

V ZR 60/61

Verkündet

am 15. November 1963

Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2213 059

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma U [REDACTED] T [REDACTED] Wohnungsgesellschaft
mit beschränkter Haftung in S [REDACTED] O, M [REDACTED] Straße ●, vertreten
durch ihre Geschäftsführer Willi O [REDACTED] und Andreas H [REDACTED]
[REDACTED], ebenda,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Arbeiterin Lina S c [REDACTED] in S [REDACTED]-Z [REDACTED],
Sc [REDACTED] Straße ●,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 15. November 1963 unter Mitwirkung der Bundes-
richter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Piepenbrock, Dr. Rothe und
Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das ohne mündliche Verhandlung ergangene
und anstelle der Verkündung den Parteien am 13. Juli 1963
zugestellte Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Stuttgart wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die beklagte Wohnungsgesellschaft hat 1957 in S [REDACTED] Z [REDACTED] den Eigenwohnblock "Romeo" errichtet, als dessen Verwalterin sie nunmehr tätig ist. Im zweiten Stockwerk hat die Klägerin eine aus einem Zimmer, Küche, Bad und sonstigem Zubehör bestehende Eigentumswohnung inne. Sie hat diese Wohnung noch vor Errichtung des Gebäudes am 17. Oktober 1956 von der Beklagten gekauft; der notarielle Vertrag über die Bestellung von Wohnungseigentum enthielt u.a. die Bestimmung, daß die Wohnungen nur zu Wohnzwecken benützt werden dürften und die Ausübung eines Gewerbes nur mit Zustimmung der Mehrheit der Wohnungseigentümer gestattet sei (Abschnitt C § 5). Einem weiteren, als Bauvertrag bezeichneten schriftlichen Vertrag der Parteien vom selben Tage, worin die Beklagte sich der Klägerin gegenüber zur Erstellung der Einzimmerwohnung im zweiten Stock verpflichtete, war als Anlage ein von den Parteien besonders unterzeichneter "Baubeschrieb" beigelegt, der die Einzelheiten der Wohnungsausstattung festlegte; dort findet sich unter dem Stichwort "Bauprogramm" die Angabe, daß das Gebäude insgesamt 72 Wohneinheiten sowie an gewerblichen Räumen 3 Läden, 1 Café und 10 Garagen enthalten sollte. Nach Fertigstellung des Wohnblocks war die Klägerin in die für sie bestimmte Wohnung eingezogen; eine Auflassung des Mit- und Sondereigentums an sie ist bisher nicht erfolgt.

Die Klägerin fühlt sich dadurch belästigt, daß im Erdgeschoß unter ihrer Wohnung eine sogenannte "Schwemme" - d.h. ein volkstümlicher Bierausschank nach Art einer Schnellgaststätte - betrieben wird. Die dortigen Räume, die bei Beginn des gegenwärtigen Rechtsstreits (März 1959) ebenfalls noch im Eigentum der Beklagten standen, waren von ihr bereits im November 1955 an die Eheleute B [REDACTED] verkauft worden. Diese übertrugen ihre Rechte aus dem Kaufvertrag in der Folgezeit auf ihren Sohn Josef B [REDACTED], der dort mit Zustimmung der

- 3 -

Beklagten die Schwemme eröffnete. Sie wird jetzt von den Eheleuten Köngetor betrieben, nachdem ihnen Josef B. am 28. April 1960 das Sondereigentum nebst zugehörigem Miteigentumsanteil weiterverkauft hat. Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe mit der Gestattung des Gaststätten-Betriebs gegen ihre vertraglichen Pflichten verstoßen; die Aufzählung bestimmter gewerblicher Räume (Café, Läden und Garagen) im Bauvertrag ergebe, daß in dem Wohngebäude keine weiteren gewerblichen Unternehmen zugelassen werden dürften. Sie behauptet, der allabendlich aus dem Bierlokal heraufdringende Lärm, der häufig bis weit über Mitternacht andauere, verbunden mit sonstigen Ruhestörungen insbesondere durch Schlägereien, die immer wieder polizeiliches Einschreiten notwendig machten, störe sie in hohem Maße und habe bei ihr zu Gesundheitsschäden geführt, so daß sie zeitweise wegen nervöser Störungen arbeitsunfähig gewesen sei. Mit der Klage beghrt sie Verurteilung der Beklagten den Betrieb der Schwemme zu verhindern, hilfsweise Feststellung einer entsprechenden Schadensersatzpflicht.

