

Verkündet
am 27. März 1957
Hoffmeister, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

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

der Witwe Dr. Gertrud K [REDACTED] geb. G [REDACTED], K [REDACTED],
D [REDACTED].

Klägerin, Widerbeklagten, Berufungs-
klägerin und Revisionsklägerin.

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Franz E [REDACTED], P [REDACTED], W [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Widerkläger, Berufungs-
beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. März 1957 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Augustin,
Dr. Oechßler, Dr. Piepenbrock und Dr. Freitag

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts in Köln vom
27. Januar 1956 wird auf Kosten der Klägerin
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Ehemann der Klägerin, der Architekt Otto K., war Eigentümer eines Hausgrundstückes in K., G. Nr. . Er verstarb am 22. Oktober 1950 und wurde von der Klägerin als Alleinerbin beerbt. Das auf dem bezeichneten Grundstück stehende viergeschossige massive Mehrfamilienhaus mit Läden im Erdgeschoß und Wohnungen im Erdgeschoß und in den drei Obergeschossen wurde im Kriege erheblich beschädigt; mit Ausnahme einiger Räume im Erdgeschoß und im ersten Stockwerk waren alle Räume unbewohnbar, das Dach abgedeckt und die Dachkonstruktion teilweise zerstört worden. Der Eigentümer konnte den Wiederaufbau von sich aus nicht vornehmen, weil ihm Baumittel und Arbeitskräfte fehlten. Der Zustand des Gebäudes verschlechterte sich deshalb immer mehr, so daß schließlich die Baupolizei sich veranlaßt sah, die Wiederherstellung der Gebäudeteile, insbesondere des Daches, anzuordnen. Ende 1946 kam es zwischen K. und dem Beklagten zu Verhandlungen über den Wiederaufbau. Man einigte sich dahin, daß der Beklagte das Haus, dessen Wert einschließlich Grund und Boden in unbeschädigtem Zustande mit 100 000 RM und dessen Kriegsschaden auf 39 000 RM geschätzt worden waren, gegen Übertragung von 2/5-Anteilen des Grundstückes wieder aufrichten sollte. Demgemäß wurde am 13. Juni 1947 ein notarieller Vertrag abgeschlossen: Koch übertrug an den Beklagten 2/5-Anteile des Grundstückes zu Eigentum sowie die entsprechenden Ersatzansprüche aus Kriegsschäden. Der Kaufpreis betrug 39 000 RM. Über die Verpflichtungen des Käufers enthält der Vertrag folgende Bestimmungen:

Zum vollständigen Ausgleich der Kaufpreisforderung verpflichtet sich der Käufer, das auf dem Grundstück G. aufstehende Mehrfamilienhaus wiederherzustellen. Der Käufer erklärt,

daß er sich unter Hinzuziehung eines Sachverständigen von dem Umfange des Schadens überzeugt hat. Dem Käufer ist auch bekannt, daß von der Baupolizei mehrere Aufforderungen wegen Einsturzgefahr und verschiedene unverzüglich auszuführende Auflagen vorliegen, insbesondere dahin gehend, unverzüglich das schadhafte Dach standsicher herzustellen und regendicht abzudecken. Herr E. verpflichtet sich, das Dach sofort herzustellen. Die zur Wiederherstellung erforderlichen Materialien und Arbeitskräfte stellt der Käufer. Er übernimmt auch eine etwa notwendig werdende unvorhergesehene Ausgabe. Käufer erklärt, sämtliche zu diesen Arbeiten erforderlichen Materialien und Arbeitskräfte zur Verfügung zu haben oder beschaffen zu können. Käufer verpflichtet sich weiterhin, den Mietern im Hause, die selbst in dem Hause Instandsetzungsarbeiten vorgenommen haben oder noch vornehmen lassen, auf Anfordern deren Auslagen zu ersetzen. Einen unmittelbaren Anspruch sollen die Mieter durch diese Vereinbarung nicht erlangen. Die Wiederherstellung hat in einer den Zeitverhältnissen entsprechenden angemessenen Weise zu geschehen. Käufer verpflichtet sich, mit dem Ausbau sofort nach Erteilung der Baugenehmigung zu beginnen und die Arbeiten schnellstens durchzuführen. Keinem der Beteiligten soll ein Anspruch daraus erwachsen, daß die tatsächlichen Kosten der Wiederherstellung höher oder niedriger als der vereinbarte Kaufpreis sind ...

