

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IVb ZR 16/86

URTEIL

Verkündet am
28. Januar 1987
Ernst,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Guntram B [REDACTED], V [REDACTED]-B [REDACTED]-Weg [REDACTED], W [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Ingrid K [REDACTED], O [REDACTED]straße [REDACTED], S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der IVb - Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Januar 1987 durch den Vorsitzenden Richter Lohmann und die Richter Dr. Blumenröhr, Dr. Macke, Dr. Zysk und Nonnenkamp

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 6. Januar 1986 - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen - im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Beklagte verurteilt worden ist, an die Klägerin 65.000 DM nebst Zinsen zu zahlen und in die Auszahlung eines höheren Betrages als 90.000 DM nebst Zinsen einzuwilligen.

Im Umfang der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand

Der Rechtsstreit befindet sich zum zweitenmal in der Revisionsinstanz.

Die Parteien, die von 1959 bis 1975 miteinander verheiratet waren, schlossen am 13. Juli 1966 zu notarieller Urkunde mit der Gemeinnützigen Reichsbund-Wohnungsbau- und Siedlungsgesellschaft mbH (im folgenden: Reichsbund) einen Kaufanwärtervertrag über ein Grundstück in E. mit einem vom Reichsbund errichteten Eigenheim, das sie am 1. August 1966 bezogen. Wegen erheblicher Baumängel verweigerten sie den Abschluß des Kaufvertrages, für den ein Kaufpreis von 114.060 DM vorgesehen war, und wurden vom Reichsbund vergeblich auf Räumung des Hauses und Zahlung einer Nutzungsentschädigung, hilfsweise auf Abschluß des Kaufvertrages in Anspruch genommen. In der Folge mahnten die Parteien die Beseitigung der Mängel an und setzten dem Reichsbund schließlich zur Erfüllung seiner Vertragspflicht, ein mangelfreies Haus zum Kauf anzubieten, eine letzte Frist mit Ablehnungsandrohung zum 15. Mai 1972. Ende 1973 verklagten die Parteien den Reichsbund auf Zahlung von Schadensersatz, zuletzt in Höhe von 236.269,56 DM. Vom 1. August 1966 bis 31. Mai 1972 waren Zins- und Tilgungsbeträge von monatlich 250 DM, insgesamt 17.500 DM, die der Reichsbund an seine Hypothekare weiterleitete, mindestens 51.569,69 DM Anzahlungen auf das Hausgrundstück sowie nach der damaligen Behauptung der Parteien Eigen-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

leistungen im Werte von 23.519 DM erbracht worden. Im Oktober 1974 verließ die Klägerin die Ehewohnung. Am 14. Februar 1975 wurde die Ehe der Parteien geschieden. Ende 1979 zog auch der Beklagte aus dem Haus aus. In dem Schadensersatzprozeß schlossen die damaligen Prozeßparteien am 21. Juli 1980 zur Abgeltung aller gegenseitigen Ansprüche einen Vergleich, in dem der Reichsbund das Hausgrundstück in E. an den Beklagten aufließ, auf die Erstattung bis dahin gegenüber seinen Gläubigern erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen verzichtete und sich verpflichtete, an die Parteien auf ein Anderkonto ihres damaligen Prozeßbevollmächtigten 110.000 DM zu zahlen. Der Beklagte übernahm die auf dem Grundbesitz ruhenden privaten Lasten mit dem 50.000 DM betragenden Valutastand zum 30. Juni 1980 und trat in die zugrundeliegenden Darlehensverträge ein.