Die Beklagte hat ihre Passivlegitimation in Abrede gestellt, da über Fragen der Gebrauchsregelung allein die Eigentümerversammlung zu entscheiden habe. Sie bestreitet den Umfang der Belästigungen. Eine Verhinderung des Betriebes sei ihr nicht möglich, da inzwischen ohne ihr Zutun eine Weiterveräußerung der Gaststättenräume stattgefunden habe. Das Vertragsverhältnis der Parteien habe ihr keinerlei Beschränkungen hinsichtlich der Benutzungsart auferlegt; die Angaben im Bauprogramm seien unverbindlich gewesen, was schon daraus hervorgehe, daß man nicht 72 Wohneinheiten geschaffen habe, sondern 107, statt der vorgesehenen 3 Läden deren 8 (einschließlich der Schwemme) und statt 10 Garagen nur 3. Auch sei der Betrieb einer Bierschwemme in Verbindung mit einem Café heutzutage vielfach üblich.



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

Das Landgericht hat dem Hauptantrag der Klage stattgegeben, das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt diese ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Den von der Beklagten erhobenen Einwand mangelnder Sachverpflichtung haben die Vorinstanzen mit Recht für unbegründet erachtet. Soweit sie sich auf Weiterveräußerung der Räume beruft, in denen die Schwemme betrieben wird, ist ihr vom Landgericht zutreffend entgegeng gehalten worden, daß sie während des ersten Rechtszuges laut Grundbuch noch das Teileigentum an diesen gewerblichen Räumen innehatte. Sollte sie es inzwischen auf die Eheleute Bernhardt, auf Josef B. oder auf die Eheleute Köngeter weiterübertragen haben, so wäre dies nach § 265 Abs. 2 ZPO ohne Einfluß auf den Rechtsstreit.

Die Klägerin braucht sich mit ihren Ansprüchen auch nicht an die Versammlung der Wohnungseigentümer (§ 23 WEG) verweisen zu lassen, zumal solange sie mangels Auflassung des Wohnungseigentums noch nicht zum Kreise dieser Eigentümer gehört. Laut tatrichterlicher Vertragsauslegung erschöpfen sich die Pflichten der Beklagten nicht in der Erstellung und Übertragung von Eigentumswohnungen und gewerblichen Räumen, sondern ihr obliegt es zugleich, die gegenseitigen Rechtsbeziehungen der Hausinsassen zu regeln. Dies folgert der Berufungsrichter zwar nicht aus ihrer Eigenschaft als Verwalterin der Eigentümergemeinschaft (§§ 26 ff WEG), er entnimmt es aber aus der Art und Weise, wie bei der Durchführung des Bauprojektes verfahren wurde: Die Beklagte habe zunächst, als sogenannte Bauträgerin auftretend, mit den einzelnen Wohnungseigentums- bzw. Teileigentums-Anwärtern zweiseitige Verträge geschlossen. Die ihr aus den Einzelverträgen erwachsende Rechtsstellung sollte sie späterhin (soweit es sich nicht um rein werkvertragliche Abmachungen handelte) auf die erst

noch ins Leben zu rufende Eigentümergemeinschaft übertragen. Daß sie sich dessen bewußt gewesen sei, zeige die Vertragsbestimmung, wonach Wohnungen "nur zu Wohnzwecken" benutzt werden dürften und jede Gewerbeausübung das Einverständnis der Mehrheit der Wohnungseigentümer voraussetze; an dieser Vereinbarung habe die Beklagte persönlich kein Interesse gehabt, die Vertragsklausel habe erkennbar allein dazu gedient, zwischen den künftigen Eigenwohnern gedeihliche Rechtsbeziehungen vorzubereiten. Der Beklagten sei, so stellt das Berufungsurteil fest, die Erfüllung ihrer Vertragspflichten auch heute noch möglich.

