

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 112/68

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

29. Januar 1971

Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Kaufmanns Horst R [REDACTED] ,
2. der Ehefrau Irmgard R [REDACTED] geb. S [REDACTED]
in H [REDACTED]-K [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Guts- und Brauereibesitzer Ludwig Benedikt Freiherr von
C [REDACTED] - K [REDACTED] in H [REDACTED]/C [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Hill, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 22. März 1968, anstelle der Verkündung zuge stellt am 27./28. März 1968, wird auf Kosten der Kläger zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Im notariell beurkundeten Vertrag vom 6. Oktober 1965 verkaufte der Beklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. W., eine noch wegzumessende Teilfläche (1 800 qm) eines in H. gelegenen Grundstücks, wie sie aus der beigehefteten Planskizze ersichtlich ist, zum Zwecke der Bebauung (Lit. G des Vertrags) an die Kläger. Unter Lit. F ist die Westgrenze nach einem Bachlauf und die Ostgrenze nach der Straße näher bestimmt; die Nordgrenze des Kaufgrundstücks sollte "die nach dem Bebauungsplan vorgesehene Abgrenzung" sein. Die dem Vertrag beigeheftete Planskizze war dem 1963 erstellten, im Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch nicht rechtsverbindlichen, sondern noch in Bearbeitung stehenden

- 3 -

Bebauungsplan entnommen worden, der in der vorausgehenden Korrespondenz zwischen dem Kläger und Dr. W. als "amtlicher Bebauungsplan" bezeichnet worden war. In Lit. A, II des Vertrags ist niedergelegt: "Die Übergabe erfolgt heute". Der Kaufpreis wurde von den Klägern bezahlt.

Durch Bescheid vom 16. Dezember 1965 versagte das Landratsamt Rosenheim für die Vertragsbeteiligten überraschend die nach § 19 BBauG beantragte und erforderliche Teilungsgenehmigung. Nach weiterem Schriftwechsel über die Gründe und Wirkung dieser Versagung, gegen die der Beklagte am 10. Januar 1966 Widerspruch erhob, fochten die Kläger im Schreiben vom 24. Januar 1966 den Kaufvertrag mit der Begründung an, daß sie den Vertrag bei einem noch nicht amtlichen Bebauungsplan in der vorliegenden Form so nicht geschlossen hätten. Auf den erwähnten Widerspruch des Beklagten wurde die Teilung am 3. März 1966 unter der Auflage genehmigt, daß "eine Bebauung nur im Rahmen der künftigen Festsetzungen des Bebauungsplanes erfolgen kann."

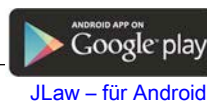
In der im Oktober 1966 erhobenen Klage machen die Kläger die Wandlung des Vertrags geltend, weil dem Grundstück entgegen der vertraglichen Zusicherung die sofortige Bebaubarkeit gefehlt habe. Sie begehren Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 90 000 DM.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



In beiden Vorinstanzen blieb die Klage ohne Erfolg. Mit der Revision verfolgen die Kläger den Klaganspruch weiter. Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. In der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht erklärten sich beide Parteien laut Protokoll vom 18. Oktober 1967 (Bl. 190 GA) mit schriftlicher Entscheidung nach Eingang der noch beizuziehenden Akten des Landratsamts Rosenheim unter Gelegenheit zur Stellungnahme einverstanden. Beide Parteien äußerten sich schriftlich zu diesen Akten. Alsdann hat das Berufungsgericht im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO unter Mitwirkung zweier anderer beisitzender Richter als in der letzten mündlichen Verhandlung, und zwar auch ohne den zuvor als Berichterstatter tätigen Oberlandesgerichtsrat Besser, entschieden. Die Revision verkennt nicht, daß nach Überleitung des Rechtsstreits in das schriftliche Verfahren ein Richterwechsel zwischen der letzten mündlichen Verhandlung und der Entscheidung unschädlich ist (BGHZ 11, 27); sie meint aber, im vorliegenden Fall lasse das Protokoll vom 18. Oktober 1967 zweifellos den Willen der Parteien erkennen, mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren nur unter der Bedingung einverstanden zu sein,

