

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 161/67

URTEIL

Verkündet am

7. Mai 1969

Klett,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Bauunternehmers Paul S. [REDACTED] in W. [REDACTED]-B. [REDACTED],
V. [REDACTED] Str. [REDACTED]

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Heinz S. [REDACTED] in I. [REDACTED],
Post A. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Mai 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Artl, Dr. Messner, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 9. Juni 1967 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 5. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch Vertrag vom 9. Januar 1964 verpachtete der Beklagte Teile seines in Amecke gelegenen Grundbesitzes an den Kläger zur Ausbeutung des Steinmaterials. Die §§ 1 und 12 lauten auszugsweise:

"§ 1

Der (Beklagte) verpachtet hiermit ...
das Grundstück Flur 12 Flurstück 35.
Ferner verpachtet er eine Teilfläche des
Grundstücks Flur 12 Flurstück 37, die wie
folgt begrenzt wird:.....

- 3 -

Der (Beklagte) verpflichtet sich, weiter aus dem Restteil des Flurstücks 37, angrenzend an die verpachtete Teilfläche und an die Nordostgrenze am Ende des Weges Flurstück 38 eine Fläche zur Benutzung zu überlassen, die für die Aufstellung der Silos, für die Lagerung von Material und sonstigen Betriebszwecken erforderlich ist, ... Die Überlassung erfolgt im Rahmen der nach diesem Vertrag zu zahlenden Vergütung.

§ 12

Der (Beklagte) verpflichtet sich, dahin zu wirken, daß die auf dem Flurstück 37 befindliche Segelflughalle des Aeroclubs S [REDACTED] beseitigt und nicht innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Schutzzone errichtet wird."

Der nicht zur Ausbeutung, sondern für Betriebszwecke bestimmte Grundstücksteil war zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bis 1988 bereits an den Aero-Club S [REDACTED] verpachtet, der darauf eine Flugzeughalle errichtet hatte. Die Existenz dieser Halle war dem Kläger bekannt. Ob er auch über den Pachtvertrag unterrichtet war, ist zwischen den Parteien streitig. Der Aero-Club weigerte sich, das von ihm gepachtete Gelände für den Kläger frei zu geben. Auch die Bemühungen beider Parteien um Beseitigung der Halle blieben erfolglos.

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Schadenersatz in Höhe von 100 000 DM nebst Zinsen in Anspruch. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Ansprüche weiter. Der Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.



19

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Das Berufungsgericht hat einen Ersatzanspruch des Klägers mit der Begründung verneint, er habe nicht nachzuweisen vermocht, daß der Beklagte sich verpflichtet habe, ihm das Gelände, auf dem die Halle steht, zu überlassen.

Hierzu hat es ausgeführt: Während in dem von einem Notar abgefaßten Vertrag hinsichtlich des zur Ausbeutung bestimmten Grundstücksteiles von Pacht gesprochen werde, sei der hier streitige Teil nur "zur Benutzung überlassen" worden. Der objektive Erklärungswert lege die Annahme nahe, daß damit etwas anderes als Pacht gemeint sei. Der Beklagte habe sich nämlich vor Klärung seiner Rechtsbeziehungen zum Aero-Club zu einer pachtweisen Überlassung nicht verpflichten wollen. Davon habe auch der Kläger, dem die anderweitige Verpachtung bekannt gewesen sei, ausgehen müssen. Auch sei für den streitigen Grundstücksteil keine besondere Vergütung zu zahlen gewesen. Hinzu komme, daß der Beklagte in § 12 des Vertrages nur eine "Bemühensverpflichtung", die er erfüllt habe, nicht aber eine Verpflichtung zur Beseitigung der Halle schlechthin übernommen habe. Daß insoweit eine Verpachtung nicht gewollt gewesen sei, habe auch die Beweisaufnahme bestätigt. Danach sei vor Vertragschluß über eine anderweitige Verpachtung gesprochen worden. Der beurkundende Notar habe gerade deshalb die Fassung des § 12 vorgeschlagen.

2. Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Wer sich durch schuldrechtlichen Vertrag verpflichtet, einem anderen entgeltlich ein Grundstück zur Benutzung zu überlassen, schließt einen Miet- oder Pachtvertrag. Nichts anderes hat § 1 des Vertrages, soweit er sich auf den streitigen Grundstücksteil bezieht, zum Inhalt. Warum hier, wo der Vertrag unter Mitwirkung eines Notars geschlossen worden ist, entgegen dem eindeutigen Wortlaut etwas anderes gelten soll, ist nicht erkennbar. Der Umstand, daß nicht der Begriff "verpachten" gebraucht worden ist, besagt insoweit nichts. Das kann, was das Berufungsgericht übersehen hat, allein schon darauf beruhen, daß der fragliche Geländeteil im Gegensatz zu dem übrigen Pachtobjekt nicht der Ausbeutung, bei der regelmäßig Pacht anzunehmen ist (vgl. Soergel/Siebert BGB § 581 Nr. 3; BGH LM BGB § 581 Nr. 2), dienen sollte, sondern zum Aufstellen von Maschinen und dergleichen bestimmt war. Insoweit lag also bloße Gebrauchsüberlassung und demnach rechtlich keine Verpachtung vor. Im übrigen konnte die andere Wortfassung auch auf Zufall oder darauf beruhen, daß der Notar sprachliche Wiederholungen vermeiden wollte.

Die Würdigung des Berufungsgerichts ist schon deshalb unmöglich, weil der Vertrag ausdrücklich bestimmt, daß auch die Überlassung dieses Grundstücksteils gegen Entgelt erfolgte. Daraus ergibt sich zwingend, daß der Beklagte sich im Sinne eines Miet- oder Pachtvertrages verbindlich verpflichtet hat. Die Meinung des Berufungsgerichts, für den streitigen Geländeteil habe keine Vergütung gezahlt werden sollen, ist mit dem Wortlaut des Vertrages schlechthin unvereinbar.

Auch dem § 12 des Vertrages läßt sich nichts für die Auffassung des Berufungsgerichts entnehmen. Diese Bestimmung ist durchaus und gerade dann sinnvoll, wenn man davon ausgeht,

daß der streitige Geländeteil wirksam an den Kläger vermietet oder verpachtet worden ist. Er besagt dann nichts anderes, als daß der Beklagte sich gegen etwaige Schadensersatzansprüche sichern wollte, die möglicherweise entstehen konnten, wenn der Aero-Club das Grundstück zwar frei gab, die Beseitigung der Halle aber verweigerte oder verzögerte. So gesehen kommt dem § 12 nur die Bedeutung zu, einen Beseitigungsanspruch des Klägers auszuschließen, während die Verpflichtung des Beklagten zur Überlassung des Geländes bestehen blieb.

Auch die Angaben des als Zeugen vernommenen Notars Kamender sprechen im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts dafür, daß er den § 12 so und nicht anders verstanden hat. Der Zeuge ist dazu vernommen worden, ob die Parteien bei Abschluß des Vertrages den Pachtvertrag mit dem Aero-Club erwähnt haben, ob insbesondere der Kläger hierüber Bescheid gewußt hat. Wäre der streitige Grundstücksteil nach Auffassung des Notars nicht mit verpachtet worden, so hätte der Zeuge das mit Sicherheit bei seiner ausführlichen zweimaligen Vernehmung angegeben.

3. Erfasst der Pachtvertrag danach auch den an den Aero-Club verpachteten Grundstücksteil, so ist der Beklagte verpflichtet, dem Kläger hieran Besitz zu verschaffen (§ 581 Abs. 1 BGB). Ist er dazu nicht in der Lage, weil der Aero-Club die Freigabe verweigert, so stehen dem Kläger nach §§ 581 Abs. 2, 541, 538 BGB grundsätzlich Schadenersatzansprüche zu, ohne daß es auf ein Verschulden des Beklagten ankommt (Senatsurteil vom 15. Februar 1961 - VIII ZR 183/59 - LM BGB § 541 Nr. 3 = WM 1961, 453). Bei Doppelverpachtung liegt ein Rechtsmangel nach §§ 581 Abs. 2, 541 BGB dann vor,

wenn dem nicht besitzenden Pächter der Besitz vorenthalten wird, weil ein anderer Pächter rechtmäßig besitzt. Der besitzende Pächter bleibt in seinem Besitz geschützt. Sein Recht wird durch das bloße Bestehen einer obligatorischen Verpflichtung des Verpächters gegenüber einem neuen Pächter nicht beeinträchtigt (Senatsurteil vom 11. Dezember 1961 - VIII ZR 46/61 - BGB LM § 541 Nr. 4 = WM 1962, 272).