Die Klägerin verlangt, sie zur Hälfte an dem Wert des erstrittenen Schadensersatzes, den sie mit 371.250 DM errechnet hat, zu beteiligen, und hat den Beklagten auf Freigabe des auf das Anderkonto eingezahlten Betrages von 110.000 DM und Zahlung weiterer 75.625 DM in Anspruch genommen. Das Landgericht hat den Beklagten unter Abweisung der weitergehenden Klage verurteilt, einen Teilbetrag von 55.000 DM freizugeben und, entsprechend einem Hilfsantrag der Klägerin, die Zwangsvollstreckung in das Grundstück mit der Maßgabe zu dulden, daß der Klägerin die Hälfte des Erlöses zustehe. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Einwilli-



- 5 -

gung in die Auszahlung des hinterlegten Betrages an die Klägerin und außerdem zur Zahlung von 65.000 DM verurteilt. Die Berufung des Beklagten hat es zurückgewiesen. Auf dessen Revision hat der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 3. November 1983 (IX ZR 104/82 - FamRZ 1984, 29) das Berufungsurteil aufgehoben, soweit zum Nachteil des Beklagten erkannt worden war, und den Rechtsstreit insoweit zurückverwiesen. Das Berufungsgericht hat erneut die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und ihn auf die Berufung der Klägerin verurteilt, in die Auszahlung des hinterlegten Betrages in der Gesamthöhe von 110.000 DM nebst Zinsen an die Klägerin einzuwilligen und an diese außerdem 65.000 DM nebst Zinsen in gestaffelter Höhe zu zahlen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

1. Im ersten Revisionsurteil hat der Bundesgerichtshof die Auffassung des Berufungsgerichts bestätigt, daß der den Parteien aus dem Vorvertrag mit dem Reichsbund zustehende gemeinschaftliche Anspruch auf Abschluß eines Kaufvertrages über das Hausgrundstück im Mai 1972 in einen gemeinschaftlichen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung übergegangen sei, den der Reichsbund dann durch die Übertragung des Eigentums an dem Grundstück auf den Beklagten und die Zahlung von 110.000 DM auf das Anderkonto des Rechtsanwalts Dr. H. getilgt habe.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mangels entsprechender Abrede beschränke sich die Auseinandersetzung der Gemeinschaft an dem auf den Schadensersatzanspruch Geleisteten nicht auf den Betrag von 110.000 DM, sondern erfasse auch den Gegenwert des dem Beklagten übereigneten Grundstücks. Der Bundesgerichtshof hat jedoch die weitere Beurteilung des Berufungsgerichts beanstandet, die Klägerin könne nach dem in § 742 BGB normierten Grundsatz die Hälfte des Wertes des auf den Vergleich Geleisteten verlangen, weil weder etwas anderes vereinbart sei noch Billigkeitsgründe entgegenstünden. Er hat ausgeführt, daß dieser Rückgriff auf den Grundsatz des § 742 BGB und die Verneinung von Billigkeitsgründen zum Ausschluß von Ausgleichsansprüchen des Beklagten, die gemäß § 756 BGB aus dem Anteil der Klägerin zu berichtigen seien, nicht ausreichen. Die Gemeinschaft der Parteien an dem sich aus dem Vergleich ergebenden Anspruch sei durch die eheliche Lebensgemeinschaft überlagert gewesen. Aus diesem besonderen Umstand hätten sich, wie in dem angeführten Urteil vom 3. November 1983 (aaO) näher dargelegt ist, für das Verhältnis der Parteien als Mitberechtigte und Gesamtschuldner der in jenem Vertrag eingegangenen Verpflichtungen Abweichungen von den Regeln der Bruchteilsgemeinschaft und des § 426 BGB ergeben können.

Ausgehend von den Grundsätzen dieser Entscheidung hat das Oberlandesgericht im angefochtenen Urteil dargelegt, nach den Umständen dieser Ehe hätten die Ehegatten die Verbindlichkeiten aus dem Erwerb des Hausgrundstücks nicht entsprechend ihren Ein-



- 7 -

künften zu tragen gehabt. Vielmehr sei der Klägerin ihr eigener Verdienst zur freien Verfügung geblieben. Diese habe auch den Haushalt geführt und dadurch bereits ihren gleichwertigen Beitrag zur ehelichen Lebensgemeinschaft erbracht. Jedenfalls sei weder dargetan noch sonst ersichtlich, daß der Beklagte in der fraglichen Zeit bis Ende Mai 1972 jemals eine finanzielle Beteiligung der Klägerin an den gemeinsamen Leistungen für den beabsichtigten Hauserwerb verlangt habe. Unter diesen Umständen stehe ihm eine Ausgleichsforderung nicht zu. Vielmehr könne die Klägerin den hälftigen Wert dessen verlangen, was der Reichsbund auf den Vergleich geleistet habe.