daß der seitherige Berichterstatter an der Entscheidung beteiligt sei. Sie führt aus, aus dem Protokoll ergebe sich die Vorstellung und der Wille der Parteien, daß lediglich wegen des Eingangs der Verwaltungsakten keine weitere mündliche Verhandlung stattfinden solle, daß aber im übrigen das Ergebnis der mündlichen Verhandlung vor einem Kollegium, dem speziell der Berichterstatter (OLGRat Besser) anhöre, die Grundlage für die Entscheidung sein sollte. Der Revision kann in dieser Beurteilung der Prozeß-erklärungen nicht gefolgt werden; das Protokoll gibt keinen Anhalt für deren Einschränkung im Sinne des Revisionsvortrags. Das Einverständnis der Parteien ist ohne jeden Vorbehalt abgegeben.

Der Umstand, daß sich in den Gerichtsakten nicht die Urschrift des Berufungsurteils befindet, gibt keinen Anhalt dafür, daß ein solches nicht vorläge. Die Urschrift des Urteils wird nicht zu den Gerichtsakten gegeben; sie verbleibt vielmehr bei dem für die Streitsache beim Oberlandesgericht angelegten Akten.

In förmlicher Hinsicht vermißt die Revision schließlich zu unrecht den Vermerk des Urkundsbeamten nach § 213 ZPO (vgl. BGHZ 32, 370), denn die nach § 310 Abs. 2 ZPO gebotene Zustellung der Urteilsformel erfolgte hier nicht durch Aufgabe zur Post, sondern unmittelbar an die beiden Anwälte (§ 212 a ZPO). Dies ergibt sich einwandfrei aus den dem Originalurteil angeklebten Empfangsbekanntnissen.

II.

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die sofortige Bebaubarkeit Eigenschaft eines Grundstücks sein kann, deren Mangel die Sachmängelhaftung im Sinn der §§ 459 ff BGB auslöst. Es verneint eine solche Haftung des Beklagten und dementsprechend den Wandlungsanspruch hier. Die Kläger hätten nämlich, führt es dazu aus, den Beweis dafür nicht geführt, daß der Beklagte in vertragsmäßig bindender Weise erklärt habe, das Grundstück könne sofort nach dem Kaufvertrag bebaut werden. Daß die vertraglich zugesicherte Bebaubarkeit dem Grundstück im Zeitpunkt des Kaufvertrags gefehlt habe, sei nicht bewiesen; es sei im Gegenteil festzustellen, daß der Bebauung schon im Zeitpunkt des Kaufvertrags Hindernisse öffentlich-rechtlicher Natur nicht entgegengestanden hätten.

1. Die Revision rügt vorweg, daß in dem Urteil auf die Anfechtung des Kaufvertrags wegen Irrtums über eine wesentliche Eigenschaft (§ 119 Abs. 2 BGB) nicht eingegangen ist. Sie rügt Verletzung des § 551 Nr. 7 ZPO.

Diese Rüge ist unbegründet. Der Klaganspruch ist in erster und zweiter Instanz als Wandlungsanspruch geltend gemacht und begründet worden (Klagschrift S. 10-11; Berufungsbegründungsschrift S. 21), und zwar vom Standpunkt der Kläger aus sachlich folge-