Sollte das Haus G. entsprechend den Bedingungen dieses Vertrages nicht spätestens am 30. Juni 1949 bezugsfertig vollendet sein, ist der Verkäufer berechtigt, von dem gegenwärtigen Vertrag zurückzutreten. Bei Ausübung des Rücktrittsrechtes erlischt zugleich das dem Käufer gegenüber gemachte Angebot.

Gleichzeitig machte der Verkäufer dem Käufer ein bis zum 1. März 1955 befristetes Kaufangebot hinsichtlich der übrigen 3/5-Anteile des Grundstücks zu einem Kaufpreis, der notfalls durch einen Gutachter bestimmt werden sollte. Am gleichen Tage schlossen die Eheleute K. und der Beklagte auch einen notariellen Erbvertrag. Der Ehemann K. vermachte die ihm verbliebenen Anteile am Grund-



stück seiner Frau, der Längstlebende von ihnen diese Anteile dem Beklagten. Für den Fall der Annahme des Kaufangebotes durch den Beklagten sollte beim Tode des Längstlebenden die Zahlung des Kaufpreises im Wege des Vermächtnisses erlassen sein. Von dem im Erbvertrag vorbehaltenen Rücktrittsrecht haben die Eheleute K. 1949 Gebrauch gemacht.

Der Wiederaufbau des Hauses wurde 1947 begonnen, Dach und Wohnungen wurden instandgesetzt, so daß alle Wohnungen wieder vermietet werden konnten. Im Erdgeschoß wurde eine Gastwirtschaft eingerichtet und vermietet. Mit Schreiben vom 25. September 1951 trat die Klägerin vom Verträge vom 13. Juni 1947 zurück. Sie behauptete, der Beklagte habe die Notlage ihres Ehemannes bewußt ausgenutzt und sich außergewöhnliche Vorteile beim Vertragsabschluß gewähren lassen. Das ergebe sich am deutlichsten aus dem den Eheleuten K. aufgezwungenen Erbverträge. Im übrigen habe der Beklagte nicht ordnungsgemäß und fristgerecht erfüllt. Er hätte einen friedensmäßigen Zustand des Hauses wiederherstellen müssen, er habe aber das Dach nur notdürftig mit Zinkblech abgedeckt, der Holzfußboden des Dachgeschosses fehle noch zur Hälfte, die hofwärts gelegene Hauswand sei ebenso wie die Regenrohre, die Fenster und Decken der Wohnungen mangelhaft, auch fehle eine Waschküche. Der Rücktritt vom Verträge werde auch auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage gestützt.

Die Klägerin hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, den zu seinen Gunsten im Grundbuch von K. Bd. Bl. eingetragenen 2/5-Anteil an dem Grundstück Flur 115 Nr 3164/352, G., 302 a groß, und Flur 115

Nr 3163/352, S [REDACTED] straÙe, 0,01 a groß, an die Klägerin aufzulassen.

Der Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Er bestritt die Angaben der Klägerin, soweit sie sich auf den Abschluß des Vertrages bezogen und trug vor: Er habe für den Wiederaufbau des Hauses insgesamt über 100 000 RM/DM aufgewendet. Seinen vertraglichen Verpflichtungen sei er voll nachgekommen. Das Haus sei am 30. Juni 1949 bezugsfertig gewesen; seitdem seien alle Wohnungen bezogen, der volle Mietzins eingenommen worden. Er erhob Widerklage mit dem Antrag, die Klägerin zu verurteilen,

1. unter Vorlage der Belege Rechnung zu legen über die Einnahmen und Ausgaben betreffend das Haus K [REDACTED], G [REDACTED], für den Zeitraum ab 1. Februar 1951,
2. den sich aus dieser Rechnungslegung ergebenden Betrag nebst 4 % Zinsen vom jeweiligen Fälligkeitstage ab zu bezahlen und
3. dem Beklagten 1 812,55 DM nebst 4 % Zinsen zu bezahlen.

Die Klägerin beantragte Abweisung der Widerklage.

Das Landgericht hat über die Frage, ob der Beklagte fristgerecht den Aufbau bezugsfertig vollendet habe, Zeugen vernommen und zwei Sachverständige gehört. Durch Teilurteil vom 14. Februar 1955 ist die Klage abgewiesen und die Kostenentscheidung dem Schlußurteil vorbehalten worden.

