

069
V_ZR_51/58

Verkündet
am 8. Juli 1959
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Fabrikanteneheleute Alexander und Beryl W. [REDACTED],
geborene W. [REDACTED], in B. [REDACTED], K. [REDACTED]
Straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger
und Revisionskläger,

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

gegen

die Stadt B. [REDACTED], vertreten durch ihren
Magistrat,

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr v. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 8. Juli 1959 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe, Dr. Frei-
tag und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Das Versäumnisurteil vom 1. Juni 1959 wird
aufrechterhalten. Die Beklagten haben die weiteren
Kosten des Revisionsverfahrens gesamtschuldnerisch
zu tragen.

V o n R e c h t s w e g e n

Tatbestand:

Durch Kaufvertrag vom 3. Dezember 1953 hat die Klägerin das Grundstück B [REDACTED], K [REDACTED] Straße [REDACTED], an die Beklagten um 8 394 DM verkauft. Die Beklagten sind als Miteigentümer zu je 1/2 im Grundbuch eingetragen worden. Für die Volksbank B [REDACTED] ist eine Briefgrundschuld über 15 000 DM eingetragen worden. In § 6 des Kaufvertrages verpflichteten sich die Käufer, das Grundstück nach dem durch den Architekten W [REDACTED] aufgestellten Bauplan vom Februar 1953 zu bebauen, und zwar mit den Bauarbeiten an dem Haus sofort zu beginnen und sie spätestens binnen 2 Jahren nach Vertragsschluß durchzuführen. Die Verkäuferin behielt sich für den Fall nicht rechtzeitiger oder unvollständiger Erfüllung der Bebauungspflicht den Rücktritt vor. Am 15. Oktober 1954 erteilte die Bauaufsichtsbehörde die baupolizeiliche Genehmigung des Bauplanes W [REDACTED] mit der Maßgabe, daß 22 besondere Bedingungen zu erfüllen seien. Mit Rücksicht auf Einwendungen der Nachbarn bat die Bauaufsichtsbehörde die Beklagten mit Schreiben vom 23. Dezember 1954, mit den Bauarbeiten noch nicht zu beginnen, schrieb jedoch am 17. Januar 1955 an die Beklagten, daß gegen den Beginn nichts mehr einzuwenden sei. Unter Hinweis auf diese letzte Mitteilung forderte die Klägerin die Beklagten am 12. Januar 1955 auf, ihr den Beginn der Bauarbeiten mitzuteilen. Zu dieser Zeit kündigten die Beklagten den Vertrag mit dem Architekten W [REDACTED] und übertrugen die weiteren Arbeiten dem Architekten H [REDACTED], der bei der Klägerin Änderungen und Nachträge zu dem Bauplan W [REDACTED] beantragte. Am 24. Februar und am 2. April 1955 erklärte die Klägerin den Beklagten, eine Abweichung von dem genehmigten Bauplan W [REDACTED] habe den Rücktritt vom Kaufvertrag zur Folge. Die Beklagten weigerten sich, den Bauplan W [REDACTED] in der polizeilich genehmigten Form durchzuführen, sodaß die Klägerin am 28. Juli 1955 den Rücktritt vom Vertrag

- 3 -

erklärte. Mit den Bauarbeiten war bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung der Berufungsinstanz noch nicht begonnen.

Auf dem Grundstück steht ein früher von den Beklagten errichtetes Gebäude. In ihm werden pyrotechnische Artikel verfertigt. Auch der geplante Bau sollte dem Betrieb dienen.

Die Klägerin behauptet, die 22 polizeilichen Auflagen hätten die Beklagten nicht an der Durchführung des Bauplanes W [REDACTED] gehindert. Die Beklagten hätten daher ihre vertragliche Baupflicht nicht erfüllt, sodaß der Rücktritt berechtigt sei.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zur Rückgabe und Rückkauflassung des gekauften Grundbesitzes gegen Rückzahlung des Kaufpreises und zur Freistellung des Grundbesitzes von der Grundschuld zu 15 000 DM zu verurteilen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben eingewendet, sie hätten die Nichterfüllung der Baupflicht nicht zu vertreten. Der Architektenwechsel sei wegen mangelhafter Bauausschreibung vorgenommen worden. Die Auflagen der Bauaufsichtsbehörde hätten eine völlige Neugestaltung des Bauplanes nötig gemacht, da der genehmigte Plan nicht mehr dem ursprünglichen entspreche. Bei Änderung des Planes entsprechend den Auflagen der Behörde sei ein rationeller Produktionsablauf nicht mehr gewährleistet.



