

2140 030

dj

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 50/68

URTEIL

Verkündet am

24. November 1969
Klott, Justiz-
hauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Ziegeleiunternehmers Wilhelm S [REDACTED]
in M [REDACTED], B [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklügers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr.v. [REDACTED] -

gegen

die Deutschen S o [REDACTED] - Werke GmbH,
Zweigniederlassung R [REDACTED], vertreten durch Direktor
Dr. Christian E [REDACTED] und Rechtsanwalt Dr. Walter T [REDACTED]
in R [REDACTED], X [REDACTED] Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 8. Januar 1968 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte war Pächter einer im Eigentum der Klägerin stehenden Ziegelei, zuletzt durch Vertrag vom 6. Februar 1952. Erstmals hatte er das Grundstück zusammen mit seinem Bruder durch notariellen Vertrag vom 27. August 1936 auf die Dauer von 10 Jahren gepachtet. Am 19. Februar 1946 wurde ein am 18. September 1946 noch einmal geänderter, neuer Vertrag, wiederum auf 10 Jahre geschlossen. Im selben Jahre setzten die Pächter die kriegsbeschädigte Trockenkammer wieder instand und brachten sie auf ein modernes Maß. Ferner schafften sie eine automatische Ziegelpreß- und Schneidemaschine an. Hierüber verhält sich ein Schreiben der Klägerin vom 28. Oktober 1946, das folgenden Wortlaut hat:

"Unter Bezugnahme auf § 2 Abs. 4 des zwischen uns abgeschlossenen Pachtvertrages erteilen wir Ihnen hiermit die ausdrückliche Genehmigung, die Trockenkammer wieder Instand zu setzen und entsprechend unserer mündlichen Vereinbarung auf das moderne Maß für Trocknungskammern umzuändern. Die Arbeiten lassen Sie durch Ihre Leute mit Ihrem Material ausführen.

Es handelt sich bei diesen Wiederinstandsetzungsarbeiten um Beseitigung von Kriegsschäden.

Wegen der Erstattung der Kosten wurde vereinbart, daß der Wiederherstellungswert am Tage der Übergabe nach Aufhebung des Pachtvertrages festgestellt werden soll unter Zugrundelegung des Tageswertes.

Desgleichen erteilen wir Ihnen hiermit die Genehmigung gemäß § 2 Abs. 9 zur Einbringung einer automatischen Ziegelpreß- und Schneidemaschine an Stelle der vorhandenen halbautomatischen Ziegelschneid-Maschine. Unter ausdrücklicher Bezugnahme auf § 2 letzter Absatz verbleibt diese neueingebrachte Maschine vorläufig Eigentum der Pächterin. Bei Aufhebung des Pachtvertrages soll darüber verhandelt werden, ob die Maschine unter Umständen in den Besitz der Verpächterin übergeht unter Zugrundelegung des dann in Frage kommenden Tageswertes."

Nach dem Tode seines Bruders übernahm der Beklagte 1948 allein das Pachtverhältnis. Dabei wurde die Pachtzeit um vier Jahre gekürzt. Der 1952 neu abgeschlossene Pachtvertrag enthielt folgenden, im wesentlichen mit den bisherigen Verträgen übereinstimmenden § 2:

"§ 2

- (1) Die Pächterin hat die Pachtgrundstücke und das Inventar bereits aus einem früheren Pachtvertrag im Besitz. Sie ist verpflichtet, die verpachteten Gebäude, die Betriebs-



anlagen, die Maschinen, den Ziegeleiofen und das Inventar während der Pachtzeit pfleglich zu behandeln, in ordnungsmäßigem Betriebszustand zu erhalten und bei Abgang von Inventarstücken das Fehlende fortlaufend zu ersetzen, so daß die ungestörte Weiterführung des Betriebes nach Ablauf des Pachtvertrages oder nach sonstiger Auflösung desselben gewährleistet ist.

