

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 259; HambVO über die Zweckentfremdung von
Wohnraum vom 7.12.1971 (HambGVBl S. 223);
HambBauO v. 10.12.1969 (HambGVBl S. 249)

Sind zu der vom Kläger begehrten Leistung behördliche
Genehmigungen erforderlich, so kann unter den Voraus-
setzungen des § 259 ZPO zur Leistung unter Vorbehalt
der Erteilung dieser Genehmigungen verurteilt werden.

BGB § 275

Zur Frage, unter welchen Umständen das Fehlen behörd-
licher Genehmigungen für eine Leistung der dauernden
Unmöglichkeit gleichzustellen ist.

BGH, Urt. v. 7. Oktober 1977 - V ZR 131/75 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
7. Oktober 1977
H i r t h
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

V ZR 131/75

in dem Rechtsstreit

der Witwe Martha Maria Wilhelmine J [REDACTED] geb. N [REDACTED],
D [REDACTED] strasse [REDACTED], H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

den Verein H [REDACTED] e.V. in H [REDACTED], vertreten
durch den Vorsitzenden des Vorstandes, Rechtsanwalt
Dr. Günter S [REDACTED], E [REDACTED] strasse [REDACTED], H [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Oktober 1977 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, von der Mühlen, Dr. Eckstein und Linden

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des 11. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 25. April 1975 teilweise aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Hamburg vom 3. April 1974 unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Die Beklagte wird verurteilt, nach Genehmigung gemäß § 1 der Hamburgischen Verordnung über die Zweckentfremdung von Wohnraum vom 7. Dezember 1971 (HambGVBl S. 223) sowie gemäß § 91 der Hamburgischen Bauordnung vom 10. Dezember 1969 (HambGVBl S. 249) das auf dem Grundstück D[REDACTED]straße [REDACTED] in H[REDACTED] (Flurstück [REDACTED] 62 der Gemarkung O[REDACTED] befindliche alte Wohnhaus abzubrechen und zu beseitigen.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Dem Kläger fallen 1/5 und der Beklagten 4/5 der Kosten des Rechtsstreits zur Last.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Beklagte und ihre Schwester sind Miteigentümer des Hausgrundstücks D[REDACTED]straße [REDACTED] in H[REDACTED]. Dieses Grundstück liegt in der Villenanlage H[REDACTED]. Die frühere Terraingesellschaft H[REDACTED] GmbH hat in den Kaufverträgen, die sie mit den Erwerbern ihrer Grundstücke abgeschlossen hat, diesen zum Zweck der Erhaltung des Villencharakters der gesamten Anlage bestimmte Verpflichtungen auferlegt ("H[REDACTED] Bedingungen"). Unter anderem übernahmen die Grundstückserwerber für sich und ihre Besitznachfolger die Verpflichtung, nur Einfamilienhäuser im Villenstil zu bauen und auf dem Grundstück nicht mehr als ein Wohngebäude mit etwaigen Nebengebäuden zu errichten. Sie verpflichteten sich ferner, in den Häusern keine gewerblichen Betriebe zu führen. Der klägerische Verein bezweckt nach seiner Satzung unter anderem die Aufrechterhaltung und Innehaltung derjenigen Verpflichtungen, welche die Eigentümer der Grundstücke der Villenanlage H[REDACTED] oder ihre Rechtsvorgänger in den mit der Terraingesellschaft H[REDACTED] mbH geschlossenen Kaufverträgen übernommen haben und welche ihnen zufolge grundbuchlicher Eintragungen obliegen. Nach Auflösung der Terraingesellschaft mbH veranlaßte der Kläger, daß die Verpflichtungen der Grundstückseigentümer aus dem Kaufvertrag dinglich durch Grunddienstbarkeiten gesichert wurden. Zu Lasten der H[REDACTED] Grundstücke wurden die Grunddienstbarkeiten entsprechend den genannten H[REDACTED] Bedingungen zugunsten der Grundstücke von vier Mitgliedern des Klägers eingetragen. Diese als Treuhänder des Klägers handelnden Mitglieder haben diesen ermächtigt, ihre Ansprüche aus den eingetragenen Rechten im eigenen Namen geltend zu machen.