Die in Nr. 1 der Auflagen verlangte Verschiebung des Fabrikationsgebäudes nach rechts verenge die Durchfahrt zu den Garagen und mache deren Benutzung nahezu unmöglich.

Der von der Baubehörde gestrichene Fahrrad- und Kistenschuppen werde zur Lagerung einer größeren Anzahl von Exportkästen benötigt.

Die in Nr. 20 und 21 der Auflagen verlangten Umkleideräume, Wasch- und Aufenthaltsräume würden den dringend benötigten Lagerraum aufbrauchen.

Die Schaffung eines zweiten Ausgangs für jeden Arbeitsraum (Nr. 7, der Auflagen) würde die Erstellung eines weiteren Treppenhauses nötig machen, da aus ästhetischen und praktischen Gründen eine Lösung durch Anbringung einer Steigleiter abzulehnen sei.

Sie (die Beklagten) seien zur Ausführung des in seinem Wesen veränderten Planes nicht verpflichtet. Die Klägerin lasse sich auf Änderungen, die den Interessen beider Parteien gerecht werden könnten, nicht ein.

Das Landgericht hat ein Gutachten des Sachverständigen Architekt Schmidt eingeholt und dann der Klage stattgegeben.

Die Berufung der Beklagten, mit der sie auf ihr erstinstanzielles Vorbringen Bezug nahmen und außerdem geltend machten, die Gesamtheit der einzelnen Auflagen bedeute eine Wesensänderung des Bauplanes, blieb ohne Erfolg.

Die Beklagten haben Revision eingelegt. Sie ist

am 1. Juni 1959 durch Versäumnisurteil zurückgewiesen worden. Gegen dieses Urteil haben die Beklagten am 22. Juni 1959 Einspruch eingelegt. In der Verhandlung über den Einspruch und die Hauptsache haben sie beantragt, das Versäumnisurteil aufzuheben und die Klage abzuweisen. Die Klägerin hat beantragt, das Versäumnisurteil aufrechtzuhalten.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Einspruch ist form- und fristgerecht eingelegt. Das Versäumnisurteil war jedoch aufrechtzuerhalten, da die Revisionsangriffe unbegründet sind und das Berufungsurteil auch im übrigen sachlich-rechtliche Verstöße nicht erkennen läßt.

II.

Das Berufungsgericht unterstellt zu Gunsten der Beklagten, daß die Klägerin nur bei schuldhafter Verletzung der Baupflicht durch die Beklagten zum Rücktritt berechtigt sei. Es sieht in der auch noch in der Berufungsinanz aufrecht erhaltenen Weigerung der Beklagten, den Bauplan W in der baupolizeilich genehmigten Form auszuführen, eine solche schuldhafte zum Rücktritt berechtigende Vertragsverletzung. Es erachtet die Einwendung der Beklagten, der Bauplan sei durch die Auflagen so verändert, daß er nicht mehr der Plan sei, zu dessen Ausführungen sie sich verpflichtet hätten, als durch das Gutachten des Architekten Schmidt widerlegt. Bei den Auflagen handle es sich um feuer- und gewerbepolizeilichen Vorschriften, mit denen bei jedem Fabrikbetrieb von der Art des hier geplanten von vornherein gerechnet werden müsse. Die Änderungen seien auch tatsächlich unbedeutend; den Auflagen könne,

7

wie der Sachverständige dargetan habe, durch einfache Maßnahmen Rechnung getragen werden. Das Berufungsgericht schließt sich den Ausführungen und Schlußfolgerungen des Sachverständigen an und verweist auf sie. Auch unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben sei die Klägerin nicht verpflichtet gewesen, sich auf neue Pläne des später beauftragten Architekten H. [REDACTED] einzulassen. Der Rücktritt sei wegen der Weigerung der Beklagten von der Klägerin wirksam erklärt worden. Aus dem Rücktritt ergebe sich nach § 346 BGB die Pflicht zur Rückauflassung und Freistellung von der Grundschuld.

III.