- (3) Der Pächterin liegt die bauliche Instandhaltung der Gebäude während der Pachtzeit ob. Sie muß bei Beendigung des Pachtverhältnisses einen betriebsfähigen Ziegelofen mit betriebsfähigem Inventar zurücklassen. Die Unterhaltung der Zufahrtswege zur Ziegelei ist Sache der Pächterin.
- (4) Zu baulichen Veränderungen ist die Pächterin ohne schriftliche Genehmigung der Verpächterin nicht berechtigt. Dasselbe gilt für Änderungen an den bestehenden Einrichtungen der Ziegelei. Die Verpächterin behält sich das Recht vor, die Genehmigung zu baulichen Veränderungen oder zu Änderungen an den bestehenden Einrichtungen der Ziegelei nur unter der Bedingung zu erteilen, daß die Änderungen bei Rückgabe des Pachtobjektes auf Kosten der Pächterin beseitigt werden und die Gebäude bzw. die Einrichtungen der Ziegelei wieder von der Verpächterin auf deren Kosten in den Zustand versetzt werden, in dem sie vor der Änderung waren.
- (5) Wird diese Bedingung von der Verpächterin nicht gestellt, so ist die Pächterin verpflichtet, die von ihr vorgenommenen Änderungen an den Gebäuden oder Einrichtungen der Ziegelei bei Auflösung des Pachtvertrages bestehen zu lassen, ohne hierfür eine Vergütung verlangen zu können, soweit nichts anderes schriftlich vereinbart ist."

Nach § 6 lief die Pachtzeit zunächst bis 31. Juli 1957 und verlängerte sich um jeweils zwei Jahre, wenn nicht ein Jahr vorher schriftlich gekündigt wurde. Nach § 13 bedurften mündliche Vereinbarungen oder Abänderungen

des Vertrages zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Bestätigung durch die Klägerin. Eine gleichlautende Bestimmung befand sich bereits in den Verträgen von 1936 und 1946.

1954 riß der Beklagte einen kleinen Trockenschuppen ab und erbaute dort ein neues Maschinenhaus. Die Parteien setzten das Pachtverhältnis bis 31. Juli 1965 fort. Zu diesem Zeitpunkt wurde es einverständlich aufgehoben. Der Beklagte zog bereits im März 1965 aus. Er ließ die Ziegelei in nicht betriebsfähigem Zustand zurück. Er nahm einzelne Maschinen mit und brach das Maschinenhaus zum Zwecke des Ausbaus teilweise ab. Wegen Einsturzgefahr wurde der Klägerin durch Verfügung des Oberkreisdirektors in M. vom 15. Mai 1965 die Absperrung des Grundstücks aufgegeben.

Zur Feststellung der baulichen Mängel, der erforderlichen Instandsetzungskosten und des noch vorhandenen Inventars hat auf Antrag der Klägerin ein Beweissicherungsverfahren stattgefunden, in dem der Sachverständige Dr. Grün die zur Beseitigung der Gebäudeschäden notwendigen Kosten mit mindestens 81 523 DM bezifferte. Die Klägerin hat im Rechtsstreit neben anderen Ansprüchen die Zahlung dieses Betrages verlangt. Der Beklagte hält den Anspruch nicht für begründet und hat hilfsweise Aufrechnung geltend gemacht mit - in dieser Reihenfolge - Forderungen auf Ersatz der Kosten des Maschinenhauses in Höhe von 30 000 DM, der Trockenkammer in Höhe von 100 000 DM und schließlich der automatischen Ziegelpreß- und Schneidemaschine in Höhe von ebenfalls 30 000 DM.

df

Das Landgericht hat durch Teil- und Grundurteil der Klägerin 36 064 DM nebst Zinsen zugesprochen und im übrigen den Zahlungsanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Der Beklagte hat Berufung eingelegt, mit der er neben der Klagabweisung Rückzahlung des von ihm zur Abwendung der Zwangsvollstreckung gezahlten Betrages von 36 993,64 DM, davon 929,64 DM Zinsen, verlangt hat (§ 717 Abs.2 ZPO). Die Berufung wurde zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seine Anträge aus dem zweiten Rechtszug weiter. Die Klägerin hat beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.I.1. Das Berufungsgericht hat den Beklagten zur Zahlung des Betrages verurteilt, der zur Instandsetzung des Maschinenhauses (11 753 DM) und der Trockenkammer (24 311 DM) erforderlich ist. Die Grundlage dieses Anspruchs sieht es mit Recht in § 2 Abs. 1 und 3 des Pachtvertrages von 1952.