Ein Rechtsirrtum ist insoweit nicht ersichtlich. Von der Revision werden hiergegen auch keine Einwendungen erhoben.

2. Sie beanstandet jedoch die Auffassung des Oberlandesgerichts, zu den Aufgaben, welche die Beklagte zwecks treuhänderischer Vorbereitung der erwähnten Rechtsbeziehungen übernahm, habe es gehört, dafür Sorge zu tragen, daß keine lästigen Betriebe wie die Bierschwemme in der Nähe der Klägerin angesiedelt würden.

Das angefochtene Urteil geht davon aus, daß der Klägerin (ebenso wie den übrigen Sondereigentums-Anwärtern) zunächst jede Möglichkeit gefehlt habe, ihre Beziehungen zu den künftigen Mit-eigentumsgenossen selbst zu gestalten und zu beeinflussen; die Beklagte habe sie deshalb durch vertragliche Bindung der übrigen Anwärter davor schützen müssen, daß sie durch nicht vorgesehenen oder unangemessenen Gebrauch der übrigen Sondereigentumsanteile im Genuß ihres Wohnungseigentums beeinträchtigt werde. Der Umfang dieses Schutzes ergebe sich aus der Interessenlage, wobei das von beiden Parteien gesondert unterzeichnete Bauprogramm nicht außer acht gelassen werden dürfe. Wenn man bei der Bauausführung teilweise von dem Programm abgewichen sei, ohne daß die Klägerin daran

Anstoß genommen habe, so spreche das nicht für ihr Einverständnis auch mit solchen Abweichungen, die ihren Interessen eindeutig zuwiderliefen und wozu - wie schon das Verbot gewerblicher Betätigung in den Wohnräumen zeige - die Aufnahme eines seiner typischen Erscheinung nach lästigen Gewerbebetriebes gehöre. Der Betrieb eines Bierausschanks von bewußt einfachem Zuschnitt in einem durch das Vorwiegen von Industriearbeitern gekennzeichneten Wohnbezirk müsse aber als typisch lästig bezeichnet werden; das beweise auch die Auskunft der Polizeibehörde.

Die Klägerin habe also, so meint das Berufungsgericht, nach dem ungeschriebenen Inhalt des Vertragswerkes darauf vertrauen dürfen, daß ihr die Beklagte nicht unter Mißbrauch ihrer Treuhänderfunktion einen derartigen Ausschank in nächste Nähe setzen würde. Wenn die Beklagte die Einrichtung der Schwemme dann nicht nur nicht verhindert, sondern dabei, wie sie nunmehr einräume, durch eigens auf diese Benutzungsart zugeschnittene Innenausgestaltung des betreffenden Raums sogar selbst mitgewirkt habe, so habe sie ihren Vertragspflichten zuwidergehandelt. Infolgedessen sei sie jetzt gehalten, das schuldhaft Versäumte dadurch nachzuholen, daß sie im Rahmen des ihr irgend Zumutbaren auch unter wirtschaftlichen Opfern durch Vereinbarung mit dem jetzigen Sondereigentümer des als Schwemme benützten Ladens versuche, einen gegenüber der Klägerin vertragsmäßigen Zustand herzustellen.

3. Die Revision wendet sich gegen diese Vertragsauslegung und wirft dem Berufungsgericht Verletzung der §§ 133, 157, 242 BGB und des Wohnungseigentumsgesetzes vor. Die Abreden der Parteien seien, wie man das heute zur Beschaffung von Eigentumswohnungen allgemein zu tun pflege, in der Weise getroffen worden, daß die Beklagte gemäß § 8 WEG ihr Grundstück zunächst in Miteigentumsanteile aufgespalten und dann mit der Klägerin als Interessentin für einen der Anteile gleichzeitig zwei Verträge geschlossen habe.