Das 1654 qm große, schmale, mit einem Haus bebaute Grundstück der Beklagten grenzt mit der einen Schmalseite an die D[REDACTED]straße und mit der anderen an die R[REDACTED]-[REDACTED]straße. Es war zunächst nur auf der Seite zur D[REDACTED]straße mit einem Wohnhaus bebaut. Die Beklagte beabsichtigte seit 1968, auf der unbebauten Seite des Grundstücks (zur R[REDACTED]straße) ein zweites Wohnhaus zu errichten. Im Zuge der Verhandlungen zwischen den Parteien sagte sie schriftlich im Jahre 1970 zu, das alte Haus abzubrechen, sobald das neue bezogen werden könne. Nach der Errichtung des neuen Hauses an der R[REDACTED]straße und Umzug weigerte sich die Beklagte, diese Verpflichtung zu erfüllen.

Auf Antrag des Klägers verurteilte das Landgericht die Beklagte, das alte Wohnhaus abzubrechen und zu beseitigen.

In der Berufungsinstanz berief sich die Beklagte darauf, daß der Abbruch besonderer Genehmigungen bedürfe (§§ 91 Abs. 1, 115 Abs. 1 Nr. 7 und Abs. 2 HambBauO vom 10. Dezember 1969, HambGVBl S. 249; Art. 6 § 1 des Gesetzes zur Verbesserung des Mietrechts und zur Begrenzung des Mietanstiegs sowie zur Regelung von Ingenieur- und Architektenleistungen vom 4. November 1971, BGBI I, 1745 - MRVerbG - in Verbindung mit der Rechtsverordnung des Landes Hamburg vom 7. Dezember 1971, HambGVBl S. 223). Die für einen Abbruch danach erforderlichen Genehmigungen würden, bringt sie vor, nicht erteilt werden. Ihre Berufung blieb ohne Erfolg.

Mit der Revision verfolgt sie ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe

I.

1. Das Berufungsgericht sieht den geltend gemachten Anspruch rechtsirrtumsfrei als im Jahr 1970 zwischen den Parteien vereinbart an. Danach ist eine solche Vereinbarung dadurch zustande gekommen, daß die Beklagte auf das mehrfache Verlangen des Klägers sich schriftlich verpflichtet hat, das alte Gebäude nach Errichtung des Neubaus auf ihrem Grundstück abzurechen und zu beseitigen, damit der Kläger seinerseits den in der Errichtung des Neubaus liegenden Verstoß gegen die auf dem Grundstück lastende Grunddienstbarkeit vorübergehend, nämlich bis zu dessen Bezugsfertigkeit, dulde.

2. Dem Berufungsgericht ist auch darin beizupflichten, daß der Vertrag wirksam ist.

a) Die Verpflichtung der Beklagten ist nicht verboten, und sie bedarf auch keiner behördlichen Genehmigung. Das Verpflichtungsgeschäft wird nicht davon berührt, daß die versprochene Leistung einer bauordnungsrechtlichen Genehmigung bedarf (§§ 91, 100 HambBauO). Insbesondere läßt sich ein Verbot des Verpflichtungsgeschäfts nicht daraus ableiten, daß die Erfüllung der eingegangenen Verpflichtung ohne vorherige Erteilung der Genehmigung verboten ist und als ordnungswidrig unter Bußgeldandrohung steht (§ 115 Abs. 1 Nr. 7 HambBauO).

b) Der Vertrag ist auch nicht wegen ursprünglicher Unmöglichkeit gemäß § 306 BGB nichtig. Es sind keine Umstände dafür vorgetragen, daß der Abbruch aus baurechtlichen Gründen versagt werden müßte.