1. Da das Berufungsgericht, wie erwähnt, sich zu der Frage, ob der Bauplan W. [REDACTED] durch die Auflagen wesentlich verändert wurde, dem Gutachten voll angeschlossen hat, richtet die Revision ihre Angriffe in erster Linie gegen das Gutachten selbst.

2. In dem Gutachten war zu den von den Beklagten als unzumutbar bezeichneten Auflagen ausgeführt:

a) Durch die Vergrößerung des linken Bauwuchs verenge sich allerdings die Durchfahrtsbreite zwischen der Verladerampe am Werkgebäude und den Garagen auf 5 Meter. Doch seien auch die größten Lastwagen nicht breiter als 2,50 m, die Durchfahrt also sehr bequem. Auch das Ein- und Ausfahren zu und von den Garagen sei durch die Reduzierung nicht wesentlich erschwert. Es bestünden auch weitere Möglichkeiten zur Verbesserung des Ein- und Ausfahrens, nämlich Verbreiterung der Toröffnungen mittels Verringerung der Pfeilerbreite und Schrägstellung der Zwischenwände, weil die hintere Breite zu 3,20 m niemals gebraucht

werde. Außerdem hätten die Garagen auch in dem großen Hofraum errichtet werden können.

b) Fahrräder könnten in einen transportablen Fahrradständer mit Wellblechdach gestellt werden, Kisten unter ein Schutzdach mit offenen Seiten, das im großen Hofraum errichtet werden könnte. Sollten die Kisten aus empfindlichem Material sein, wäre ihre Lagerung im Keller- geschoß des Hauptgebäudes möglich gewesen, welches mit seinem größten Teil als Lagerraum vorgesehen gewesen sei.

c) Der zweite Ausgang aus den Betriebsräumen sei durch eine Steigleiter an der Längs- oder auch hinteren Schmalseite zu schaffen, wobei eine Verkleidung der Leiter mit farbigem Kunststoff sie der Sicht entziehen könne.

d) Umkleideräume, die auch als Waschräume dienen könnten, seien nach dem ursprünglichen Plan im ersten und zweiten Obergeschoß vorgesehen. Für den Fall, daß die projektierte Größe für die vorgesehene Arbeiterzahl - 15 Personen - nicht ganz ausreiche, bestehe die Möglichkeit, durch Versetzen einer Wand die beiden Räume ohne Änderung der Gesamtplanung jeweils zu vergrößern.

3. Die Revision rügt zunächst, daß der Sachverständige keine Ortsbesichtigung vorgenommen habe und daher die tatsächlichen Auswirkungen der Auflagen nicht habe beurteilen können. Ob eine Ortsbesichtigung vorzunehmen war, lag aber im Ermessen des Sachverständigen, soweit das Gericht keine Weisung gab. Ebenso ist die Frage, ob dem Gutachten des Sachverständigen zu folgen war, obgleich er keine Ortsbesichtigung vorgenommen hat, Gegenstand der im Revisionsrechtszug nicht nachprüfbaren tatrichterlichen Würdigung. Daß ohne eine Ortsbesichtigung

keinesfalls eine sachgemäße Beurteilung möglich war, ist nicht erkennbar, besonders deswegen nicht, weil es sich ja um die Beurteilung erst zu errichtender Bauten handelte und Pläne vorlagen.

Im einzelnen führt die Revision aus:

a) Die Garagen hätten nach dem Sachvortrag der Beklagten als Unterstellraum für Volkswagentransporter mit einer Eigenlänge von 4,20 m dienen sollen, eine Durchfahrt sei noch möglich gewesen, Wenden und Ausladen der nur nach rückwärts zu entladenden Transporter an der Rampe wäre aber bei Verengung der Durchfahrt ausgeschlossen. Mit einer Schrägstellung der Garagenräume bzw. der Wände sei daher nicht geholfen, auch würde diese ungewöhnliche Bauweise den Wert des Gebäudes vermindern. Die Errichtung der Garagen an anderer Stelle habe die Klägerin abgelehnt, wie die Beklagten mit Beweisantritt vorgetragen hätten. Der Hofraum habe auch als Reserve für spätere Erweiterungsbauten dienen sollen.

b) der Kistenschuppen sei, wie vorgetragen, betriebsnotwendig gewesen, da der Betrieb für Überseelieferungen stets eine große Anzahl von Kisten lagern müssen (in der Tatsacheninstanz: "größere" Anzahl). Es sei nicht ersichtlich, daß der Sachverständige die Betriebsnotwendigkeiten berücksichtigt habe und für einen pyrotechnischen Betrieb sachverständig gewesen sei.

