

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 109/77

URTEIL

Verkündet am

16. Juni 1978

H i r t h ,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Siegfried B [REDACTED], Am T [REDACTED], Bad M [REDACTED]
M [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Franz S [REDACTED], A [REDACTED] Straße [REDACTED], E [REDACTED],
2. Peter S [REDACTED], L [REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED],
3. Willi S [REDACTED], N [REDACTED] Straße [REDACTED], Z [REDACTED],
4. Elisabeth S [REDACTED], vertreten durch ihren Pfleger
Michael N [REDACTED], H [REDACTED] Straße [REDACTED], E [REDACTED]
5. Josefa E [REDACTED], Im W [REDACTED], B [REDACTED] G [REDACTED],
6. Adele B r [REDACTED], F [REDACTED] Straße [REDACTED], E [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juni 1978 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter von der Mühlen, Prof. Dr. Hagen, Linden und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 28. April 1977 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die beklagte Erbengemeinschaft verkaufte dem Kläger in notariellem Verträge vom 2. Dezember 1972 ein Grundstück in R [REDACTED] und leistete für die Zulässigkeit seiner Bebauung Gewähr (III 1 des Vertrages). Die Gefahr ging mit Vertragsschluß auf den Kläger über (III 3). Der Kläger wurde am 17. April 1973 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen.

- 3 -

Durch Bescheid vom 27. März 1973 genehmigte der Oberkreisdirektor die Teilung des Grundstücks zum Zwecke der Bebauung mit vier Einzelhäusern (§ 19 Abs. 1 BBauG). Durch Bescheid vom 30. April 1973 ließ er die geplante Bebauung gemäß § 34 BBauG, § 84 BauO NW zu.

Durch Bescheide vom 17. Oktober 1973 nahm der Oberkreisdirektor die Bescheide vom 27. März und 30. April mit der Begründung zurück, sie seien rechtswidrig, da die geplante Bebauung öffentliche Belange beeinträchtige (vgl. § 35 Abs. 2 BBauG).

Den Widerspruch des Klägers wies der Regierungspräsident durch Bescheid vom 8. Oktober 1974 unter anderem mit der Begründung zurück, das Kaufgrundstück liege im Außenbereich (§ 35 BBauG); ein Heranrücken der Wohnbebauung an die benachbarte Glasfachscheule könne den Schulbetrieb mit Nachbarbeschwerden belasten. Da dies nicht berücksichtigt worden sei, seien die Teilungs- und die Bebauungsgenehmigung rechtswidrig ergangen. Außerdem habe die Teilungsgenehmigung seiner Zustimmung bedurft (§ 19 Abs. 4 Satz 2 BBauG).

Seine Verwaltungsklage auf Erteilung der Bodenverkehrs- und der Bebauungsgenehmigung hat der Kläger für erledigt erklärt, nachdem er das Grundstück dem Träger der Glasfachscheule weiterverkauft hatte. Die Kosten dieses Rechtsstreits sind ihm auferlegt worden (§ 161 Abs. 2 VwGO), weil er durch den Weiterverkauf seinen Anspruch aus freiem Entschluß erledigt habe.

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



Der Kläger verlangt von den Beklagten Schadensersatz wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft, der Zulässigkeit der Bebauung im Zeitpunkt des Gefahrübergangs (§ 463 BGB), und zwar die Erstattung der Kaufpreisdifferenz und verschiedener Aufwendungen für Vertragsschluß, Grunderwerb und Bauplanung.

Das Landgericht hat dem Kläger durch Teilurteil 91 024,75 DM (zahlbar an eine Zessionarin) zugesprochen und den Klageanspruch in Höhe von 13 835,41 DM nebst Zinsen abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat den gesamten Streitstoff an sich gezogen und die Klage in vollem Umfange abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger den vollen geltend gemachten Schadenersatz. Die Beklagten beantragen die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Der Berufungsrichter legt die Vertragsbestimmung, nach welcher "für die Zulässigkeit der Bebauung Gewähr geleistet" wird, dahin aus, daß die Verkäufer dem Kläger für den Zeitpunkt des Gefahrübergangs als Eigenschaft des Kaufgrundstücks die rechtliche Möglichkeit einer Bebauung mit Wohnhäusern zusichern (§ 459 Abs. 2 BGB). Er versteht die als "Gewährleistung" bezeichnete Abrede nicht im Sinne einer Garantie dafür, daß der Kläger bei Vorlage genehmigungsfähiger Anträge die baurechtlichen Genehmigungen

(etwa: binnen angemessener Frist) erlangen werde. Für den Bestand (= Fortbestand) der zugesicherten Eigenschaft, so wird ausdrücklich gesagt, hätten die Beklagten Gewähr nicht zu leisten.

Er ist der Auffassung, die Wohnbebauung sei bei Gefahrübergang (Vertragsschluß) zulässig gewesen, weil dem Kläger demnächst die Teilungs- und die Bebauungsgenehmigung erteilt worden seien. Die Rücknahme der Genehmigungsbescheide habe die Bebaubarkeit erst mit Wirkung vom 17. Oktober 1973 wieder beseitigt. Zwar genüge es, wenn das Fehlen der zugesicherten Eigenschaft bei Gefahrübergang "bereits im Keime vorhanden war". Infolge der Genehmigungen sei die Bebauung jedoch zunächst zulässig gewesen.