Diese Beurteilung, die maßgebend auf der tatrichterlichen Würdigung der konkreten Lebensverhältnisse der Parteien beruht, ist rechtlich nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen.

2. Bei der Berechnung der Auseinandersetzungsforderung der Klägerin hat das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit den Ausführungen des Bundesgerichtshofs im ersten Revisionsurteil auf den Wert des Hausgrundstücks am 21. Juli 1980 als Zeitpunkt der Teilauseinandersetzung abgestellt. Diesen Wert hat es nach dem vom Sachverständigen W. mit Gutachten vom 4. Februar 1985 ermittelten Verkehrswert des Grundstücks auf 290.000 DM bemessen. Gegen diese Bemessung wendet sich die Revision mit Verfahrensrügen. Sie führt aus, daß das Berufungsgericht bei seiner



- 8 -

Beweiswürdigung maßgebenden Sachvortrag übergangen habe und daß das Gutachten des Sachverständigen W. von unzutreffenden tatsächlichen Voraussetzungen ausgehe, mithin für die Verkehrswertfeststellung zum 21. Juli 1980 nicht geeignet sei.

Die Rügen greifen durch.

Der Beklagte hat sich im Berufungsverfahren für den Zustand des Hausgrundstücks am 21. Juli 1980 auf das im Zuge der Auseinandersetzung der Parteien mit dem Reichsbund in seinem Auftrag erstattete Gutachten des Sachverständigen T. vom 29. Juli 1971 berufen. Er hat ausgeführt, daß die von diesem festgestellten und in dem Gutachten aufgeführten Mängel (mit Ausnahme derjenigen an der Kläranlage, die 1979 durch den Anschluß des Grundstücks an die öffentliche Kanalisation behoben worden sind) im wesentlichen auch am 21. Juli 1980 noch vorhanden gewesen seien und die Sanierung des Grundstücks erst danach in Angriff genommen worden sei. Mit diesem Sachvortrag hat sich das Berufungsgericht nicht hinreichend auseinandergesetzt. Insbesondere hat es nicht dargelegt, wieso es demgegenüber zu der Annahme gelangt ist, die von dem Sachverständigen T. in seinem Gutachten festgestellten Mängel seien bis zum 21. Juli 1980 teilweise bereits behoben gewesen, so daß der Sachverständige W. zwangsläufig von einem anderen Zustand des Hauses am 21. Juli 1980 habe ausgehen müssen als der Sachverständige T. Eine Begründung dieser Annahme war um so mehr geboten, als die von dem Beklagten

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

behauptete zeitliche Abfolge der Mängelbeseitigung angesichts der bis zum Abschluß des Vergleichs am 21. Juli 1980 dauernden Auseinandersetzung der Parteien mit dem Reichsbund wegen der Mangelhaftigkeit des Hauses ohnehin nahe lag und auch das Vorbringen der Klägerin auf diesen Ablauf hindeutete. So hat diese im Schriftsatz vom 25. November 1985, wenn auch in anderem Zusammenhang, ausgeführt, der Beklagte sei im Zeitpunkt der Ortsbesichtigung durch den Sachverständigen Tö. am 17. Juli 1980 nicht im Hause und auch nicht mit Sanierungsarbeiten beschäftigt gewesen. Er habe zu diesem Zeitpunkt überhaupt noch keinen Anlaß zu Sanierungsarbeiten gehabt; das sei erst nach dem Vergleichsabschluß mit dem Reichsbund der Fall gewesen.

