

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

12

BGB §§ 467, 356 Satz 1, 472 Abs. 2

- a) Der nur einem von mehreren Verkäufern gegenüber erklärte Verzicht auf das Wandlungsrecht bringt - bei Einheitlichkeit der Rechtsgeschäfte - dieses auch den anderen Verkäufern gegenüber zum Erlöschen.
- b) Werden mehrere Sachen zu Einzelpreisen als zusammengehörend gekauft, kann Gesamtminderung nicht verlangt werden, wenn die Mangelhaftigkeit der einen Sache die anderen Sachen nicht mitentwertet.

BGH, Urt. v. 17. März 1989 - V ZR 245/87 - OLG Karlsruhe
- ZS Freiburg -
LG Freiburg

BUNDESGERICHTSHOF

12

IM NAMEN DES VOLKES

V. ZR 245/87

URTEIL

Verkündet am:
17. März 1989
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Hildegard R [REDACTED], K [REDACTED] weg 12, F [REDACTED] . ,

Beklagte, Widerklägerin und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. Helga S [REDACTED], S [REDACTED] 97 a, F [REDACTED]-E [REDACTED] ,

2. Anette T [REDACTED], S [REDACTED] 99, F [REDACTED]-E [REDACTED] ,

Klägerinnen, Widerbeklagte und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WII

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. März 1989 durch die Richter Linden, Dr. Vogt, Dr. Räfle, Dr. Lambert-Lang und Dr. Wenzel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 13. Zivilsenat in Freiburg - vom 5. August 1987 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Durch notariellen Vertrag vom 11. März 1964 erwarb die Beklagte von den Geschwistern S [REDACTED] in der Gemarkung F [REDACTED]-E [REDACTED] das Flurstück Nr. 440 (alt) für 22.900 DM. Das Grundstück war nach dem - in nichtöffentlicher Sitzung beschlossenen - Bebauungsplan nur auf einem schmalen Streifen an der Grenze zum Flurstück Nr. 439 (alt) bebaubar, das ebenfalls den Geschwistern S [REDACTED] gehörte. Um eine grenzüberschreitende Bebauung zu ermöglichen, verpflichteten sich diese unter anderem, der Beklagten einen später auf 12 m Breite erweiterten Geländestreifen auf dem Flurstück Nr. 439 (alt) zu verkaufen, falls die Bebauungsvorschriften oder -auflagen dies erforderlich machen sollten, sowie gegebenenfalls Wege- und Leitungsrechte einzuräumen. Das Bauordnungs-



amt stellte für eine grenzüberschreitende Bebauung eine Baugenehmigung in Aussicht.

Mit notariellem Vertrag vom 22. September 1980 veräußerten die Beklagte das Flurstück Nr. 440 (alt) für 270 DM/qm (insgesamt 247.320 DM) und die Geschwister Schwing das durch Teilung gebildete Flurstück Nr. 439/1 für 290 DM/qm (insgesamt 293.770 DM) an die Klägerinnen je zu hälftigem Miteigentum. Die Beklagte verzichtete auf ihren Anspruch auf Erwerb des 12-m-Streifens von dem Flurstück Nr. 439 (alt) unter der Bedingung, daß die "Kaufverträge ... vollständig erfüllt" werden. In dem notariellen Vertrag heißt es außerdem, daß die verkauften Parzellen im Bereich eines genehmigten Bebauungsplans liegen, der den Käuferinnen bekannt sei. Die Klägerinnen zahlten die beurkundeten Kaufpreise je zur Hälfte; die Klägerin zu 1 zahlte an die Beklagte zusätzlich 30.000 DM. Die gekauften Grundstücke wurden zu dem Flurstück 440 (neu) vereinigt.