c) Der Vorwurf der Beklagten, der Anspruch des Klägers widerspreche einer wirtschaftlich vernünftigen Ausnutzung des nicht vermehrbaren Baugrunds, seine Durchsetzung sei sozial schädlich und verstoße gegen Art. 14 Abs. 2 GG, ist nicht begründet. Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß der Anspruch des Klägers durch die Sozialpflichtigkeit des Eigentums nicht berührt wird. Ob ihm allerdings darin beizupflichten ist, die dinglichen Rechte am Grundstück der Klägerin und der vorliegende Anspruch ließen sich im Gegenteil als konkrete Ausflüsse der Sozialpflichtigkeit des Eigentums an dem H[REDACTED] Grundstück der Beklagten verstehen, mag auf sich beruhen.

3. a) Die Revision macht geltend, die geforderte vertragliche Leistung sei nachträglich durch Art. 6 MRVerbG in Verbindung mit der Rechtsverordnung vom 7. Dezember 1971 des Landes Hamburg unmöglich geworden. Durch das Bundesgesetz werden die Landesregierungen ermächtigt, für Gemeinden, in denen die Versorgung der Bevölkerung mit ausreichendem Wohnraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, daß Wohnraum anderen als Wohnzwecken nur mit Genehmigung der von der Landesregierung bestimmten Stelle zugeführt werden darf. Das Land Hamburg hat durch die genannte Rechtsverordnung das Zweckentfremdungsverbot unter Erlaubnisvorbehalt eingeführt. Nach § 2 dieser Verordnung ist die Genehmi-

gung zu erteilen, wenn ein überwiegendes berechtigtes Interesse des Verfügungsberechtigten an der anderweitigen Nutzung des Wohnraums vorhanden ist. Zur Frage, ob auch der Abbruch eines Gebäudes von dieser Vorschrift erfaßt wird, hat die Revision auf den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Februar 1975 (NJW 1975, 727) hingewiesen. Im Zusammenhang mit der Frage, ob die Ermächtigung im Sinn des Art. 6 § 1 Abs. 1 Satz 1 MRVerbG mit dem Grundgesetz vereinbar ist, führt das Verfassungsgericht darin unter C I, 4, b - NJW aaO S. 729 links - aus, bei schutzwürdigem Wohnraum stelle der Abbruch schon für sich allein eine genehmigungspflichtige Zweckentfremdung dar, weil unter dem Blickpunkt des Bestandsschutzes von Wohnraum jedenfalls für die Zeit des Abbruchs und der Neuerrichtung eine "Lücke" im Wohnraumangebot entstehe. Auch eine solche nur vorübergehende Zweckentfremdung werde vom Gesetz erfaßt.

Auch wenn die hiernach erforderliche Genehmigung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht noch nicht endgültig versagt gewesen sei, bringt die Revision weiter vor, sei ihre Erteilung doch nach dem unter Beweis gestellten Sachvortrag der Beklagten völlig unwahrscheinlich (Hinweis auf BGHZ 37, 233, 240). Dies käme jedoch der dauernden Unmöglichkeit im Sinn des § 275 BGB gleich. Nach den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts handle es sich um ein repressives Verbot mit Befreiungsvorbehalt, die Zweckentfremdung werde als sozial unerwünscht mißbilligt und solle grundsätzlich verhindert werden (aaO NJW S. 727 links oben). Es sei ohne weiteres erkennbar, daß der Beklagten der Abbruch ihres alten Wohnhauses nicht genehmigt werden dürfe.