4. Die Haftung auf Schadenersatz gemäß § 538 BGB entfällt allerdings dann, wenn der Kläger den Rechtsmangel bei Vertragsschluß gekannt hat (§§ 581 Abs. 2, 541, 539 Satz 1 BGB). Das Berufungsgericht, nach dessen - unzutreffendem - Ausgangspunkt es auf diese Frage nicht ankam, hat insoweit keine ausreichenden Feststellungen getroffen.

Die - unstreitige - Kenntnis des Klägers von der Existenz der Flugzeughalle kann die Haftung des Beklagten nicht ausschließen. Nicht einmal die - vom Berufungsgericht festgestellte - Kenntnis, daß ein Pachtvertrag mit dem Aero-Club bestand, genügt ohne weiteres. Da positive Kenntnis erforderlich ist, müßte der Kläger gewußt haben, daß der Pachtvertrag mit dem Aero-Club einer alsbaldigen Überlassung des Geländes an ihn entgegenstand. Mit anderen Worten, er müßte gewußt haben, daß der Pachtvertrag mit dem Aero-Club weder demnächst auslief, noch in absehbarer Zeit gekündigt werden konnte. Ob diese Kenntnis vorliegt, ist streitig und vom Berufungsgericht liegen hierzu Feststellungen nicht vor.

5. Auf die Kenntnis des Klägers käme es indessen nicht an, wenn der Beklagte sich verpflichtet hätte, den Rechtsmangel zu beseitigen. Der Annahme einer solchen Verpflichtung steht

aber zwingend der Inhalt des § 12 des Vertrages entgegen.

Ob diese Bestimmung möglicherweise eine Beschränkung oder einen Ausschluß der sogenannten Garantiehaf tung des § 541 BGB enthält (vgl. die Ausführungen unter Nr. 2), kann hier dahingestellt bleiben. Denn sie bezieht sich nur auf die Beseitigung der Flugzeughalle. Der Aero-Club verweigert aber unstreitig nicht nur die Entfernung der Halle, sondern überhaupt die Herausgabe des ganzen von ihm gepachteten Ge- ländes, das der Beklagte ein zweites Mal an den Kläger verpachtet hat. Hinsichtlich der Überlassung des Grundstücks als solchen, das größenmäßig über die Halle hinausgeht, läßt sich dem § 12 zumindest nicht ohne weiteres eine Beschränkung der Haftung für Rechtsmängel entnehmen.

6. Ein Haftungsausschluß oder eine Haftungsbeschränkung wären dann unwirksam, wenn der Beklagte den Rechtsmangel arg- listig verschwiegen hätte (§ 540 BGB). Auch in dieser Hinsicht hat das Berufungsgericht den Streitstoff nicht gewürdigt. Inso- weit sind die Verfahrensrügen der Revision (§ 286 ZPO) erheblich. Der Kläger hatte unter Beweis gestellt, der Beklagte habe wieder- holt erklärt, es liege in seiner Macht, ob und wann der Aero-Club verschwinden werde; auch habe der Halbbruder des Beklagten, H. [REDACTED], in Gegenwart des Klägers den Beklagten vor einer Doppelverpachtung warnen wollen, der Beklagte habe den Zeugen aber durch Zeichen zum Schweigen gebracht.

7. Das angefochtene Urteil kann demnach keinen Bestand haben. Da der Senat mangels ausreichender tatsächlicher Feststellungen zur abschließenden Entscheidung nicht in der Lage ist, war der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Diesem war, weil die Verteilung der Kosten des Revisionsverfahrens vom Ausgang der Hauptsache abhängt, auch insoweit die Entscheidung zu übertragen.

Dr. Haidinger

Artl

Dr. Messner

Mormann

Braxmaier