zusammenhang, der nicht notwendig besteht, durch den Parteinillen geschaffen wurde. Dabei kommt als Verkäuferin nur die Beklagte G. in Betracht. Dafür, daß nach dem Willen der Ver-

---

tragsparteien auch die Leistungszufage an D. in rechtlichem Zusammenhang mit der Veräußerung, wie oben gekennzeichnet, stehen sollte, sind die Kläger beweispflichtig, da sie aus der von ihnen behaupteten Unvollständigkeit der Beurkundung Rechte herleiten.