richtig, da nach ihrem eigenen Vortrag entsprechend der Verlautbarung im Kaufvertrag die Übergabe am 6. Oktober 1965 erfolgt (vgl. Klagschrift S. 10 und Berufungsbegründungsschrift S. 3), damit die Gefahr in diesem Zeitpunkt auf die Kläger übergegangen ist (§ 446 BGB) und nach der Rechtsprechung von diesem Zeitpunkt ab die Irrtumsanfechtung ausgeschlossen ist (BGHZ 34, 32, 33 f; WM 1966, 1185). Nach der maßgebenden Feststellung im Urteil ist die Gefahr am 6. Oktober 1965 auf die Kläger übergegangen (S. 3, 20 und 27 BU) und damit die Anfechtung wegen Feh-
lens einer verkehrswesentlichen Eigenschaft, die als Eigenschaft im Sinn des § 459 BGB zu beurteilen ist, ausgeschlossen. Unter diesen Umständen war eine ausdrückliche Bescheidung der hilfsweise aufrechterhaltenen Anfechtung (vgl. Schriftsatz der Kläger vom 20. November 1965 S. 9-10 unter III, 1) entbehrlich.

Die Revision trägt allerdings weiter vor, der Kaufvertrag habe der behördlichen Genehmigung bedurft und sei einschließlich der darin ausgesprochenen Besitzübergabe im Sinn des § 854 Abs. 2 BGB vor deren Erteilung schwebend unwirksam gewesen; die vor der Genehmigung erklärte Anfechtung könne sonach nicht auf Grund der Sonderregelung der §§ 459 ff BGB unzulässig sein. Der Kaufvertrag war jedoch nicht genehmigungspflichtig (BGHZ 37, 233, 237 f).

2. Soweit etwa die Revision einen Erklärungsirrtum i.S. des § 119 Abs. 1 BGB geltend machen will, fehlt es schon an dem nötigen Sachvortrag in den Vorinstanzen.

3. Weiter greift die Revision die ihres Erachtens unter Verstoß gegen materielles Recht und Verfahrensrecht getroffene Feststellung an, die Kläger seien hinsichtlich ihrer Behauptung, daß die Parteien über die sofortige Bebaubarkeit einig gewesen seien, beweisfällig geblieben. Die Angriffe sind im Ergebnis ungegründet.

a) Mit der Revision ist, insofern übereinstimmend mit dem Berufungsgericht, davon auszugehen, daß der Bebauung eines "zum Zwecke der Bebauung" gekauften Grundstücks keine Hindernisse öffentlich-rechtlicher Natur entgegenstehen dürfen. Der Revision ist weiter einzuräumen, daß im vorliegenden Fall die baurechtlichen Verhältnisse so weit geklärt sein mußten, daß eine längere Verzögerung des Bauvorhabens aus baurechtlichen Gründen ausgeschlossen sein mußte. Das Berufungsgericht hat bei seiner Auslegung diesem Erfordernis Rechnung getragen. Wenn es den im Klagvortrag benutzten Ausdruck der "sofortigen" Bebaubarkeit oder Bebauungsfähigkeit aufgreift und abhandelt, so will es damit die von den Klägern behauptete Vereinbarung des Inhalts erfassen, daß überhaupt keine baubehördlichen Hemmnisse, etwa auch ein Hemmnis solcher Art, wie es die ursprüngliche

Versagung der Teilungsgenehmigung im Dezember 1965 darstellt, hätten auftreten dürfen. Nach der tarichtertlichen Auslegung des Vertrags ist zwar die Bebaubarkeit gewährleistet worden, womit jedoch nicht auch jegliche mit einem baurechtlichen Genehmigungsverfahren vor der rechtskräftigen Baugenehmigung möglicherweise verbundenen Hemmnisse ausgeschlossen zu sein brauchten, insbesondere etwa auch Entscheidungen, die, wie im vorliegenden Fall, mit verwaltungsrechtlichen Rechtsmitteln beseitigt werden können. Diese Auslegung des Berufungsgerichts ist weiter daraus zu entnehmen, daß es die Frage prüft und bejaht, ob das Bauvorhaben, wenn es dem in Bearbeitung stehenden und dem Kaufvertrag zugrunde gelegten Bebauungsplan entsprochen hätte und zur Genehmigung vorgelegt worden wäre, in der zur Genehmigung solcher Art üblichen Frist genehmigt worden wäre (unter B S. 24-27 BU). Damit erledigen sich die Revisionsangriffe insoweit, als sie sich auf die zweifelhafte Unterscheidung zwischen Bebaubarkeit oder Baureife einerseits und "sofortigen" Bebaubarkeit andererseits beziehen.