Ebenso bestehen durchgreifende, vom Berufungsgericht nicht gewürdigte Bedenken dagegen, das Gutachten als tragfähige Grundlage für die Wertfeststellung des Berufungsgerichts zum 21. Juli 1980 anzusehen. Insoweit rügt die Revision, das Berufungsgericht habe entgegen dem Antrag des Beklagten davon abgesehen, dem erneut mit der Begutachtung des Grundstückswertes beauftragten Sachverständigen die Auseinandersetzung mit den Feststellungen aufzugeben, die der Sachverständige T. in seinem Gutachten vom 29. Juli 1971 zum Umfang der Mängel an dem Haus getroffen habe. Die Auseinandersetzung sei notwendig gewesen, weil der Sachverständige W. ohne sie bei seiner Begutachtung auf die Erkenntnisse beschränkt gewesen sei, die er bei seiner Hausbesichtigung am 21. Juli 1981, also ein Jahr nach dem



- 10 -

maßgebenden Stichtag, gewonnen habe und die wegen der bereits erfolgten Instandsetzung kein zutreffendes Bild über den Zustand des Hauses am 21. Juli 1980 ergeben hätten.

Der Sachverständige W. hatte bereits im landgerichtlichen Verfahren unter dem 24. Juli 1981 aufgrund einer Ortsbesichtigung vom 21. Juli 1981 ein schriftliches Gutachten über den Verkehrswert des Hausgrundstücks zum 21. Juni 1980 abgegeben. Nach der Zurückverweisung der Sache durch den Bundesgerichtshof hat das Oberlandesgericht erneut die Erholung eines Wertgutachtens durch den Sachverständigen beschlossen, diesmal bezogen auf den 21. Juli 1980, wobei der Sachverständige zu den vom Beklagten gegen das erste Gutachten erhobenen Einwänden und dem von der Klägerin vorgelegten Privatgutachten des Architekten Tö. Stellung nehmen sollte. In seinem schriftlichen Gutachten vom 4. Februar 1985 weist der Sachverständige zu den Bedenken des Beklagten gegen das erste Gutachten auf ein Schreiben des Beklagten an ihn vom 15. Mai 1981 hin, in dem dieser ausführe, daß seit Juli 1980 an dem Haus Reparaturarbeiten durchgeführt und inzwischen die größten Schäden beseitigt worden seien. Ferner heißt es in dem Gutachten: Am Tage der Ortsbesichtigung, dem 21. Juli 1981, habe er die erkennbaren Mängel aufgenommen, die über die normale Wertminderung hinausgegangen seien, und diese mit 30.000 DM beziffert. An einer anderen Stelle führt der Sachverständige aus, es sei nicht seine Aufgabe, das Gutachten des Sachverständigen T. oder die Kostenaufstellung der

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 11 -

Firma E. zu berücksichtigen, sondern aufgrund seiner Feststellungen am Besichtigungstage den Verkehrswert zu ermitteln; der Beklagte habe "daher am 15.5.1981 auch geschrieben: ...

Inzwischen sind die größten Schäden beseitigt worden". Zum Privatgutachten des Sachverständigen Tö. führt der Sachverständige W. u.a. aus, daß die Kosten in jenem Gutachten um 26.756 DM höher beziffert seien als in seinem Gutachten. Das liege daran, daß der Sachverständige Tö. das Grundstück am 17. Juli 1980, er aber erst am 21. Juli 1981 besichtigt habe und seit Juli 1980 nach dem Schreiben des Beklagten Reparaturarbeiten durchgeführt worden seien.

Hieraus ergibt sich, daß der Sachverständige W. seiner Bewertung den Bauzustand und die Baumängel zugrunde gelegt hat, die für ihn bei der Ortsbesichtigung am 21. Juli 1981 erkennbar waren. Dazu gehörten zwar, wie das Gutachten ergibt, teilweise auch bereits behobene Mängel, wie die an den Heizkörpernischen und an der Gartenterasse. Indessen sieht der Sachverständige im Hinblick auf die nach dem Vorbringen des Beklagten seit Juli 1980 durchgeführten Instandsetzungen selbst keine Gewähr dafür, daß er mit dem Zustand, den er bei der Ortsbesichtigung erkennen konnte, den tatsächlichen Bauzustand am 21. Juli 1980 getroffen und berücksichtigt hat. Die Berücksichtigung des Gutachtens T. und der darin aufgeführten Mängel hat der Sachverständige ausdrücklich abgelehnt und als nicht zu seinen Aufgaben gehörend bezeichnet. Falls die in jenem Gutachten geschilderten Baumän-