Der eine, die Bestellung des Wohnungseigentums regelnde Vertrag enthalte über die äußere Gestaltung der Wohnung und des Gesamtgebäudes keine Einzelheiten. In dem anderen, dem Bauvertrag, sei ausschließlich die Erstellung und nähere Ausstattung derjenigen Eigentumswohnung geregelt, welche die Klägerin bekommen sollte, während über die Art der Nutzung anderer Räumlichkeiten oder über die Gesamtgestaltung des Hauses nichts gesagt werde; damit seien Inhalt und Zweck des diesem Vertrag als Anlage beigefügten "Baubeschriebs" eindeutig dahingehend bestimmt, daß er nichts anderes darstelle als eine rechtsverbindliche Beschreibung der für die Klägerin vorgesehenen Wohnung; soweit darin das übrige Bauprogramm erwähnt werde, diene das nur der allgemeinen Bezeichnung des Bauobjektes und sei ohne Einfluß auf die Rechtsbeziehungen der Parteien. Diesen Zusammenhang der einzelnen Vertragsbestandteile habe der Berufungsrichter verkannt, wenn er dem Bauprogramm insoweit Rechtsverbindlichkeit zwischen den Parteien beimesse, als wesentliche Abweichungen hinsichtlich der gewerblichen Räume nicht zulässig sein sollten.

Mit diesem Vorbringen kann die Revision keinen Erfolg haben. Es handelt sich um die Auslegung individueller vertraglicher Abmachungen. Sie ist Sache des Tatrichters und unterliegt einer Nachprüfung im gegenwärtigen Rechtszug nur nach der Richtung, ob gesetzliche Vorschriften oder sonstige allgemeingültige Auslegungsgrundsätze verletzt sind. Eine solche Verletzung liegt hier nicht vor. Daß die Parteien ihre Vereinbarungen vom 17. Oktober 1956 in zwei äußerlich getrennten Verträgen niedergelegt haben, ist dem Berufungsgericht ersichtlich ebensowenig entgangen wie die Tatsache, daß lediglich der Bauvertrag, nicht dagegen auch derjenige über die Wohnungseigentums-Bestellung bestimmt, wie der zu errichtende Wohnblock im einzelnen aufgeteilt werden soll. Allein darauf kommt es nicht entscheidend an, weil das an jenem Tage Vereinbarte laut tatrichterlicher Würdigung (Berufungsurteil S. 9 und 12) ein einheitliches "Vertragswerk" darstellt und daher in seiner Gesamtheit

betrachtet werden muß. Infolgedessen war das Berufungsgericht auch nicht gehindert, zur Ermittlung der Befugnisse, die der Klägerin in ihrer Eigenschaft als Wohnungsinhaberin nach dem Willen der Vertragschließenden zustehen sollten, die Anlage zum Bauvertrag mit heranzuziehen und aus dem dort wiedergegebenen Bauprogramm Schlüsse zu ziehen.

Wenn die Revision einwendet, das Programm als solches sei aber nicht Vertragsinhalt geworden, vielmehr hätten die Parteien nur diejenigen Abschnitte der Anlage, welche die Ausgestaltung der künftigen Eigentumswohnungen betrafen, als rechtsverbindlich angesehen, so greift sie in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise die gegenteilige Vertragsauslegung des Berufungsgerichts an. Zu Unrecht meint sie, diese werde dadurch ausgeschlossen, daß es in dem Bauvertrag unter Nr. III heißt, "ein Baubeschrieb über die Ausstattung der Wohnung im einzelnen" sei "diesem Vertrag als Anlage 1 beigelegt". Die angeführten Worte bedeuten nicht notwendig eine Einschränkung der Bezugnahme in dem von der Revision behaupteten Sinne, d.h. unter Ausklammerung aller übrigen, nicht auf die Ausstattung der Eigentumswohnungen bezüglichen Teile der Anlage. Gegen eine solche einschränkende Auslegung könnte, wie die Revisionsantwort einleuchtend hervorhebt, die Tatsache sprechen, daß die Parteien den "Baubeschrieb" als Ganzes unterschrieben haben, ohne hinsichtlich einzelner Abschnitte Vorbehalte zu machen. Zum mindesten erscheint die im angefochtenen Urteil vertretene Auffassung möglich; sollten daneben auch noch andere Auslegungsmöglichkeiten bestehen, so ist das für die Revisionsinstanz ohne Belang.