Die Klägerinnen erhielten für eine Bebauung dieses Flurstücks keine Baugenehmigung. Sie erwarben daraufhin von den Geschwistern S. [REDACTED] eine weitere Teilfläche von Flurstück Nr. 439 sowie Teilflächen der Flurstücke Nr. 437 und 438. Die auf diesen Parzellen - einschließlich des Flurstücks Nr. 439/1 und ohne das Flurstück Nr. 440 (alt) - geplante Bebauung wurde genehmigt und durchgeführt.

Die Klägerinnen haben von der Beklagten Schadensersatz wegen Nichterfüllung, hilfsweise Wandlung und "höchstvorsorglich" Minderung verlangt mit der Behauptung, das Flurstück Nr. 440 (alt) sei auch unter Einbeziehung des

12-m-Streifens auf dem benachbarten Flurstück Nr. 439/1 nicht bebaubar gewesen.

Das Landgericht hat dem Wandlungsbegehren stattgegeben und die Beklagte verurteilt, Zug um Zug gegen lastenfreie Rückübereignung der Miteigentumsanteile an die Klägerin zu 1 153.660 DM nebst Zinsen und an die Klägerin zu 2 123.660 DM nebst Zinsen zu zahlen. Die Beklagten haben zur Abwendung der Zwangsvollstreckung gezahlt. Das Oberlandesgericht hat lediglich den Minderungsanspruch für gerechtfertigt gehalten und die Verurteilung unter Wegfall der Zug-um-Zug-Verurteilung dahingehend ermäßigt, daß an die Klägerin zu 1 130.499,07 DM nebst Zinsen und an die Klägerin zu 2 105.020,93 DM nebst Zinsen zu zahlen sind. Auf die gemäß § 717 Abs. 2 ZPO erhobene Widerklage hat es die Klägerinnen verurteilt, die zur Abwendung der Zwangsvollstreckung zuviel gezahlten Beträge - Zug um Zug gegen Rückauflassung der Miteigentumsanteile - zurückzuzahlen, und zwar die Klägerin zu 1 41.695,94 DM nebst Zinsen, die Klägerin zu 2 33.921 DM nebst Zinsen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte eine vollständige Abweisung der Klage und Verurteilung gemäß der Widerklage. Die Klägerinnen beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, das Flurstück Nr. 440 (alt) sei fehlerhaft im Sinne des § 459 Abs. 1 BGB gewesen, weil die von den Parteien bei Vertragsabschluß

vorausgesetzte Bebaubarkeit nicht gegeben gewesen sei. Wegen dieses Sachmangels könnten die Klägerinnen, nachdem sie den Geschwistern S. [REDACTED] gegenüber auf Wandlung des Kaufvertrages verzichtet hätten, von der Beklagten nur Minderung verlangen. Diese sei nach § 472 Abs. 1 BGB zu bemessen. Absatz 2 dieser Bestimmung sei nicht anwendbar. Den wirklichen Wert des Grundstücks zur Zeit des Vertragsabschlusses schätzt das Berufungsgericht auf 41.800 DM, wobei der von der Beklagten erklärte Verzicht auf den ihr gegenüber den Geschwistern Schwing zustehenden Erwerbsanspruch mitberücksichtigt sei.

II.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten der revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

1. Zu Recht sieht das Berufungsgericht in der fehlenden öffentlich-rechtlichen Bebaubarkeit des verkauften Grundstücks (Flurstück Nr. 440 (alt)) einen gewährleistungspflichtigen Sachmangel (Senatsurteile v. 16. Juni 1978, V ZR 109/77, WM 1978, 1273 und v. 22. Juni 1979, V ZR 25/77, NJW 1979, 2200, 2201 m.w.N.).

2. Rechtsfehlerfrei geht das Berufungsgericht ferner davon aus, daß das von der Beklagten verkaufte Flurstück Nr. 440 (alt) auch unter Einbeziehung des auf dem benachbarten Flurstück Nr. 439/1 gelegenen 12 m breiten Randstreifens wegen der Unwirksamkeit des Bebauungsplans weder nach § 30 BBauG noch nach §§ 21, 34, 35 BBauG, § 91 LBO BW a.F. bebaubar war. Die zugrundeliegenden tatsächlichen Feststellungen werden von der Revision nicht angegriffen.