gel, die vom Beklagten vorgetragen und für die Revisionsinstanz zu unterstellen sind, auch im maßgebenden Zeitpunkt vorhanden waren, ergibt sich damit, daß das Gutachten für eine Wertfeststellung zum 21. Juli 1980 von unrichtigen tatsächlichen Voraussetzungen ausgeht und deshalb für diesen Bewertungsstichtag keine tragfähige Grundlage für die Wertfeststellung des Oberlandesgerichts darstellt.

3. Diese dargelegten Rechtsfehler nötigen indessen nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils in vollem Umfang. Vielmehr erlauben die tatrichterlichen Feststellungen in ihrem rechtlich nicht zu beanstandenden Umfang zusammen mit dem eigenen Vortrag des Beklagten bereits jetzt die Beurteilung, daß der Klägerin als Ausgleichszahlung jedenfalls ein Betrag von 90.000 DM zusteht. So bestehen keine rechtlichen Bedenken, dem vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Gutachten des Sachverständigen W., von der Bewertung der fraglichen Baumängel abgesehen, insoweit zu folgen, als es den für maßgeblich erachteten Sachwert des Hausgrundstücks - vor der Absetzung der Baumängel - auf 321.900 DM, gerundet 320.000 DM, bemißt. Soweit die Revision das Gutachten insgesamt angreift, insbesondere rügt, daß der Sachverständige das Haus nur kurz und oberflächlich besichtigt habe, und damit offensichtlich auch die vorstehende Sachwertbemessung beanstanden will, dringt sie nicht durch (§ 565a Satz 1 ZPO). Von jenem Betrag sind anstelle der Kosten zur Mängelbeseitigung von 30.000 DM, die der Sachver-



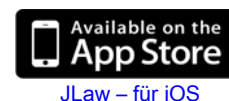
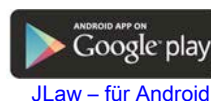
- 13 -

ständige W. in seinem Gutachten insoweit abgesetzt hat, die Aufwendungen abzusetzen, die nach dem Vortrag des Beklagten zur Mängelbeseitigung notwendig waren. Diese Aufwendungen ergeben sich aus dem vorgelegten Voranschlag der Firma E., auf den sich der Beklagte insoweit gestützt hat. In seiner letzten aktualisierten Fassung beläuft sich dieser Voranschlag zum 1. Juli 1979 auf 159.923,90 DM netto (Schriftsatz des Beklagten vom 28. September 1984 Seite 8), einschließlich der am Bewertungsstichtag 13 % betragenden Mehrwertsteuer mithin auf 180.714 DM. Im Hinblick auf den weiteren Anstieg der Kosten in der Zeit bis zum 21. Juni 1980 ist dieser Betrag um einen Zuschlag zu erhöhen, den der Senat entsprechend der Veränderung des Preisindex für Bauwerke (Neubau und Instandhaltung) auf rund 10 % bemißt (vgl. Statistisches Jahrbuch für die Bundesrepublik Deutschland 1986 S. 500). Damit ergibt sich für das Hausgrundstück unter weiterer Absetzung der dinglichen Belastungen in Höhe von 50.000 DM auf jeden Fall ein anrechenbarer Grundstückswert von rund 70.000 DM. Zuzüglich des hinterlegten Geldes beträgt der Wert der Leistung, welche der Reichsbund auf den Vergleich erbracht hat, danach mindestens 180.000 DM. Somit steht der Klägerin mindestens eine Ausgleichsforderung von 90.000 DM zu, so daß das Berufungsurteil in dem Umfang bestehen bleiben kann, als der Beklagte in dieser Höhe zur Freigabe des hinterlegten Geldes verurteilt worden ist. Soweit seine Verurteilung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



- 14 -

darüber hinaus geht, war die angefochtene Entscheidung dagegen aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Lohmann

Blumenröhr

Macke

zysk

Nonnenkamp

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)