Nach diesen Vertragsbestimmungen hatte der Beklagte die Gebäude der Ziegelei instand zu halten und sie in ordnungsmäßigem Betriebszustande zu erhalten, so daß die ungestörte Weiterführung des Betriebes nach Ablauf des Pachtvertrages gewährleistet war. Unstreitig sind weder das Maschinenhaus noch die Trockenkammer betriebsfähig. Ersteres nicht, weil der Beklagte es vor seinem Auszug zum

Teil abgebrochen hat, um Maschinen entfernen zu können. Die Trockenkammer nicht, weil sie sich in verwahrlostem Zustand befindet.

2.a) Die Revision meint, § 2 Abs. 1 und 3 bezögen sich nicht auf das Maschinenhaus, weil dieses erst 1954, also nach Abschluß des Vertrages von 1952 errichtet worden sei.

Das ist nicht richtig. Unstreitig ist ohne das nicht betriebsfähige Maschinenhaus die Ziegelei als solche nicht betriebsfähig. Darauf, wann der Beklagte das Maschinenhaus errichtet hat, kommt es somit nicht an.

Überdies hatte der Beklagte nach Auffassung des Berufungsgerichts das Maschinenhaus gemäß § 2 Abs. 5 des Pachtvertrages zurückzulassen. Trifft das zu, dann ist die Annahme des Berufungsgerichts, die Pflicht zur Rückgabe in betriebsfähigem Zustande habe sich auch auf das Maschinenhaus erstreckt, als jedenfalls mögliche Auslegung des § 2 Abs. 1 und 3 des Pachtvertrages rechtlich nicht zu beanstanden.

b) Die Revision meint freilich, § 2 Abs. 5 finde hier deshalb keine Anwendung, weil die Errichtung eines neuen Gebäudes keine "Änderung an einem Gebäude" im Sinne dieser Vertragsbestimmung sei. Damit setzt sie sich jedoch in Widerspruch zu der mit dem Wortlaut des Vertrages zu vereinbarenden tatrichterlichen Würdigung des Berufungsgerichts, wonach § 2 Abs. 5 sich auf § 2 Abs. 4 bezieht, der von baulichen Änderungen spricht, und wonach hierunter jede bauliche Maßnahme auf dem Ziegeleigrundstück zu verstehen ist. An diese Auslegung eines Individualvertrages ist das Revisionsgericht gebunden.

Auch die Parteien haben, wie der vorgelegte Schriftwechsel zeigt, seinerzeit den Vertrag so verstanden. Als der Beklagte mit Schreiben vom 5. Juli 1954 die Genehmigung der Klägerin zur Errichtung des Maschinenhauses erbat, wies diese ihn ausdrücklich auf § 2 Abs. 4 des Vertrages hin und bezeichnete in ihren Antwortschreiben vom 17. September und 27. September 1954 das geplante Bauvorhaben ausdrücklich als "bauliche Änderung". Dem hat der Beklagte nicht widersprochen.

Im übrigen kommt es auf all das noch nicht einmal an. Denn unstreitig ist das Maschinenhaus an einer Stelle errichtet worden, wo sich zuvor ein anderes Gebäude (ein Trockenschuppen) befand, das deswegen zunächst abgerissen werden mußte. Schon deshalb liegt auf jeden Fall eine bauliche Veränderung auch in dem von der Revision vertretenen eingeschränkten Sinne vor.