Im übrigen stützt das Oberlandesgericht seine Vertragsauslegung, wonach die Beklagte keinen geräuschvollen Bierausschank in unmittelbarer Nähe der für die Klägerin bestimmten Eigentumswohnung zulassen durfte, auch nicht allein und nicht einmal ausschlaggebend darauf, daß im Bauprogramm die Einrichtung eines solchen Gewerbebetriebes nicht vorgesehen war, sondern es begrün-

det seinen Standpunkt mit einer umfassenden Würdigung der beiderseitigen Interessenlage, in deren Rahmen dem Inhalt des Bauprogramms nur die Bedeutung eines Einzelumstandes unter mehreren zukommt (BU S. 10 f: "In diesem Zusammenhang darf das Bauprogramm nicht außer acht gelassen werden"). Von der Erwägung ausgehend, daß der Klägerin eine selbständige Gestaltung ihrer Rechtsbeziehungen zu den übrigen Sondereigentümern verwehrt gewesen sei und daß daher die Beklagte sie durch entsprechende eigene Maßnahmen vor einer Beeinträchtigung ihres künftigen Wohnungseigentums habe schützen müssen, hat der Berufungsrichter bei seiner Prüfung, wie weit diese Pflicht im einzelnen gegangen sei, in Ermangelung ausdrücklicher Abmachungen darauf abgestellt, bis zu welchem Grade das Interesse der Klägerin eine solche Fürsorge offensichtlich geboten habe. Maßgebliches Kriterium ist ihm hierbei, welche vertraglichen Sicherungen die Inhaber von Wohnungseinheiten, falls kein Bauträger eingeschaltet wird, von sich aus hätten aushandeln können und zwar gerade im Rahmen eines Projektes der hier in Betracht kommenden Art. Er hat erwogen, daß unter Umständen elegante Gasträume in einer Wohngegend als im allgemeinen mit einem Eigenwohnblock vereinbar angesehen werden könnten (unter Hinweis auf Bärmann, Wohnungseigentumsgesetz § 13 Anm. IV 2, S. 398), daß jedoch von einem Schanklokal mit bewußt anspruchslosem Niveau das Gegenteil gelten müsse. Eine Bestätigung seiner Ansicht erblickt der Berufungsg Richter schließlich in dem vertraglichen Verbot gewerblicher Betätigung innerhalb der Wohnräume.

Angesichts dieser Urteilsausführungen, die keinen Rechtsverstoß erkennen lassen, greift die Rüge der Revision, daß die Vertragsauslegung des Berufungsgorichts "dem erklärten Parteilwillen widerspreche", nicht durch; die von ihr in diesem Zusammenhang angeführte Entscheidung BGHZ 9, 273 (= LM BGB § 157 D Nr. 2) bezieht sich übrigens auf ergänzende Vertragsauslegung, d.h.