c) Die Anbringung der Außenleiter an der hinteren Schmalseite des Hauses verhindere nicht, daß sie noch sichtbar bleibe, die weiteren (Tarnungs-) Maßnahmen bedeuteten einen unzumutbaren Kostenaufwand.

d) Die Versetzung der Wände zur Gewinnung der Wasch- und Umkleideräume gehe auf Kosten des knapp bemessenen Arbeitsraums, der dann zu klein würde.

e) Die Revision ist der Meinung, daß das Berufungsgericht angesichts der besonderen Schwierigkeiten der Sachlage und der groben Mängel des Gutachtens gemäß dem vom erkennenden Senat in seinem Urteil vom 14. Juli 1953 (LM ZPO § 286 E Nr. 4) aufgestellten Grundsatz ein Obergutachten nach dem Antrag der Beklagten hätte erholen müssen.

IV.

Die Würdigung der Revisionsangriffe ergibt:

1. Die durch die Auflagen hervorgerufenen rechtlichen Zweifel wären nicht entstanden, wenn die Parteien die Ausführung erst des behördlich genehmigten Bauplanes zum Gegenstand der Vertragspflicht der Beklagten gemacht hätten. Dies ist jedoch nicht geschehen und es ist, wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat, bei dieser Sachlage davon auszugehen, daß mit Auflagen feuer- und gewerbepolizeilicher Art bei der Natur des Fabrikbetriebs von vornherein zu rechnen war, sodaß nicht die Tatsache der Veränderung des Bauplanes durch die Auflagen allein die Beklagten von der Pflicht seiner Ausführung entband, sondern nur eine nicht mehr zumutbare Veränderung (§ 157 BGB). Diese durch Treu und Glauben nach den Umständen gebotene Auslegung schließt es aus, die Möglichkeit unveränderter Ausführung des Bauplanes, wie die Revision will, als Geschäftsgrundlage des Kaufvertrages anzusehen.

2. Ein Sachverständigengutachten, dem der "Strichter gefolgt ist, kann nach der höchstrichterlichen Rechtssprechung nur in sehr beschränktem Umfang angegriffen werden.

5

Traut sich der Tatrichter die nötige Sachkunde und Erfahrung für ein eigenes Urteil nicht zu, ist er befugt, wenn nicht sogar verpflichtet, dem Gutachten eines Sachverständigen zu folgen. In solchem Fall muß es genügen, wenn dem Tatrichter die Darlegungen des Sachverständigen schlüssig und überzeugend erscheinen durften, ohne daß dem Richter ein Verstoß gegen Denkgesetze zur Last fiel und ohne daß ihm hätte erkenntlich werden müssen, daß der Sachverständige seinerseits nur unter Außerachtlassung erheblichen Verhandlungsstoffes zu dem Ergebnis gekommen sein könne, dem der Richter folgen will. Vorbehaltlich dieser Einschränkung liegt die Beurteilung, zu der der Berufsrichter im Anschluß an die Ausführungen des Sachverständigen gelangt, auf dem Gebiet der dem Tatrichter vorbehaltenen Würdigung tatsächlicher Umstände und der Beweisergebnisse (Warn. Rspr. 1940 Nr. 130; 1937 Nr. 72). Mit den Einzelangriffen gegen die Beurteilung des Sachverständigen, der sich der Berufsrichter angeschlossen hat, greift auch hier die Revision lediglich die tatsächliche Würdigung des Berufsrichters an, die in diesem Rechtszug nicht nachgeprüft werden kann. Ein grundlegender Mangel in der Würdigung des Berufsrichters im Sinne der oben angeführten Rechtssprechung ist insoweit nicht zu erkennen, umso weniger, als die Beklagten sich im zweiten Rechtszug nur mehr auf eine allgemeine Würdigung beschränkt haben und im übrigen lediglich auf ihren Vortrag im ersten Rechtszug Bezug genommen haben. Zu der Frage der Außenleiter hätte das Berufungsgericht noch im Sinne seiner Entscheidung den Umstand verwerten können, daß die Beklagten zunächst - Schriftsatz vom 9. Januar 1956 Seite 8 - vorgetragen haben, ihnen sei die äußere Gestaltung des Baues, die Art der Bebauung und das Äußere vollkommen gleichgültig gewesen.