3. Die Trockenkammer war bereits bei Abschluß des Vertrages von 1952 errichtet und deshalb schon damals Gegenstand des Pachtvertrages. Für sie galt daher ohne weiteres die Verpflichtung, daß sie bei Pachtende in betriebsfähigem Zustand auf dem Grundstück zurückzulassen war (§ 2 Abs. 1, 3, 5 des Vertrages).

4. Gegen die Höhe der vom Berufungsgericht festgestellten notwendigen Mittel zur Wiederherstellung der Betriebsfähigkeit des Maschinenhauses und der Trockenkammer hat die Revision keine Einwendungen erhoben. Bedenken sind insoweit nicht hervorgetreten.

II. Die Revision bemängelt aber, das Berufungsgericht habe zu Unrecht den Aufrechnungseinwand nicht durchgreifen lassen.

1. Eine Aufrechnung mit einer Forderung auf Erstattung der aufgewandten Kosten oder des Zeitwertes des Maschinenhauses scheitert an § 2 Abs. 5 des Pachtvertrages. Danach sind die vorgenommenen baulichen Änderungen bei Pachtende entschädigungslos zurückzulassen, soweit nichts Abweichendes vereinbart ist. Eine derartige Abrede behauptet der Beklagte selbst nicht.

2. Anders steht es mit den Aufwendungen für die Errichtung der Trockenkammer. Insoweit hatte sich die Klägerin 1946 zur Erstattung der Kosten unter Zugrundelegung des Tageswertes bei Beendigung des Vertrages verpflichtet, wie sich aus ihrem Schreiben vom 28. Oktober 1946 ergibt.

a) Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob dieser Anspruch angesichts der im Jahre 1948 anlässlich der Abkürzung des Vertrages getroffenen Abreden spätestens am 31. Juli 1956 erloschen oder ob er verjährt ist. Es hat nicht erörtert, ob durch den Abschluß des Pachtvertrages von 1952 eine abschließende Regelung aller noch offenen einseitigen Ansprüche aus den früheren Verträgen erfolgt und damit auch die Vergütungsvereinbarung vom Jahre 1946 erledigt worden ist. Es stellt vielmehr fest, im Jahre 1950 habe sich der Beklagte intensiv um eine Verlängerung des am 31. Juli 1952 ablaufenden Pachtvertrages bemüht und bei einer am 23. Mai 1950 abgehaltenen Besprechung gegenüber dem Prokuristen der Klägerin, dem Zeugen K [REDACTED], erklärt, er verzichte auf

24

den Ersatz aller Aufwendungen, die er in der Ziegelei gehabt habe, unter der Voraussetzung, daß das Pachtverhältnis über den 31. Juli 1952 hinaus angemessen verlängert werde. Aus diesem auf Grund der Zeugenaussage Kolbe und einer Aktennotiz der Klägerin vom 26. Mai 1950 festgestellten Sachverhalt entnimmt das Berufungsgericht den Abschluß eines bedingten Erlaßvertrages. Bedingung sei die angemessene Verlängerung des Pachtvertrages gewesen. Diese Bedingung sei auch eingetreten, da dem Kläger über den 31. Juli 1952 hinaus das Pachtobjekt bis zum 31. Juli 1965 belasten worden sei.

b) Die Revision macht geltend, nach dem Inhalt der Zeugenaussage und der Aktennotiz habe es sich nur um die Erörterung einer Möglichkeit bei einem späteren Vertragsschluß gehandelt, nicht aber um den Abschluß eines Erlaßvertrages selbst. Mit diesem Angriff bewegt sich die Revision auf dem ihr verschlossenen Gebiet der tatsächlichen Würdigung. Ihr Vorbringen steht im übrigen auch im Widerspruch zu der Aussage des Zeugen K■■■■, wonach der "Verzicht" am 23. Mai 1950 bindend ausgesprochen worden ist.

c) Ein Erlaßvertrag kann unter einer Bedingung abgeschlossen werden. Dagegen, daß, wie das Berufungsgericht annimmt, die Bedingung der angemessenen Verlängerung des Vertrages über den 31. Juli 1952 hinaus, jedenfalls spätestens bei Beendigung des Vertrages am 31. Juli 1965 eingetreten war, bestehen keine Bedenken.