Diese rechtliche Beurteilung ist nicht frei von Widerspruch. Die Wohnbebauung des Kaufgrundstücks war bei Gefahrübergang dann zulässig, wenn sie dem materiellen Bauplanungsrecht entsprach. Unstreitig lag das Grundstück nicht im Bereich eines Bebauungsplans im Sinne des § 30 BBauG; es ist auch nicht vorgetragen, daß die Gemeinde beschlossen gehabt habe, für dieses Gebiet einen Bebauungsplan aufzustellen (§ 33 BBauG). Deshalb hängt die Zulässigkeit der Wohnbebauung zunächst davon ab, ob das Grundstück innerhalb eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils - § 34 BBauG - oder, wie von der höheren Verwaltungsbehörde angenommen, im sogenannten Außenbereich - § 35 BBauG - lag. Im ersteren Falle war sie zulässig, wenn sie nach der vorhandenen Bebauung unbedenklich war, im letzteren, wenn die vom Kläger geplante Bebauung öffentliche Belange nicht beeinträchtigte.

Die Teilungsgenehmigung und die Bebauungsgenehmigung begründen die Zulässigkeit einer Bebauung nicht (insbesondere nicht für einen zurückliegenden Zeitpunkt, hier: den Gefahrübergang); sie stellen vielmehr nur die planungsrechtliche Unbedenklichkeit des Bauvorhabens fest (Schrödter, BBauG 3. Aufl. § 36 Rdn. 1). Widerspricht eine Teilungs- oder eine Bebauungsgenehmigung dem materiellen Bauplanungsrecht, dann bindet sie die Bauaufsichtsbehörden zwar möglicherweise in bestimmtem Umfang zugunsten des Antragstellers (§ 21 BBauG, § 84 BauO NW); das ändert aber nichts daran, daß die "Bebaubarkeit" in dem kaufrechtlich maßgeblichen Zeitpunkt fehlte. Die vertragliche Zusicherung ist nicht erfüllt. Das Risiko, daß die Teilungs- und die Bebauungsgenehmigung (beziehungsweise die Baugenehmigung wegen planungsrechtlicher Unzulässigkeit des Vorhabens) nicht erteilt werden oder daß erteilte Genehmigungen eine Bindung der Behörden, die die von den Kaufparteien vorgesehene Bebauung ermöglichen, nicht zur Folge oder daß diese Genehmigungen keinen Bestand haben, trifft bei dieser Vertragsgestaltung dem Grundsatz nach den Verkäufer.

Aus anderen im Berufungsurteil nicht erörterten Gründen kann sich ein Käufer, wenn er diese Genehmigungen trotz entgegenstehenden Bauplanungsrechts erlangt, unter Umständen auf das Fehlen der zugesicherten Eigenschaft bei Gefahrübergang nicht mehr berufen. Vertragsparteien sind einander verpflichtet, alles Zumutbare zu tun, um den beiderseits erstrebten oder den vom andern Teil als Vertragszweck des einen Partners anerkannten Erfolg ihres Geschäfts herbeizuführen; diese Verpflichtung ergibt sich nach Treu und Glauben und Verkehrssitte daraus, daß sie sich im gegen-

seitigen Vertrag zum Austausch von Leistungen verbinden (§ 242 BGB). Demgemäß kann in der hier zu beurteilenden Lage ein Käufer dem Verkäufer gegenüber auch verpflichtet sein, die ihm aus behördlichen Entscheidungen zugewachsenen Rechte wahrzunehmen, um den Partner vor Schaden aus dem Verträge zu bewahren.

Der Kläger hat im Prozeß dargelegt, warum er sich zunächst im Rechtswege gegen den Widerruf der erteilten Genehmigungen gewandt und demnächst von einer Bebauung des Kaufgrundstücks Abstand genommen und den Weiterverkauf vorgezogen hat. Der Berufungsrichter brauchte sich aus seiner - rechtsirrtümlichen - Sicht hiermit ebensowenig zu befassen wie mit der öffentlich-rechtlichen Vorfrage des Klageanspruchs, ob das Kaufgrundstück im zusammenhängend bebauten Ortsbereich oder im Außenbereich liegt und ob bei Gefahrübergang eine Bebauung mit Wohnhäusern nach § 34 oder nach § 35 BBauG zulässig war. Die Verhandlung und Entscheidung darüber, ob entweder im Zeitpunkt des Gefahrübergangs ein Rechtsanspruch auf Zulassung des Vorhabens bestand (für den Fall des § 35 Abs. 2 BBauG vgl. Kohlhammer, Kommentare BBauG § 35 A. 4a; Schrödter, BBauG III. Aufl. § 35 Rdn. 7; Schütz/Frohberg, BBauG III. Aufl. § 35 A. V 1)

oder der Kläger Rechte aus den erteilten Genehmigungen
besaß und im Interesse der Verkäufer wahrzunehmen ver-
pflichtet war, wird nachzuholen sein.

Hill

von der Mühlen

Hagen

Die Richter am Bundesgerichtshof
Linden und Dr. Vogt sind beurlaubt
und können daher nicht unterschreiben.

Hill