Die vom Berufungsgericht getroffene Auslegung des Vertrags ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Insbesondere ergibt sich aus den Urteilsgründen, daß das Berufungsgericht dabei der vorausgegangenen Korrespondenz und den Vorverhandlungen ohne Verstoß gegen Denkgesetze und den Sprachgebrauch Rechnung getragen hat, und zwar ohne Anhalt dafür, daß es die einzelnen Schreiben nicht im Ganzen und im Zusammenhang gewürdigt hätte.

Richtig ist allerdings, daß der vorliegende Bebauungsplan die beabsichtigte Änderung der Giebelstellung nicht enthielt. Daraus ergibt sich jedoch entgegen der Meinung der Revision weder, daß die Bebauungsmöglichkeit "genau nach dem Bebauungsplan" nur den Fall des Scheiterns der Abänderung betrifft (dieser Fall sollte nur eine andere Abgrenzung des Kaufgrundstücks bedingen), noch daß sich diese Änderung - eben im Hinblick darauf, daß der Plan noch nicht rechtsverbindlich war - überhaupt nicht hätte verwirklichen lassen. Aus dem Schreiben des Rechtsanwalts Dr. W. vom 18. September 1965 kann nicht zwingend entnommen werden, daß nach dem Kaufvertrag jegliche zeitliche Hemmnisse für das Bauvorhaben auf dem Kaufgrundstück seitens der Genehmigungsbehörden ausgeschlossen hätten werden sollen. Dies brauchte das Berufungsgericht aus dem Umstand nicht zu entnehmen, daß Dr. W. nach Versagung der Teilungsgenehmigung im Dezember 1965 die Sorgen und Bedenken der Kläger über eine rechtzeitige Genehmigung im Sinne der Durchführung des Baues im Jahre 1966 ausräumte und sich nicht darauf zurückzog, der Beklagte habe mit diesen Vorgängen nichts zu tun und werde davon (als Verkäufer) nicht berührt. Schließlich ergibt auch die weitere Korrespondenz im Januar 1966 und danach keine zwingenden Anhaltspunkte für eine Auslegung des Vertrags im Sinne der Kläger. Die einzelnen Stellungnahmen Dr. W. zu dem Standpunkt der Kläger, wie sie die Revision im einzelnen hervorhebt, ergeben im wesentlichen, daß die anfängliche

Versagung der Teilungsgenehmigung im Dezember 1965 nach der von der Genehmigungsbehörde geübten Praxis die für das Jahr 1966 vorgesehene Bebauung nicht hindere und damit das Bauvorhaben ohne vertragserhebliches Risiko für die Kläger weiter verfolgt werden könne. Die Würdigung der für die Vertragsauslegung erheblichen Umstände läßt weder erkennen, daß das Berufungsgericht diese Korrespondenz nicht hinreichend berücksichtigt, noch daß es die Lebenserfahrung über das Verhalten eines Anwalts bei solcher Gelegenheit verkannt hätte.

b) Der Tatrichter konnte sich nicht davon überzeugen, daß das Kaufgelände nicht im Sinn des festgestellten Vertragsinhalts bebaubar gewesen wäre, d.h. nach den baurechtlich gegebenen Verhältnissen und der geübten Verwaltungspraxis eine Baugenehmigung bei alsbaldigem Baugesuch innerhalb üblicher Zeit nicht hätte erlangt werden können. Die Beweislast dafür, daß diese nach dem Vertrag vorausgesetzte oder zugesicherte Eigenschaft im Zeitpunkt des Gefahrübergangs nicht vorhanden war, obliegt, wovon auch das Berufungsgericht ausgegangen ist, nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofs dem Käufer, der die Gewährleistungsansprüche erhebt, hier also den Klägern (RGZ 66, 279f, 285; BGH Urteil vom 16. Mai 1955 - II ZR 61/54; ebenso BGB-RGRK, 11. Aufl., § 459 Anm. 30; Staudinger/Ostler BGB, 11. Aufl., § 459 Anm. 84; den Käufer schlechthin für beweispflichtig halten Bruggemann in HGB-RGRK 2. Aufl., § 377 Anm. 126; Meeske, Die Mängelrüge, 1965, S. 167 ff; Neumann-Duesberg, BB 1967, 1457).

Die Angriffe, die die Revision schließlich gegen die ausdrückliche Feststellung erhebt, daß der Bebauung des Grundstücks Hindernisse öffentlich-rechtlicher Natur schon im Zeitpunkt des Kaufs nicht entgegen gestanden hätten, haben auf die Beweisfähigkeit der Kläger keinen Einfluß und daher im Ergebnis keinen Erfolg. Soweit die Revision diese Feststellung im Hinblick auf die Versagung der Teilungsgenehmigung im Dezember 1965 für unverständlich hält, ist folgendes zu bemerken. Die angegriffene Bemerkung ist nach dem gesamten Zusammenhang dahin zu verstehen, daß dieses auf Widerspruch des Beklagten alsbald ausgeräumte Hemmnis noch als im Rahmen der nach dem Vertrag vorausgesetzten Bebaubarkeit liegend anzusehen sei, und die übliche Frist bis zur Genehmigung des geplanten Bauvorhabens nicht wesentlich verlängert hätte (vgl. S. 25 und 27 BU). Dies ist aus Rechtsgründen ebensowenig zu beanstanden wie der Umstand, daß das Berufungsgericht seiner Würdigung die von dem Zeugen B. dargelegten anderweitigen Baugenehmigungen zugrunde legte. Der Vortrag der Revision, im Zeitpunkt der Teilungsgenehmigung, am 3. März 1966, sei in keiner Weise abzusehen gewesen, welche Festsetzungen der Bebauungsplan künftig bringen werde, steht unter Berücksichtigung des vom Berufungsgericht angezogenen § 33 BBauG im Widerspruch zu der bindenden Feststellung des Berufungsgerichts, daß zahlreichen Bauanträgen, die dem seit 1963 aufgestellten, zwar noch nicht verbindlichen, später aber auch nicht geänderten Bebauungsplan entsprochen hätten, in dem vorliegenden Bereich stattgegeben worden sei.

Es bestehen auch keine rechtlichen Bedenken gegen die Annahme, die Baureife eines Grundstücks werde nicht dadurch in Frage gestellt, daß das Vorhaben den künftigen Festsetzungen des Bebauungsplans nicht entgegenstehen dürfe. Die übrigen Äußerungen der Regierung und des Landratsamts in den beigezogenen Akten entsprechen dem Bundesbaugesetz; sie stehen jedoch der Würdigung des Berufungsgerichts nicht entgegen, insbesondere ergibt sich aus dem Vorbescheid vom 27. September 1967 nicht, daß sogar zu diesem Zeitpunkt mangels eines verbindlichen Bebauungsplans noch keine Bebauung möglich gewesen wäre.

Der geltend gemachte Gewährleistungsanspruch ist daher ohne Rechtsverstoß wegen Beweisfälligkeit der Kläger abgewiesen worden.

4. Ansprüche wegen Verschuldens bei Vertragsabschluß und wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage scheiden schon deshalb aus, weil Ansprüche dieser Art nach Übergang der Gefahr nicht mehr auf Sachmängel gegründet werden können (BGH WM 1966, 1185).

III.

Die Kosten der Revision fallen den Klägern
gemäß § 97 ZPO zur Last.

Dr. Augustin

Rothe

Hill

Offterdinger

Dr. Grell