3. Der Umstand, daß das Berufungsurteil keine Ausführungen darüber enthält, wie sich die Auflagen der Baubehörde in betriebswirtschaftlicher Weise auswirken, vermag das Urteil nicht zu Fall zu bringen. Allerdings hatten die Beklagten nach Erstattung des Gutachtens im Schriftsatz vom 10. April 1957 beanstandet, daß der Sachverständige die Einwendungen der Beklagten lediglich unter baulichen Gesichtspunkten gewürdigt hatte. Der Schriftsatz, der das Gutachten vom Standpunkt der Beklagten aus würdigt, enthält jedoch, soweit es sich um Betriebserfordernisse handelt, lediglich einmal den Hinweis darauf, daß die Frage, ob die Kisten im Freien oder anderwärts gelagert werden könnten, sich nach den Betriebserfordernissen richte und der Sachverständige sich darüber nur auf Grund einer Betriebsbesichtigung ein Bild hätte machen können. Außerdem ist noch darauf hingewiesen, daß die Wasch- und Umkleideräume lediglich durch eine Vergrößerung der Vorräume der Toiletten und somit eine Verkleinerung der für den Betrieb vorgesehenen Räumlichkeiten gewonnen werden könnten. Jede nähere Darlegung des Umfangs des für den Betrieb nötigen Raumes und der Gründe für diesen Raumbedarf fehlt. Die Beklagten haben in dieser Richtung auch im Berufungsrechtszug keine Angaben gemacht, obwohl das Landgericht (Seite 11 seines Urteils) eine Beeinträchtigung der Betriebserfordernisse verneint hatte und die Beklagten mit dem Antrag auf wiederholte Begutachtung nicht durchgedrungen waren. Die Angabe der Revision, die Arbeitsräume seien knapp bemessen gewesen, kann als eine erst in der Revisionsinstanz aufgestellte Behauptung nicht beachtet werden (§ 561 ZPO). Unter diesen Umständen fehlt es bereits an ausreichendem Tatsachenvortrag dafür, daß die den Bauplan im Ganzen nicht wesentlich berührenden notwendigen Änderungen auf Grund der Auflagen aus betrieblichen Gründen den Beklagten nicht

zugemutet werden konnten. Es läßt sich gleichermaßen auch nicht sagen, daß das Berufungsgericht wegen der Schwierigkeit der zu beantwortenden Fragen oder wegen grober Mängel des Gutachtens dem ohnedies nur durch Bezugnahme auf den Antrag in der Vorinstanz gestellten Verlangen auf Einholung eines Obergutachtens hätte nachkommen müssen.

4. Ein Verstoß gegen § 157 BGB oder gegen § 286 ZPO liegt auch nicht darin, daß das Berufungsurteil über etwaige höhere Kosten des Baues durch die Auflagen sich nicht ausspricht. Einmal handelt es sich nach dem Sachverständigengutachten um nicht wesentliche, demnach auch nicht kostspielige Änderungen, zum anderen sind in dieser Hinsicht von den Beklagten, die überdies weit größere Veränderungen in einem Plan in Aussicht genommen hatten, in der Tatsacheninstanz keine Einwendungen erhoben worden.

5. Ohne Bedeutung ist schließlich auch, daß die Beklagten nach ihrer Behauptung im Vertrauen auf eine Zusage künftiger Übereignung von Seiten der Klägerin auf dem später gekauften Grundstück schon ein Gebäude mit einem Kostenaufwand von 30 000 DM errichtet hatten. Sollten sie trotz des Fehlens eines formgültigen Vertrages (§§ 313, 125 BGB) einen Übereignungsanspruch auf Grund dieser Tatsachen erworben haben (§ 242 BGB), so war mit der Ausführung des notariellen Vertrags dieser Anspruch erfüllt und erloschen. Mit der Bewilligung der Rücktrittsmöglichkeit haben sich die Beklagten etwaiger früherer Rechte begeben.

V.

Da die Révision ohne Erfolg blieb, waren den Beklagten auch die weiteren Kosten des Rechtsmittels aufzuerlegen und zwar, da sie in der Hauptsache gesamtschuldnerisch verurteilt sind, als Gesamtschuldnern (§ 100 Abs. 3 ZPO).

Dr. Augustin

Schuster

Dr. Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern