

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 102/64

URTEIL

Verkündet am

16. Juni 1967
Wüst, Justiz-
hauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Franz K [REDACTED],
 2. der Kauffrau Elisabeth K [REDACTED],
- beide wohnhaft in B [REDACTED]-H [REDACTED], St [REDACTED] Landstraße [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die B [REDACTED] Treuhandgesellschaft für Wohnungsbau GmbH,
gesetzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer
Dr. A. D [REDACTED], L. G [REDACTED], H. St [REDACTED], B [REDACTED], D [REDACTED] hof [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1967 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe, Dr. Freitag, Offterdinger und Dr. Grell für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen vom 8. Mai 1964 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Kostenentscheidung zu lauten hat: Von den Gerichtskosten des ersten und zweiten Rechtszuges tragen die Klägerin 8/16, der Beklagte zu 1) 2/16 und die Beklagte zu 2) 6/16. Von den außergerichtlichen Kosten des ersten und zweiten Rechtszuges tragen die Klägerin 8/16 der eigenen und 3/4 der dem Beklagten zu 1) erwachsenen, der Beklagte zu 1) 1/4 der eigenen und 2/16 der der Klägerin erwachsenen, die Beklagte zu 2) 6/16 der der Klägerin erwachsenen und die eigenen.

Die Kosten der Revisionsinstanz werden zu 1/4 dem Beklagten zu 1) und zu 3/4 der Beklagten zu 2) auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die für den Beklagten zu 1) die Bebauung der Grundstücke B [REDACTED] L [REDACTED]straße [REDACTED], P [REDACTED] Straße [REDACTED] und St [REDACTED] Straße [REDACTED] sowie für die Beklagte zu 2) die Bebauung des Grundstücks B [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED] durchgeführt und diese Grundstücke an die Beklagten verkauft und übereignet hat, verwaltet die errichteten Häuser für beide Beklagte. Im Rahmen der Verwaltung verauslagt die Klägerin die für

- 3 -

die Verzinsung und Tilgung von Hypotheken und die zur Zahlung der Grundsteuern, Versicherungsbeiträge usw. erforderlichen Beträge. Demgegenüber haben die Beklagten an die Klägerin monatlich á conto-Zahlungen zu leisten. Nach Beendigung eines jeden Jahres erfolgt zwischen den Parteien über die genannten Grundstücke eine Abrechnung. Die Abrechnungen für das Jahr 1961 ergeben Verbindlichkeiten des Beklagten zu 1) in Höhe von 9 973,06 DM und der Beklagten zu 2) in Höhe von 6 008,35 DM. Nach der Darstellung der Klägerin befinden sich der Beklagte zu 1) mit der Zahlung seit dem 10. April 1962, die Beklagte zu 2) seit dem 5. Juli 1962 in Verzug. Die Klägerin hat beantragt, den Beklagten zu 1) zu verurteilen, an sie 9 973,06 DM nebst 7 % Zinsen seit dem 10. April 1962 zu zahlen, und die Beklagte zu 2) zu verurteilen, an sie 6 008,35 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 5. Juli 1962 zu zahlen.

Die Beklagten haben beantragt, die Klage abzuweisen. Sie haben zunächst mit Gegenforderungen auf Rückzahlung des angeblich zu hoch berechneten Grundstückspreises aufgerechnet und dazu vorgetragen: Die Klägerin und der Beklagte zu 1) hätten am 20. Februar 1959 eine schriftliche "Vereinbarung" getroffen. Auf Grund dieser Vereinbarung habe die Klägerin 4 Häuser an der L. Straße Nr. errichtet, wobei der Beklagte zu 1) an der Ausführung der Bauten als Bauunternehmer selbst beteiligt gewesen sei. Die Vereinbarung vom 20. Februar 1959 habe die Herstellungskosten jener Häuser mit insgesamt 1 085 000 DM veranschlagt, und zwar die Grundstückskosten mit ca. 80 000 DM und die Bau- und Nebenkosten mit 1 005 000 DM. Nachdem



das Bauvorhaben im Dezember 1959 fertiggestellt worden war, seien die Grundstücke durch notariellen Kaufvertrag vom 30. Dezember 1960 an den Beklagten zu 1) veräußert worden. § 4 des Vertrages sehe vor, daß der Kaufpreis nach den Finanzierungsplänen 1 085 000 DM betrage und daß der endgültige Kaufpreis durch die Bauabrechnung festgestellt werde. Der Beklagte zu 1) habe inzwischen den Kaufpreis voll geleistet. Die Klägerin habe am 19. Oktober 1961 die Bauabrechnung erteilt. Sie schließe mit einem Betrag von 1 073 218,64 DM. Zwar sei der kaufvertraglich vorgesehene Preis von 1 085 000 DM nicht überschritten. Die Grundstückskosten seien aber mit 137 000 DM, also nicht mit 80 000 DM angegeben worden, wie sie die Vereinbarung vom 20. Februar 1959 vorsehe. Dem Beklagten zu 1) stehe daher gegen die Klägerin ein Rückzahlungsanspruch in Höhe von 57 000 DM zu, von dem er der Beklagten zu 2) einen Teilbetrag von 6 500 DM abgetreten habe. Beide Beklagte rechneten mit diesen Gegenforderungen in Höhe der Klageforderungen auf.

Vorsorglich haben die Beklagten weitere Ansprüche gegen die Klagforderungen zur Aufrechnung gestellt. Sie haben Gegenforderungen auf Rückzahlung der angeblich zu hoch berechneten Verwaltungsgebühr geltend gemacht und dazu vorgetragen: Die Klägerin habe dem Beklagten zu 1) in ihrer Bauabrechnung vom 19. Oktober 1961 Verwaltungsleistungen mit einem Betrage von 52 990,68 DM berechnet, was einer Verwaltungsgebühr von 7 % entspreche. Die Parteien hätten aber vereinbart gehabt, die Klägerin solle nur eine Betreuungsgebühr von 3 % erheben. Dies entspreche auch der Üblichkeit. Daher sei der Beklagte zu 1) mit 30 280,68 DM zu hoch belastet worden. Er habe auch von

dieser Rückforderung einen Teilbetrag von 6 500 DM an die Beklagte zu 2) abgetreten.

Das Landgericht hat die Klage nach Beweiserhebung abgewiesen. Es hat die zur Aufrechnung gestellte Forderung auf Rückzahlung des zu hoch berechneten Grundstückspreises für begründet erachtet.

Gegen das Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt. Das Oberlandesgericht hat das angefochtene Urteil abgeändert. Es hat den Beklagten zu 1) verurteilt, an die Klägerin 2 442,38 DM nebst 7 % Zinsen seit dem 10. April 1962 zu zahlen. Im übrigen hat es die Klage gegen den Beklagten zu 1) abgewiesen. Die Beklagte zu 2) hat das Oberlandesgericht verurteilt, 6 008,35 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 5. Juli 1962 an die Klägerin zu zahlen. Die Kostenentscheidung des Berufungsurteils lautet:

Von den Kosten des Rechtsstreits hat, soweit es sich dabei um den Rechtsstreit gegen den Beklagten zu 1) handelt, die Klägerin $\frac{3}{4}$, der Beklagte zu 1) $\frac{1}{4}$ zu tragen. Soweit es sich um den Rechtsstreit gegen die Beklagte zu 2) handelt, hat diese die gesamten Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Dagegen haben die Beklagten Revision eingelegt, mit der sie ihr bisheriges Begehren, die Klage ganz abzuweisen, weiterverfolgen. Die Klägerin bittet, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A) Das Oberlandesgericht hat ausgeführt: Die Klägerin habe sich bei der Berechnung des Grundstückspreises

im Rahmen des zwischen den Parteien geschlossenen Vertrags gehalten. Die schriftliche Vereinbarung vom 20. Februar 1959 habe schon im Hinblick auf § 313 BGB keine bindende Verpflichtung schaffen können. Sie habe eine solche Verpflichtung auch gar nicht begründen wollen, indem sie in Nr. 5 ausdrücklich die Feststellung der endgültigen Höhe des Kaufpreises erst nach der Schlußabrechnung vorgesehen habe. Auch der allein für die Begründung der vertraglichen Pflichten der Parteien maßgebliche notarielle Veräußerungsvertrag vom 30. Dezember 1960 setze den Kaufpreis auf 1 085 000 DM fest, berufe sich dabei ausdrücklich auf die vorliegenden Finanzierungspläne und überlasse die Feststellung des endgültigen Kaufpreises der Bauabrechnung. Die beiden Finanzierungspläne vom 2. Juli 1958 und 1. April 1960 sähen als Gesamtherstellungskosten den Betrag von 1 085 000 DM und als Grundstückskosten die Summe von 131 000 DM vor. Wenn demgegenüber die von der Klägerin erteilte Abrechnung vom 19. Oktober 1961 als Gesamtkosten den Betrag von 1 073 218,64 DM und als Grundstückskosten einschließlich Erwerbs- und Erschließungskosten den Betrag von 137 000 DM vorsehe, so hielten sich nach obiger Darlegung diese Feststellungen im Rahmen der bindenden vertraglichen Regelung, bei der die verhältnismäßig geringfügige Abweichung im Betrage für den Grundstückspreis von vornherein von den Vertragsschließenden als möglich in Kauf genommen und der endgültigen Regelung durch eine Schlußabrechnung sogar ausdrücklich überlassen worden sei. Die Aufrechnung mit einer Gegenforderung der Beklagten entfalle insoweit.

B) 1. Die Revision meint zunächst, der Preis für das Grundstück habe nicht Gegenstand der Bauabrechnung sein

sollen. Das Berufungsgericht habe nicht festgestellt, daß - und gegebenenfalls nach welchen objektiven Maßstäben - der Grundstückspreis hätte bestimmt werden sollen. Das Oberlandesgericht habe nicht den Gesichtspunkt gewürdigt, daß die Klägerin lediglich die Zahl 137 000 DM in die Bauabrechnung eingesetzt und nicht einmal die formularmäßig vorgesehene Aufgliederung vorgenommen habe.

Demgegenüber ist auf folgendes hinzuweisen: Das Berufungsgericht hat allein den Kaufvertrag vom 30. Dezember 1960 seiner Entscheidung zugrunde gelegt und ihn dahin ausgelegt, daß die Partner den (Gesamt-) Kaufpreis mit 1 085 000 DM vereinbart, die endgültige Bestimmung des (Gesamt-) Preises aber der Bauabrechnung vorbehalten haben. Der Preis für das Grundstück war nach der Auffassung des Oberlandesgerichts im Kaufvertrag ebenfalls noch nicht endgültig festgelegt. Die in Bezug genommenen Finanzierungspläne haben ihn zwar in Höhe von 131 000 DM vorgesehen, die Vertragspartner haben nach Ansicht des Berufungsgerichts aber auch diese Zahlen nur für vorläufig erachtet. Die Einwendungen der Revision hiergegen sind nicht stichhaltig. Es handelt sich um die Auslegung eines Individualvertrags. Sie ist Sache des Tatrichters und kann in der Revisionsinstanz nur daraufhin nachgeprüft werden, ob sie gegen gesetzliche Vorschriften oder allgemeine Auslegungsgrundsätze verstößt. Die Revision hat einen solchen Verstoß nicht dargetan. Die Art und Weise, wie der Tatrichter den Kaufvertrag der Parteien ausgelegt hat, erweist sich mindestens als möglich. Seine Auslegung bindet daher das Revisionsgericht. Das Berufungsgericht hat ersichtlich als

erklärten Willen der Vertragspartner festgestellt, daß der Kaufpreis auf der Grundlage der im gemeinnützigen Wohnungswesen üblichen Abrechnung ermittelt und nach § 6 Abs. 1 Nr. 3 der Verordnung über wohnungswirtschaftliche Berechnungen nach dem zweiten Wohnungsbaugesetz (Zweite Berechnungsverordnung) vom 17. Oktober 1957 (BGBI I S. 1719) der für den Grund und Boden anzusetzende Preis durch den Verkehrswert bestimmt wird. Daß dem Kaufgrundstück der in Rechnung gestellte Verkehrswert nicht zukäme, hat das Oberlandesgericht nicht festgestellt und im übrigen ohne Rechtsirrtum "objektive Maßstäbe" für die Bestimmung des Grundstückspreises nicht für notwendig erachtet. Es liegt auch kein Anhalt dafür vor, daß es das Fehlen einer Aufgliederung jener 137 000 DM in der - ausdrücklich im Berufungsurteil erörterten - Abrechnung vom 19. Oktober 1961 nicht in seine Würdigung einbezogen hätte.

2. Das Berufungsgericht hat ferner nicht, wie die Revision meint, bei der Würdigung des Sachverhalts zu Unrecht den Gesichtspunkt herangezogen, daß die beiden Finanzierungspläne vom 2. Juli 1958 und 1. April 1960 als Grundstückskosten die Summe von 131 000 DM vorsahen.

Die Finanzierungspläne sind nicht als Protokollanlagen behandelt worden (§ 176 Abs. 2 FGG). Sie sind nicht Vertragsbestandteil geworden (vgl. RG Recht 1909 Nr. 2373). Ihr Inhalt ist aber als Ergänzung dessen, was tatsächlich beurkundet ist, verwertbar (vgl. Keidel FGG 9. Aufl. § 176 Rdn. 27). So hat sie auch das Oberlandesgericht gewürdigt. Dabei hat es ohne Rechtsverstoß in der Behauptung des Erstbeklagten, ihm seien diese Pläne nicht bekannt gewesen, kein Hindernis für die Annahme einer Einigung über den Grundstückspreis gesehen. Der Erstbeklagte war sich nach

seinem eigenen Vortrag bewußt, daß er den Inhalt der Pläne nicht kennt, und hat gleichwohl der Bezugnahme im Kaufvertrag zugestimmt. Er muß sich jetzt so behandeln lassen, als habe er den Inhalt gekannt, und muß die Rechtsfolgen seines Verhaltens auf sich nehmen, zumal er die Wirksamkeit des Kaufvertrags nicht in Zweifel zieht. Daß er erwartet hat (vgl. RGZ 88, 278, 282), die Pläne hätten einen bestimmten Inhalt (Grundstückspreis 80 000 DM), hat das Oberlandesgericht nicht festgestellt. Die Revision hat insoweit auch keine Rüge erhoben. Schließlich steht der Annahme einer Einigung der Vertragspartner nicht entgegen, daß die Klägerin in der Bauabrechnung einen Preis von 137 000 DM eingesetzt hat. Einmal folgt bereits aus den Finanzierungsplänen, daß der dort mit 131 000 DM angegebene Betrag der Grundstückskosten lediglich aus der Grundstücksgröße und dem Quadratmeterpreis - also offenbar ohne Berücksichtigung der Erwerbs- und Erschließungskosten - errechnet ist. Zum anderen hat das Berufungsgericht in Auslegung des Kaufvertrags festgestellt, daß die Erhöhung der Grundstückskosten um 6 000 DM "von vornherein von den Vertragsschließenden als möglich in Kauf genommen und der endgültigen Regelung durch eine Schlußabrechnung überlassen worden war". Das Oberlandesgericht hat hierbei nicht gegen die Denkgesetze verstoßen, wie die Revision meint. Es hat insbesondere nicht verkannt, daß sich § 4 Satz 1 des Kaufvertrags auf den Betrag von 1 085 000 DM bezieht. Das Berufungsgericht hat aber auf Grund der Vertragsfassung und unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles die Überzeugung gewonnen, man sei sich weiterhin einig gewesen, daß der Kaufpreisbestimmung die Einzelposten der Finanzierungspläne zugrunde gelegt seien, ohne daß Abweichungen von diesen Zahlen bei der endgültigen Feststellung des Kaufpreises ausgeschlossen sein sollten. Darin liegt kein Rechtsverstoß.

3. Vergeblich rügt die Revision, das Berufungsgericht habe sich nicht mit den Behauptungen der Beklagten über den Zweck und die Bedeutung der Vereinbarung vom 20. Februar 1959 befaßt. Das Oberlandesgericht hat die Ansicht der Beklagten, jene Vereinbarung ergänze den Kaufvertrag vom 30. Dezember 1960, mindestens sei sie aber zu seiner Auslegung heranzuziehen, mit Begründung abgelehnt. Die diesem Standpunkt zugrundeliegenden Feststellungen über den wirklichen Willen der Vertragspartner beim Abschluß des Kaufvertrags kann die Revision nicht dadurch entkräften, daß sie etwas Abweichendes behauptet. Es ist kein Anhalt dafür gegeben, daß das Oberlandesgericht die in der Revisionsbegründung S. 5 f angeführten Umstände - insbesondere den Hinweis der Beklagten, daß die Vertragspartner es für geboten hielten, eine vorvertragliche Regelung zu treffen - nicht berücksichtigt hätte. Auf die Schriftsätze, die jene Darstellung der Beklagten über das Geschehen vor, bei und nach Abschluß der Vereinbarung vom 20. Februar 1959 und des Kaufvertrags vom 30. Dezember 1960 enthalten, hat das Berufungsgericht im Tatbestand des Berufungsurteils Bezug genommen. Mit jeder Einzelheit des Parteivortrags brauchte sich der Tatrichter nicht auseinanderzusetzen (BGHZ 3, 162, 175) und auch nicht ausdrücklich auszusprechen, daß die in das Wissen der Zeugen S. [REDACTED] und P. [REDACTED] gestellten Tatsachen für seine Würdigung unerheblich sind. Der Versuch der Revision, aus all den angeführten Umständen andere Schlüsse zu ziehen als das Berufungsgericht sie gezogen hat, stellt einen unzulässigen Angriff auf die Tatsachenwürdigung des Oberlandesgerichts dar. Ob die Bemerkung des Berufungsgerichts,

"die Vereinbarung vom 20. Februar 1959 wollte
eine solche Verpflichtung auch gar nicht begrün-

den, indem sie nach ihrem ausdrücklichen Wortlaut die Feststellung der endgültigen Höhe des Kaufpreises erst nach der Schlußabrechnung vorsah (Ziff. 5 der Vereinbarung)",

unklar ist, kann auf sich beruhen. Das Oberlandesgericht hat jedenfalls den Kaufvertrag vom 30. Dezember 1960 dahin ausgelegt, daß die Partner ihn allein für maßgeblich erklären und keinerlei Beziehung zu der infolge Formmangels unwirksamen Vereinbarung vom 20. Februar 1959 herstellen wollten. Diese Auslegung enthält keinen Rechtsverstoß.

Bei dieser Sach- und Rechtslage macht die Revision dem Oberlandesgericht vergeblich den Vorwurf, es habe nicht die Frage geprüft, ob der Formmangel der Vereinbarung vom 20. Februar 1959 in sinngemäßer Anwendung des § 313 Satz 2 BGB (vgl. RGZ 169, 185, 190; BGH Urteil vom 31. Januar 1961 - V ZR 6/60, DNotZ 1961, 315 ff) oder durch die Eintragung des Beklagten als Eigentümers im Grundbuch geheilt worden ist. Eine Heilung nach § 313 Satz 2 BGB kann nur in Betracht kommen, wenn Willensübereinstimmung über Geltung und Fortgeltung des formungültigen Vorvertrags zur Zeit des Abschlusses des Hauptvertrags oder der formlosen Vereinbarung zur Zeit der Auflassung bestand (vgl. RGZ 134, 243, 244; Palandt, BGB 26. Aufl. § 313 Anm. 14 a). Das Oberlandesgericht ist auf Grund seiner - unangreifbaren - Auslegung des Kaufvertrags zu der Überzeugung gelangt, daß die Vertragspartner für ihre Pflichten nur den notariellen Vertrag und damit nicht den Erwerbervertrag vom 20. Februar 1959 fortgelten lassen wollten. Infolgedessen ist den erwähnten Heilungsmöglichkeiten der Boden entzogen. Die auf einer solchen Heilung aufbauenden Bemühungen der Revision, einen "Ergänzungszu-

sammenhang" zwischen beiden Verträgen aufzuzeigen, gehen demzufolge ins Leere. Ebenso erweisen sich die Ausführungen der Revision als gegenstandslos, bei einer Heilung des dem Vorvertrag anhaftenden Formmangels hätte die Klägerin eine Einigung der Vertragspartner darüber zu beweisen, daß die Klägerin dem Erstbeklagten den in der Abrechnung vom 19. Oktober 1961 eingesetzten Betrag von 137 000 DM berechnen dürfe. Das Oberlandesgericht hat nicht gegen Beweislastregeln verstoßen.

C) Soweit das Berufungsgericht die Gegenforderung der Beklagten auf Rückzahlung der zu hoch berechneten Verwaltungsgebühr nur in Höhe von 7 530,68 DM als begründet und demgemäß die Aufrechnung für gerechtfertigt erachtet hat, erhebt die Revision keine Rüge. Die Ausführungen des Oberlandesgerichts lassen auch keinen Rechtsfehler erkennen.

D) Nach alledem erweist sich das Rechtsmittel als unbegründet.

Die Kostenentscheidung für die Vorinstanzen ist jedoch den §§ 91, 92, 100 ZPO gemäß zu fassen. Die Kosten der Revisionsinstanz treffen die Beklagten nach §§ 97, 100 ZPO.

Dr. Piepenbrock

Rothe

Bundesrichter
Dr. Freitag ist aus
dienstlichen Grün-
den ortsabwesend
und deshalb verhin-
dert zu unterschreiben.

Offterdinger

Grell

Dr. Piepenbrock