3. Zutreffend ist weiterhin die Annahme des Berufungsgerichts, daß der von den Klägerinnen gegenüber den Geschwistern Schwing erklärte Verzicht auf das Wandlungsrecht einer Minderung des von der Beklagten gezahlten Kaufpreises nicht entgegenstehe.

Der nur einem von mehreren Verkäufern gegenüber erklärte Verzicht auf das Wandlungsrecht bringt - bei Einheitlichkeit der Rechtsgeschäfte - dieses wegen seiner Unteilbarkeit (§§ 467, 356 Satz 1 BGB) insgesamt zum Erlöschen. Die Minderung ist demgegenüber teilbar und kann daher bei mehreren an dem Verkauf Beteiligten von jedem und gegen jeden verlangt werden (§ 474 Abs. 1 BGB). Eine abweichende Vereinbarung haben die Parteien nicht getroffen. Sie ergibt sich - entgegen der Auffassung der Revision - nicht aus der tatrichterlich festgestellten Einheitlichkeit der im Vertrag vom 22. September 1980 zusammengefaßten beiden Grundstückskäufe. Da § 474 Abs. 1 BGB auch für diesen Fall vorsieht, daß Minderung nur von einem der Verkäufer verlangt werden kann, müßte ein Ausschluß dieses Rechts besonders vereinbart werden. Dies ist hier nicht geschehen.

Das Minderungsrecht ist auch nicht erloschen, weil die Wandlung vollzogen wäre. Denn in dem Verzicht auf die Wandlung liegt - entgegen der Annahme der Revision - nicht deren Vollzug.

4. Der Minderungsanspruch ist schließlich nicht dadurch untergegangen, daß die Klägerinnen die gekauften Flurstücke Nr. 440 (alt) und 439/1 zu dem Flurstück Nr. 440 (neu) vereinigt haben. Die Veränderung von Grundstücksgrenzen und die

Bildung neuer Grundstücke lassen die Wirksamkeit vorausgegangener Kaufverträge und den Bestand der sich daraus ergebenden Gewährleistungsansprüche unberührt.

5. Die gegen die Höhe der Minderung erhobenen Angriffe der Revision sind ebenfalls unbegründet.

a) § 472 Abs. 2 BGB ist nicht anwendbar. Eine direkte Anwendung der Bestimmung scheidet schon deswegen aus, weil hier nicht nur ein, sondern zwei Verkäufer vorhanden sind. Auch haben die Parteien die beiden verkauften Grundstücke durch die Festsetzung unterschiedlicher Quadratmeterpreise gesondert bewertet, so daß ein der Minderung zugänglicher Gesamtpreis fehlt. Nach der im Schrifttum vertretenen Auffassung ist § 472 Abs. 2 BGB allerdings schon dann entsprechend anzuwenden, wenn mehrere Sachen zwar nicht zu einem Gesamtpreis, aber "als zusammengehörend" verkauft wurden (Staudinger/Honsell, BGB 12. Aufl. § 472 Rdz. 13; MünchKomm/Westermann, BGB 2. Aufl. § 472 Rdz. 10; RGRK/Mezger, BGB 12. Aufl. § 472 Rdz. 3; Erman/Weitnauer, BGB 7. Aufl. § 472 Rdz. 7; Palandt/Putzo, BGB 48. Aufl. § 472 Anm. 4). Dies wird damit gerechtfertigt, daß auch hier die Mangelhaftigkeit der einen Sache die anderen Sachen mit entwertet (Enneccerus/Lehmann, Recht der Schuldverhältnisse, 15. Aufl. § 110 III 3 Fn. 25; Staudinger/Honsell aaO Rdn. 13; MünchKomm/Westermann aaO Rdn. 10). Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall nicht gegeben.

Nach den - von der Revision nicht angegriffenen - Feststellungen des Berufungsgerichts wurde der Wert des von den Geschwistern S. [REDACTED] erworbenen Flurstücks Nr. 439/1 durch

die Mangelhaftigkeit des von der Beklagten verkauften Flurstücks Nr. 440 (alt) nicht geschmälert. Das Flurstück Nr. 439/1 ist, anders als das Flurstück Nr. 440 (alt), bebaubar. Eine Gesamtminderung liefe daher dem Zweck des § 472 Abs. 2 BGB zuwider, indem sie das mangelhafte Grundstück an dem Wert des mangelfreien Grundstücks teilhaben ließe.

b) Ist die Minderung nach alledem gemäß § 472 Abs. 1 BGB zu berechnen, so begegnet es revisionsrechtlich keinen Bedenken, daß der Tatrichter hinsichtlich des hypothetischen Wertes der mangelfreien Sache von dem vereinbarten Kaufpreis ausgegangen ist. Zu Unrecht macht die Revision geltend, in dem Kaufpreis stecke außer einem Entgelt für das Grundstück noch eine Gegenleistung für den erklärten Verzicht auf das Erwerbsrecht an dem Randstreifen, die bei der Minderung außer Ansatz bleiben müsse. Soweit damit erstmals behauptet werden soll, für den Verzicht sei ein besonderes Entgelt vereinbart worden, ist das Vorbringen im Revisionsverfahren ausgeschlossen (§ 561 Abs. 1 ZPO). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist lediglich davon auszugehen, daß die Beklagte das Flurstück Nr. 440 (alt) - bei Gültigkeit des Bebauungsplans - ohne den Verzicht nicht als Bauland hätte verkaufen können, der Verzicht also ein wertbildender Faktor des Grundstücks war, der den Kaufpreis mitbestimmt hat. Als solcher darf er aber bei der Minderung nicht ausgeklammert werden, weil die Mangelhaftigkeit des Grundstücks auch den Verzicht wertlos sein ließ. Der Anspruch auf Erwerb des Randstreifens und Einräumung von Wege- und Leitungsrechten stand der Beklagten nach dem Vertrag vom 11. März 1964 nämlich nur zu, falls die Bebauungsvorschriften oder -auflagen den Erwerb "erforderlich" machen sollten. War aber

das Grundstück - auch unter Einbeziehung des benachbarten Randstreifens - nicht bebaubar, so stand der Beklagten nach dem Vertrag ein Erwerbsanspruch, auf den sie wirksam hätte verzichten können, nicht zu.

c) Unbegründet ist schließlich der Hinweis der Revision auf die Grundsätze der Vorteilsausgleichung. Zwar ist anerkannt, daß der auf dem Grundsatz von Treu und Glauben beruhende (BGHZ 60, 353, 358) Rechtsgedanke auch außerhalb des Schadensersatzrechts, insbesondere auf werkvertragliche Gewährleistungsansprüche, Anwendung findet (BGHZ 91, 206, 210). Dabei darf aber nicht übersehen werden, daß es sich bei den Gewährleistungsrechten um vertraglich begründete Ansprüche handelt, deren Inhalt vor allem durch die getroffenen Vereinbarungen bestimmt wird. Der Vorteilsausgleichung sind daher regelmäßig nur diejenigen Vorteile zugänglich, die allein durch die Gewährleistung außerhalb ohnehin bestehender vertraglicher Verpflichtungen erlangt werden (BGHZ 91, 206, 210). Ob diese Grundsätze auch auf kaufvertragliche Gewährleistungsrechte übertragen werden können, bedarf hier keiner Entscheidung. Denn der von der Revision hervorgehobene Vorteil, daß auf dem Flurstück Nr. 439/1 das Haus ohne Einhaltung eines Grenzabstandes zu dem Randstreifen gebaut werden konnte, auf dessen Erwerb die Beklagte verzichtet hat, steht in keinem adäquaten Kausalzusammenhang zur Gewährleistung für das Flurstück Nr. 440 (alt). Dieser Vorteil beruht vielmehr darauf, daß die Klägerinnen den Randstreifen von den Geschwistern S. [REDACTED] als Bauland mit-erworben haben. Hierfür war der Verzicht der Beklagten wiederum nicht ursächlich, weil der Beklagten ein Anspruch auf Erwerb des Randstreifens mangels Bebaubarkeit ihres

Grundstücks nicht zustand und sie auch nicht an einem Erwerb dieses Geländestreifens, sondern nur an dem Verkauf ihrer Parzelle interessiert war. Mithin wäre ein Ausgleich des erlangten Bauwichtvorteils - in welcher Form auch immer - auch nicht interessengerecht.

d) Die Berechnung der Minderung hält auch im übrigen den Angriffen der Revision stand. Das Berufungsgericht hat nicht etwa, wie die Revision meint, die Wertminderung - unzulässig (Senatsurt. v. 17. September 1971, V ZR 143/68, WM 1971, 1382) - geschätzt, sondern den wirklichen Wert des verkauften Grundstücks. Diese - nur begrenzt überprüfbare (BGHZ 102, 322, 330) - Schätzung läßt Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten nicht erkennen. Rechtsirrtumsfrei ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß die mangelnde Bebaubarkeit den wirklichen Wert des Grundstücks maßgeblich beeinflusst hat. Wenn es gleichwohl werterhöhend berücksichtigt hat, daß der Beklagten ein Anspruch auf Zukauf eines Geländestreifens und auf "eventuelle Einräumung von Wege- und Leitungsrechten" zustand, obwohl die vertraglichen Voraussetzungen hierfür nicht erfüllt waren, so ist dadurch die Beklagte nicht beschwert.

Zutreffend hat das Berufungsgericht ferner angenommen, daß eine gesonderte Ermittlung des hypothetischen Wertes des Grundstücks entbehrlich ist, weil dieser Wert und der tatsächlich vereinbarte Kaufpreis nach dem übereinstimmenden Sachvortrag der Parteien identisch sind. In einem solchen Fall ist der herabgesetzte Kaufpreis gleich dem wirklichen Wert der verkauften Sache (Senatsurt. v. 17. September 1971, V ZR 143/68, aaO).

6. Der in dem angefochtenen Urteil enthaltene Zinsanspruch ist gleichfalls nicht zu beanstanden. Entgegen der Annahme der Revision hat das Berufungsgericht dem geltend gemachten Zinsanspruch nicht ab Klageerhebung (25. November 1982), sondern ab 1. Oktober 1982 aus dem Gesichtspunkt des Verzuges stattgegeben. Daß Verzug zu diesem Zeitpunkt nicht eingetreten wäre, hat die Revision ebensowenig aufgezeigt wie den Umstand, daß eine eventuelle Zuviel-mahnung im Umfang des tatsächlich bestehenden Anspruchs unwirksam gewesen wäre (vgl. Senatsurt. v. 19. Mai 1967, V ZR 26/66, WM 1967, 660, 662; BGH Urt. v. 12. Februar 1987, III ZR 251/85, BGHR BGB § 284 Abs. 1 - Mahnung 1).

7. Läßt nach alledem die auf die Klage hin erfolgte Verurteilung Rechtsfehler nicht erkennen, so ist auch die entsprechende Abweisung der Widerklage revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Daß das Berufungsgericht die von der Beklagten hilfsweise erklärte Aufrechnung mit einer Gegenforderung nicht zugelassen hat, wird von der Revision nicht angegriffen.

Insgesamt ist die Revision daher mit der Kostenfolge
aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Linden

Vogt

Räfle

Lambert-Lang

Wenzel