

BUNDESGERICHTSHOF

092

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 9/69

URTEIL

Verkündet am

21. Dezember 1970
Horn,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Bettina W [REDACTED], Les F [REDACTED] B [REDACTED],
C [REDACTED] Ports, Canton Ge [REDACTED] / Schweiz,

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Wirtschaftsberater Hermann R [REDACTED] und E [REDACTED] von
S [REDACTED], Be [REDACTED] (Gr [REDACTED]), H [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Dezember 1970 unter Mitwirkung der Bundesrichter Rietschel, Dr. Vogt, Dr. Finke, Schmidt und Dr. Girisch

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 7. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 25. Oktober 1968 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger führte in der Zeit vom 1. März 1960 bis zum 31. Dezember 1963 die Verwaltung des der Beklagten gehörenden Mehrfamilienhauses Be-Gr- , T-straße . In dem von beiden Parteien unterzeichneten formularmässigen Hausverwaltervertrag vom 21. Februar 1960 ist der § 3, in dem die dem Verwalter zugebilligte Vergütung einzusetzen ist, nicht ausgefüllt.

Der Kläger hat mit der Klage Ansprüche auf Zahlung seines restlichen Honorars sowie auf Erstattung von ihm aus eigenen Mitteln verauslagter Beträge geltend gemacht. Insgesamt hat er Zahlung von 19.176,14 DM nebst Zinsen begehrt. Die Beklagte hat hilfsweise mit verschiedenen Schadensersatzansprüchen aufgerechnet.

- 4 -

Das Landgericht hat die Beklagte unter Abweisung der weitergehenden Klage zur Zahlung von 17.819,84 DM nebst Zinsen verurteilt. Das Kammergericht hat durch Teilurteil die Klage wegen weiterer 140,-- DM abgewiesen und in Höhe von 15.010,74 DM die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte Abweisung der Klage, soweit das Kammergericht sie verurteilt hat. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Im Revisionsverfahren wird nur über folgende Posten gestritten:

- | | |
|---|--------------|
| I. Verwalterhonorar für 1963 in Höhe von | 948,40 DM |
| II. vom Kläger nach seiner Behauptung für die Bezahlung von Heizstoffen verauslagte | 14.062,34 DM |
| III. von der Beklagten zur Aufrechnung gestellte Schadensersatzansprüche | |
| 1. wegen Leerstehens von Wohnungen | 4.800,-- DM |
| 2. betreffend Hypothekengewinnabgabe | 25.000,-- DM |

I.

1. Das Berufungsgericht hat den vom Kläger geltend gemachten Honoraranspruch für 1963 in Höhe von 948,40 DM mit folgender Begründung bejaht (BU 14-16): Obwohl der § 3 des Formularvertrags nicht ausgefüllt sei, sei zwischen den Parteien eine Vereinbarung zustande gekommen, daß die Vergütung des Klägers 5 % der Mieten einschließlich



der Umlagen betragen solle. Der Kläger habe die Beklagte mit Schreiben vom 7. März 1960 gebeten, diese Vergütung im § 3 des ihr übersandten Vertrages einzusetzen. Die Beklagte habe das Vertragsformular zwar nicht entsprechend ausgefüllt, aber die Verwaltungsleistungen des Klägers in der Folgezeit angenommen, ohne seinem Honorarvorschlag zu widersprechen. Damit habe sie stillschweigend ihr Einverständnis mit der Gebührenforderung des Klägers zum Ausdruck gebracht.

2. Die Revision meint, da die Parteien einen schriftlichen Vertrag hätten schließen wollen, nach § 9 dieses Vertrages auch Nebenabreden nur gelten sollten, wenn sie schriftlich getroffen seien, sei die vom Kläger vorgeschlagene Honorarvereinbarung nicht zustande gekommen.

3. Das geht fehl. Eine Schriftformklausel hindert das rechtswirksame Zustandekommen mündlicher oder sich aus schlüssigem Verhalten ergebender Vereinbarungen der Parteien nicht, wenn diese nur übereinstimmend die Maßgeblichkeit des so Vereinbarten gewollt haben (vgl. dazu z.B. das Urteil des Senats vom 26. November 1964 LM Nr. 20 zu § 125 BGB). Letzteres ist hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Fall. Dieses hat auch aus dem Verhalten der Beklagten ohne Rechtsfehler die Schlußfolgerung gezogen (BU 16), daß sie nicht etwa im Hinblick auf die langjährige Freundschaft der Parteien die Dienste des Klägers unentgeltlich in Anspruch nehmen wollte.

II.

Das Berufungsgericht hat dem Kläger auch den Aufwendungsersatzanspruch in Höhe von 14.062,34 DM zuerkannt (BU 18-23). Es hat auf Grund des unstreitigen Sachverhalts in Verbindung mit den vom Kläger vorgelegten Unterlagen und dem Ergebnis einer Beweisaufnahme als bewiesen angesehen, daß der Kläger in dieser Höhe von der Firma K[REDACTED] für das Haus der Beklagten gelieferte Heizstoffe aus eigenen Mitteln bezahlt hat.

Die tatrichterlichen Feststellungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen; sie binden daher das Revisionsgericht. Die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen hat der Senat geprüft, jedoch sämtlich nicht für durchgreifend erachtet.

III.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats hat, auch bei Vertragsverhältnissen der hier in Betracht kommenden Art, der Vertragsteil, der aus einem vertragswidrigen Verhalten des anderen Schadensersatzansprüche herleitet, zunächst ein objektiv vertragswidriges Verhalten des anderen sowie den daraus entstandenen Schaden darzulegen und unter Beweis zu stellen. Dem andern Teil obliegt es dann gegebenenfalls, darzutun und zu beweisen, daß er den Schaden nicht zu vertreten habe (§ 282 BGB, vgl. dazu BGHZ 28, 251 und aus der neueren Rechtsprechung des Senats die Urteile vom 13. Februar 1969 - VII ZR 14/67 = LM Nr. 18 zu § 282 BGB, vom 24. Februar 1969 - VII ZR 5/67, vom 22. Januar 1970 - VII ZR 36/68 und vom 9. April 1970 - VII ZR 84/68 -). Zugunsten des jeweils Beweispflichtigen kann ein Anscheinsbeweis in Betracht kommen (LM Nr. 18 § 282 BGB).

1. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts (BU 23) ist der Kläger nicht dafür verantwortlich zu machen, daß die Wohnung V. ein Jahr lang leer stand. Der Kläger habe im einzelnen dargetan, daß die Wohnung wegen ihres schlechten Zustandes und ihrer mangelhaften, den Sicherheitsvorschriften nicht entsprechenden Installation lange Zeit nicht vermietbar gewesen sei. Demgegenüber reiche die lakonische Behauptung der Beklagten, die Wohnung sei bewohnbar gewesen, zur Begründung ihres Schadensersatzanspruches nicht aus. Sie hätte im einzelnen die Tatsachen vorbringen müssen, die für eine Bewohnbarkeit sprachen und die es dem Kläger ermöglicht hätten, die Wohnung kurzfristig zu vermieten. Das Berufungsgericht hat im übrigen die Feststellungen des Landgerichts als zu Recht bestehend bezeichnet. Dieses hat durch den Schriftwechsel der Parteien (vgl. GA 73-79) als nachgewiesen angesehen, daß die Beklagte zunächst die Wohnung V., dann die andere Wohnung für ihre Mutter freigehalten wissen wollte.

Die von den Vorinstanzen angeführten Umstände genügen, um den bei der allgemeinen Lage auf dem Wohnungsmarkt, zumal in Berlin, etwa zu Gunsten der Beklagten sprechenden Anscheinsbeweis für eine leichte Vermietbarkeit leerstehender Wohnungen zunächst auszuräumen. Es ist daher entgegen der Auffassung der Revision rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht von der Beklagten die nähere Darlegung eines mindestens objektiv vertragswidrigen Verhaltens des Klägers, das für das Leerstehen der Wohnungen ursächlich gewesen sein soll, verlangt hat und mangels eines solchen Sachvortrages ihren Schadensersatzanspruch wegen zeitweiligen Leerstehens der beiden Wohnungen als unbe-

gründet angesehen hat. Es spricht zwar ausdrücklich nur von der Wohnung V[]; seine Ausführungen sind aber ebenso wie die des Landgerichts auch auf die andere Wohnung zu beziehen, die 6 Monate leer gestanden haben soll.

Bei dieser Sachlage brauchte das Berufungsgericht kein Sachverständigengutachten darüber einzuholen, ob es dem Kläger ohne Schwierigkeiten möglich gewesen wäre, die Wohnungen zu vermieten, wenn er sich ausreichend bemüht hätte.

2. Das Berufungsgericht ist ferner der Meinung, der Kläger habe nicht dafür einzustehen, daß das Verfahren über den Erlaß der Hypothekengewinnabgabe zu keinem Erfolg geführt habe. Auch insoweit habe die Beklagte ihren Schadensersatzanspruch nicht hinreichend substantiiert. Sie hätte im einzelnen darlegen müssen, inwiefern der Kläger bei der Durchführung des Verfahrens seine Pflichten verletzt habe.

Die Revision macht geltend, bei der vom Kläger selbst behaupteten schlechten Ertragslage des Grundstücks hätte ein ordnungsgemäß begründeter Erlaßantrag Erfolg haben müssen. Der Kläger hätte sich nicht damit begnügen dürfen, daß ein Antrag seines Vorgängers abgelehnt worden war. Er hätte darlegen müssen, was er getan habe, um einen Erlaß der Abgabe zu erreichen. Sein diesbezüglicher Vortrag sei aber ganz unzureichend.

Die Revision hat auch in diesem Punkt keinen Erfolg.

Mit Recht hat das Berufungsgericht den Schadensersatzanspruch der Beklagten jedenfalls deshalb als nicht hinreichend substantiiert bezeichnet, weil die Beklagte den Anspruch der Höhe nach völlig unzureichend begründet hat. Sie hat dazu lediglich vorgetragen, der Kläger habe nach seiner Abrechnung 25.000 DM an Hypothekengewinnabgabe bezahlt, wenn er einen Antrag auf Erlass dieser Abgabe gestellt hätte, hätte dieser den Umständen nach Erfolg haben müssen. Die Beklagte hätte aber mindestens näher darlegen müssen, für welche Zeiträume der Kläger, der die Hausverwaltung erst im Jahre 1960 übernommen hatte, die Stellung eines ausreichend begründeten Erlassantrages versäumt habe und in welcher Höhe ihr dadurch ein Schaden entstanden sei. Zu diesbezüglichen Angaben wäre sie auch nach Einsichtnahme in die Akten der Hausverwaltung durchaus im Stande gewesen.

IV.

Nach alledem ist die Revision der Beklagten mit
Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Rietschel

Vogt

Finke

Schmidt

Girisch