d) Der Wirksamkeit des Erlaßvertrages steht auch nicht § 13 des Pachtvertrages von 1946 entge-

gen, wonach mündliche Vereinbarungen zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Bestätigung durch die Klägerin bedurften. Nach den rechtlich einwandfreien Ausführungen des Berufungsgerichts bezieht sich die Schriftformklausel nur auf die schuldrechtlichen Vereinbarungen des Pachtvertrages selbst, nicht aber auf einen Erlaßvertrag, durch den ein einzelner Anspruch aus dem Pachtverhältnis zum Erlöschen gebracht wird.

e) In der Tatsache, daß in einem Bestandsverzeichnis, das 1956 errichtet worden war, bei der Eintragung der Trockenkammer der Vermerk "Sondervereinbarung" angebracht worden ist, hat das Berufungsgericht keinen Umstand gesehen, der mit der Annahme eines Erlaßvertrages nicht vereinbar ist. Es hat erwogen, 1956 sei möglicherweise noch zweifelhaft gewesen, ob damals schon die Bedingung der "angemessenen Verlängerung des Pachtvertrages" eingetreten war. Vor allem aber, so hat es ausgeführt, finde sich der Vermerk "Sondervereinbarung" insgesamt vierzehnmal in dem Bestandsverzeichnis, ohne daß der Beklagte behauptete, auch in den anderen Fällen liege eine vertragsändernde Vereinbarung vor.

Auch diese Ausführungen, die von der Revision nicht angegriffen werden und sich im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiete bewegen, begegnen keinen rechtlichen Bedenken.

f) Die Revision meint aber, die Klägerin habe in einem Schreiben vom 28. Mai 1965 sich selbst auf den Standpunkt gestellt, daß die Vereinbarung vom 28. Oktober 1946 noch in Kraft sei. Das habe das Berufungsgericht nicht beachtet.

Die Rüge ist nicht begründet. Das Schreiben nimmt zwar auf die Vereinbarung vom 28. Oktober 1946 Bezug, befaßt sich aber nicht mit der Trockenkammer, sondern allein mit der in jener Vereinbarung ebenfalls getroffenen Regelung über die 1946 angeschaffte Ziegelpreß- und Schneidemaschine.

3. Eine Aufrechnung mit den Kosten dieser Maschine scheitert schon daran, daß sie nicht in das Eigentum der Klägerin übergegangen ist, sondern dem Beklagten gehört.

III. Der Klägerin sind sonach mit Recht 36 064 DM zugesprochen worden. Die Versagung einer Verurteilung Zug um Zug gegen Herausgabe der Ziegelpreß- und Schneidemaschine ist nicht zu beanstanden. Die Klägerin hat sich stets zur Herausgabe dieser vom Beklagten bei der Räumung zurückgelassenen Maschine bereiterklärt. Der Beklagte hat aber keine Anstalten gemacht, sie abzuholen (§ 242 BGB).

IV. Demnach ist auch der Antrag aus § 717 Abs. 2 ZPO vom Berufungsgericht mit Recht zurückgewiesen worden.

B. Soweit das Landgericht den weiteren Zahlungsanspruch der Klägerin dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat, ist die Berufung des Beklagten gleichfalls mit Recht zurückgewiesen worden. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sind auch die übrigen Gebäude der Ziegelei nicht in betriebsfähigem Zustand. Das hat die Revision nicht angegriffen.

Daß hierfür zur Instandsetzung nicht unerhebliche Kosten aufzuwenden sein werden, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß dem Gutachten des Sachverständigen Dr. Grün entnommen. Die Verpflichtung zur Tragung dieser Kosten ergibt sich, wie den Ausführungen unter A I zu entnehmen ist, aus § 2 Abs. 1 und 3 des Pachtvertrages.

C. Die Revision war demnach mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Mormann

Braxmaier