Ermittlung des hypothetischen Parteiwillens bei Vertragslücken, während im vorliegenden Fall das Berufungsgericht den im Vertrag zum Ausdruck gekommenen Willen ermittelt hat. Da die Abmachungen der Parteien, wie bereits erwähnt, ein einheitliches Vertragswerk bilden, erübrigt sich eine Stellungnahme zu der Frage, ob der vom Berufungsgericht bejahte vertragliche Ausschluß einer Benutzung des Sondereigentums zu bestimmten Zwecken (hier zum Betrieb einer Bierschwemme) eine Vereinbarung im Sinne von § 25 WEG darstellt und daher, wie die Revision meint, begrifflich nicht in den Bauvertrag gehört hätte, sondern in den anderen Vertrag über Bestellung von Wohnungseigentum. Daß dieser letztere Vertrag ebenfalls eine einschlägige Bestimmung enthält, nämlich das Verbot, Wohnungen anders als zu Wohnzwecken zu benutzen (Abschnitt C § 5), räumt auch die Revision ein; sie möchte allerdings hieraus, vom Berufungsurteil abweichend, den Gegenschluß ziehen, die Schwemme sei zulässig, weil sie nicht in einer Wohnung, sondern in von vornherein zu gewerblichen Zwecken überlassenen Räumen betrieben werde; aber damit begibt sie sich auf das ihr verschlossene Gebiet der Vertragsauslegung. Das gleiche gilt von der Rüge, mit der die Revision das Zurückgreifen auf den "ungeschriebenen" Vertragsinhalt im Berufungsurteil bemängelt und unter Bezugnahme auf Palandt, Danckelmann (BGB, 20. Aufl. § 125 Anm. 5; ebenso jetzt die 22. Aufl.) darzutun versucht, das Fehlen eines ausdrücklichen Verbotes lästiger Gewerbebetriebe in den umfangreichen schriftlichen Verträgen lasse auf das Fehlen einer rechtsverbindlichen Vereinbarung in dieser Hinsicht schließen; außerdem geht es hier nicht, wie in der zitierten Schriftumsstelle, um zusätzliche, außerhalb der Vertragsurkunde getroffene Nebenabreden, der Berufungsrichter hat vielmehr die streitige Vereinbarung im Auslegungswege unmittelbar aus dem schriftlichen Vertrag selbst entnommen.

4. Nicht stichhaltig sind schließlich die Verfahrensrügen, mit denen die Revision Verletzung des § 286 ZPO geltend macht. Soweit sie einwendet, die Klägerin habe - was vom Berufungsgericht nicht beachtet worden sei - bewußt in Kauf genommen, daß "in den

zahlreichen Ladengeschäften zu ebener Erde" auch Schallplattenläden mit Lautsprecheranlagen oder ähnliche geräuschstarke Verkaufsgeschäfte hätten eingerichtet werden können, verkennt sie, daß laut Bauprogramm in dem Wohnblock nicht mehr als drei Läden vorgesehen waren; außerdem hätten sich etwaige Geräuschbelästigungen durch Ladenbetriebe der geschilderten Art auf die Tagostunden beschränkt, in denen die Klägerin wegen ihrer Berufstätigkeit (vgl. Klageschrift S. 4 oben) ohnehin abwesend ist, während der Lärm aus der Bierschwemme sich besonders am Abend und nachts störend bemerkbar macht. Wenn bei der erstinstanzlichen Ortsbesichtigung vom 28. August 1959 nur die Musik sowie sonstige Geräusche aus dem im ersten Stockwerk befindlichen Café zu hören waren, so steht das der Feststellung, daß auch und sogar in erster Linie die Schwemme im Erdgeschoß sich für die Hausbewohner als Störungsquelle auswirkt, nicht entgegen; die Revision übersieht hier die Aussage der Zeugen Weißer und Lukai, von denen Art und Umfang dieser Belästigungen anschaulich geschildert wurde.

Daß es sich auch bei dem erwähnten Café im Wohnblock der Beklagten um ein Lokal in anspruchloser Wohngegend handelt, hat der Berufungsrichter nicht, wie die Revision ihm vorwirft, außer Betracht gelassen; denn er hebt dies in seiner Urteilsbegründung (S. 13) ausdrücklich hervor. Wenn er gleichwohl angenommen hat, ein solcher Cafébetrieb sei (selbst wenn dort Tanzveranstaltungen mit entsprechender Musikdarbietung abgehalten würden) im allgemeinen weniger lästig und weniger geräuschvoll als ein reiner Bierausschank, so ist das rechtlich nicht zu beanstanden. Die gegenteilige Behauptung der Revision, zwischen einem Café mit Tanzmusik in einem Industriearbeiterviertel und einer Bierschwemme mit Musikbox bestehe kein wesentlicher Unterschied, stellt einen unzulässigen Angriff gegen die Tatsachenwürdigung der Instanzgerichte dar; auch trifft sie offensichtlich nicht zu, da in Bierlokalen dieser Art erfahrungsgemäß der Alkoholkonsum größer ist, so daß es dort eher zu Geschrei und Schlägereien kommt als in Cafébetrieben. Entgegen der Meinung der