b) Ein Wegfall der Verpflichtung der Beklagten wegen nachträglicher Unmöglichkeit käme nur in Frage, wenn das derzeitige Erfüllungshindernis in Gestalt des gesetzlichen Genehmigungserfordernisses nach dem Sinn und Zweck des Vertrags schon jetzt einer dauernden Unmöglichkeit gleichgestellt werden müßte. Dies ist nicht der Fall. Allerdings ist davon auszugehen, daß auch der Abbruch eines Gebäudes, ohne vom Wortlaut erfaßt zu sein, einer Genehmigung nach dem Wohnraumerhaltungsgesetz bedarf. Nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ist jedoch entgegen der Meinung der Revision offen, ob die Genehmigung zu versagen ist. Mit Recht hat das Berufungsgericht abgelehnt, zur Prüfung dieser Frage die Meinung eines für die Erteilung der Genehmigung möglicherweise zuständigen Verwaltungsbeamten als entscheidend heranzuziehen. Daran ändert auch nichts der Umstand, daß die Zweckentfremdung von Wohnraum grundsätzlich verboten ist (repressives Verbot) und in aller Regel mit einer Genehmigung daher nicht gerechnet werden kann.

Selbst wenn der erst in der Revisionsinstanz über den weiteren Verlauf des Genehmigungsverfahrens als unstreitig vorgetragene Sachverhalt berücksichtigt wird, ändert sich an diesem Ergebnis nichts. Nach diesem Vortrag ist der gestellte Antrag der Beklagten, "die Zweckentfremdung von dem Wohnhaus D[REDACTED]straße [REDACTED] zu genehmigen und bis dahin das Leerstehen des Wohnraums zu dulden", abgelehnt und ihr Widerspruch zurückgewiesen worden. Die dagegen erhobene Anfechtungsklage hat die Beklagte zurückgenommen. Die alsdann vom Kläger gegen das Bezirksamt A[REDACTED] erhobene Verpflichtungsklage ist in erster Instanz

abgewiesen worden. Die Genehmigungsbedürftigkeit des Erfüllungsgeschäfts kann unter den vorliegenden Umständen solange nicht einer dauernden Unmöglichkeit gleichgestellt werden, als das Genehmigungsverfahren nicht rechtskräftig abgeschlossen ist.

Nicht ersichtlich ist, daß der bauordnungsrechtlichen Genehmigung Hemmnisse entgegenstünden.

4. Nicht beigespflichtet werden kann der Revision darin, daß die Beklagte angesichts des grundsätzlichen Abrißverbots nicht zur Leistung verurteilt werden könne, weil die Vollstreckung zu unerträglichen Konsequenzen führen würde.

Solange die Genehmigungen fehlen, ist allerdings die Leistung verboten und darf dementsprechend ein unbedingtes Leistungsgebot nicht ausgesprochen werden. Der Anspruch ist auf eine von der Erteilung der Genehmigungen abhängige und damit künftige Leistung gerichtet. Auf eine solche Leistung kann jedoch gemäß § 259 ZPO geklagt werden, wenn den Umständen nach die Besorgnis gerechtfertigt ist, daß der Schuldner sich der rechtzeitigen Leistung entziehen werde. Diese Voraussetzung ist im allgemeinen schon erfüllt, wenn der Schuldner den Anspruch ernstlich bestreitet (BGHZ 5, 342, 344). Zur Vermeidung der von der Revision befürchteten Unvereinbarkeit der gesetzlichen Verbote unter Genehmigungsvorbehalt mit dem Gebot auf künftige Leistung genügt der in den Urteilstenor aufgenommene Vorbehalt, daß die Beklagte erst nach Erteilung der erforderlichen Genehmigungen zu dem Abbruch und zu der Beseitigung des al-

ten Wohngebäudes verpflichtet ist (vgl. § 32 Außenwirtschaftsgesetz). Eine vollstreckbare Ausfertigung des Urteils darf erst bei Nachweis der im Tenor aufgeführten Genehmigungen oder des Fortfalls der Genehmigungsbedürftigkeit erteilt werden.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO.

Hill

Offterdinger

von der Mühlen

Dr. Eckstein

Linden