Revision besteht nach dem festgestellten Sachverhalt kein Anlaß zu der Annahme, daß die Klägerin bereit gewesen wäre, zusätzlich zu den von ihr möglicherweise in Kauf genommenen Belästigungen durch das Café sich noch mit dem lärmenden Betrieb einer Bierschwemme abzufinden; hierauf weist das angefochtene Urteil (aaO) einleuchtend hin, und die Klägerin selbst hat in ihrem Schriftsatz vom 15. März 1961 (S. 5) mit Recht betont, daß es "einen erheblichen Unterschied" ausmache, "ob irgendwo zwei Radaubetriebe installiert werden oder nur einer". Die Erhebung des von der Beklagten beantragten Sachverständigenbeweises darüber, daß die Verbindung derartiger Schwemmen mit Cafébetrieben im modernen Gaststättenwesen vielfach üblich sei und nicht über den normalen Rahmen hinausgehe (Schriftsatz vom 29. November 1960, S. 11), stand im richterlichen Ermessen; der Berufungsrichter hat, wie seine Ausführungen ergeben, von einer Beweiserhebung Abstand genommen, weil er sich hinreichende eigene Sachkunde zutraute; ein Ermessensfehler ist insoweit nicht zu erkennen (Urteil des Senats vom 18. September 1963, V ZR 175/61, S. 9).

Neben der Sache liegen die Rügen, mit denen die Revision Nichtberücksichtigung der Tatsache bemängelt, daß laut Auskunft des zuständigen Polizeireviers vom 21. April 1961 Schlägereien und sonstige Vorfälle, die ein polizeiliches Einschreiten erforderlich machten, in letzter Zeit seltener geworden seien und daß sich, wie die Beklagte im Schriftsatz vom 15. Mai 1961 vorgetragen habe, seit dem Wechsel des Inhabers der Schwemme dort keine Belästigungen Dritter mehr ereignet hätten. Denn das Berufungsgericht ist, was die Tätigkeit derartiger Bierlokale anbelangt, von einem allgemeinen Erfahrungssatz ausgegangen und hat die in der Polizeiauskunft aufgezählten 29 Einzelfälle lediglich als Bestätigung verwertet, daß dieser Satz auch im vorliegenden Fall keine Ausnahme erleide (BU S. 12). Wenn es infolgedessen dem behaupteten Nachlassen der Belästigungen keine ausschlaggebende

Bedeutung beigemessen hat, so ist das aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Im übrigen handelt es sich bei dem, was die Beklagte vorgetragen hat, um Vorgänge, die zeitlich nach dem Vertrag der Parteien liegen; entscheidend für die Auslegung ist aber allein die Willensrichtung der Vertragschließenden. Mit ihrem Einwand schließlich, aus Belästigungen, die nur auf die Unzuverlässigkeit eines einzelnen Inhabers der Schwemme zurückzuführen seien, könne nicht auf die typische Lästigkeit eines derartigen Betriebes geschlossen werden, da sie auch in anderen Betrieben vorkommen könnten, setzt die Revision sich in Widerspruch zu der tatsächlichen Würdigung des Berufungsrichters und zu dem von ihm ermittelten Erfahrungssatz.

5. Das angefochtene Urteil hält somit den Revisionsangriffen stand. Da es auch keinen sonstigen, von Amts wegen zu beachtenden Rechtsverstoß zum Nachteil der Beklagten erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Piepenbrock

Rothe

Mattern