In dem Berufungsverfahren hat die Klägerin ihren Anspruch auch auf Anfechtung wegen Irrtums und arglistiger Täuschung gestützt; das Rechtsmittel hatte jedoch keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt sie ihr Klagebegehren weiter; der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat, wie das Landgericht, die Gültigkeit des Vertrages vom 13. Juni 1947 bejaht. Es lasse sich, so führt das Berufungsgericht aus, aus den Gesichtspunkten der §§ 134, 138 BGB kein Bedenken gegen die Wirksamkeit des Vertrages ableiten; auch die Berufung der Klägerin auf Anfechtung wegen Irrtums und arglistiger Täuschung sei nicht gerechtfertigt. Von einem Wegfall der Geschäftsgrundlage könne nicht gesprochen werden. Schließlich rechtfertige auch der am 25. September 1951 ausgesprochene Rücktritt vom Vertrage das Klagebegehren nicht. Der Beklagte sei seinen vertraglichen Verpflichtungen nachgekommen; damit entfalle die Voraussetzung für die Ausübung des vertraglichen Rücktrittsvorbehaltes.

Die Revision ficht das Urteil in vollem Umfange an, namentlich wegen Verletzung der §§ 119, 123, 134, 138, 157 BGB; sie rügt Verkenennung der Beweislastregeln sowie weiterer Vorschriften des sachlichen Rechtes und trägt vor, wesentliche Feststellungen seien unter Verstoß gegen § 286 ZPO getroffen worden.

1. Die Revision hält an der Auffassung der Klägerin fest, der Vertrag vom 13. Juni 1947 sei wegen Verstoßes gegen das Verbot von Kompensationsgeschäften unwirksam; aus dem Vertrag ergebe sich die Absicht des Beklagten, mit Hilfe solcher Geschäfte die gar nicht einzuhaltende Verpflichtung zum Wiederaufbau des Hauses zu erfüllen. Er sei nicht einmal Bauunternehmer oder Baustoffhändler, sondern Landwirt und Pferdehändler gewesen und habe seine Mittel aus der Landwirtschaft zum Aufbau weiterer Grundstücke zu eigenen Zwecken eingesetzt. Zutreffend hat indes das Berufungsgericht darauf hingewiesen, daß der Vertrag kein Kompensationsgeschäft zum Gegenstand hat. Der Ehemann der Klägerin hat darin 2/5-Anteile seines Grundstücks an den Beklagten verkauft, der zum Ausgleich des Kaufpreises die Wiederaufrichtung des Gebäudes übernahm. Wenn er dabei erklärte, die erforderlichen Materialien und Arbeitskräfte zur Verfügung zu haben oder beschaffen, und den Aufbau binnen zweier Jahre durchführen zu können, so besagt dies noch nicht, all dies könne nur unter Verstoß gegen die Kontingentierungsgesetze geschehen. Auch der Verkäufer hat, wie die Revision ausführt, angenommen, daß der Beklagte die bestehenden Schwierigkeiten ohne Verstoß gegen die damaligen Bewirtschaftungsgesetze meistern werde. Daß der Beklagte gleichzeitig den Aufbau anderer Häuser ausführte, zwingt nicht zu einer andern Auffassung.

2. Die Revision vertritt weiterhin die Auffassung der Klägerin, der Beklagte habe mit dem Abschluß des Vertrages die Notlage des Verkäufers mißbräuchlich ausgenutzt (§ 138 Abs 2 BGB). Die primitive vorwährungsmäßige und daher provisorische Wiederherstellung stelle niemals einen entsprechenden Gegenwert dar, zumal der Beklagte durch den Kaufvertrag die Möglichkeit erlangt habe, die

übrigen $\frac{3}{5}$ -Anteile, wirtschaftlich gesehen, unter ihrem Werte zu erwerben und den Kaufpreis in 35 Jahresraten abzutragen. Aber auch in diesem Punkte muß der Auffassung des Vorderrichters beigetreten werden. Ausbeuten im Sinne des § 138 Abs 2 BGB bedeutet die Notlage, den Leichtsinns oder die Unerfahrenheit eines andern bewußt zur Erlangung eines übermäßigen Gewinnes ausnutzen. Das Berufungsgericht hat dies verneint, weil der Beklagte durch den übernommenen Wiederaufbau dem Ehemann der Klägerin und dieser selbst einen recht beachtlichen Vermögenswert erhielt, demgegenüber die Gegenleistungen des Verkäufers nicht auffällig hoch gewesen seien. Die dem Beklagten übertragenen $\frac{2}{5}$ -Anteile seien auf Grund eines von den Vertragsparteien veranlaßten Sachverständigengutachtens als angemessene Gegenleistung bezeichnet worden. Der Verkäufer sei selbst Architekt gewesen und habe die Berechnung nachprüfen können. Diese ging, wie der Vortrag der Parteien ergibt, von einem Vorkriegswerte des Hauses in Höhe von 100 000 RM aus. Davon entfallen 78 000 RM auf den Wert des Gebäudes. Da dieser nach dem erwähnten Gutachten zur Hälfte durch Kriegseinwirkung vernichtet war, gingen die Parteien davon aus, der Beklagte müsse durch Errichtung des Hauses einen Wert von 39 000 RM schaffen, der $\frac{2}{5}$ des Gesamtwertes des Grundstückes darstelle. Daß unter diesen Umständen von einem auffälligen Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung keine Rede sein kann, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum dargelegt. Ob der Beklagte die übernommene Leistung erbracht hat, ist in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung; hier ist nur das Verhältnis der beiderseits geschuldeten Leistungen nachzuprüfen. Gewiß war auch das dem Beklagten zugestandene Verkaufsangebot hinsichtlich der restlichen $\frac{3}{5}$ -Anteile zu beachten. Der Beklagte hat aber dafür einen angemessenen, notfalls von einem Sachverständigen festzusetzenden Kauf-

preis zu bezahlen. Wenn der Beklagte, wie die Revision meint, nach Kauf der restlichen Anteile in die Lage versetzt ist, bei weitem mehr herauszuwirtschaften, als er für den Kauf aufgewendet hat, so setzt dies voraus, daß er noch weitere Beträge für das Haus aufwendet, um es in einen friedensmäßigen Zustand zu bringen. Mit Recht hat das Berufungsgericht auch keine wesentliche Bedeutung dem Umstande beigemessen, daß dieser Kaufpreis, der dinglich nicht gesichert werden soll, in 35 Jahresraten zu tilgen ist. Unter den damaligen Umständen bedeutet diese Regelung eine Gegenmaßnahme gegen die erwartete Währungsumstellung, andererseits eine lebenslange Rente für die Klägerin. Selbst wenn der Beklagte, wie die Revision hervorhebt, nicht einmal die Einnahmen aus diesen Anteilen zu verwenden braucht, um seiner Zahlungsverpflichtung als Käufer nachzukommen, so darf doch nicht das Risiko übersehen werden, das er mit der Übernahme des Wiederaufbaues im damaligen Zeitpunkt einging. Das Verkaufsangebot stellt bei dieser Betrachtung einen gewissen Anreiz dar, wie er bei solchen Geschäften zu jener Zeit nicht selten geboten wurde. Der gleichzeitig abgeschlossene Erbvertrag war schon damals frei widerruflich, er ist auch 1949 widerrufen worden. Er kann daher bei der Abwägung der gegenseitigen Leistungen nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Das hat das Berufungsgericht mit Recht angenommen.

3. Der Vertrag verstößt auch nicht gegen die guten Sitten und ist nicht aus diesem Grunde nichtig (§ 138 Abs 1 BGB). Selbst wenn der Beklagte etwa den Zweck verfolgte, sich eine sichere Vermögensanlage der durch verbotene Kompensationsgeschäfte erlangten Vermögensvorteile zu schaffen, so würde dies den Bestand des Vertrages nicht berühren. Dieser Zweck ist nicht Vertragsinhalt geworden. Deshalb könnte von einer Sittenwidrigkeit und Unwirksam-

keit des Vertrages nur dann gesprochen werden, wenn der Vertragsgegner den sittenwidrigen Zweck gebilligt und gefördert hätte (RG 71, 194). Die Klägerin behauptet, ihr Ehemann habe nicht einmal diesen Zweck gekannt.

• Ein sittenwidriges Handeln des Beklagten im Verhalten gegenüber seinem Geschäftsgegner, wie in der Berufungsbegründung behauptet worden ist, ist nicht erwiesen. Dazu hätte zunächst ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung dargetan werden müssen (RGZ 150, 6). Das ist nicht geschehen. Der Beklagte hat durch seine Tätigkeit das Hausgrundstück vor dem Verfall bewahrt und der Klägerin eine Einnahmequelle für Lebenszeit erhalten. Daß er dafür ein wertbeständiges Entgelt verlangte, stellt noch keine sittenwidrige Ausnutzung einer Notlage dar. Der Erblasser der Klägerin mußte damit rechnen, daß er Opfer bringen müsse. Solche Verträge können nicht mit Maßstäben gemessen werden, wie sie unter normalen Umständen angebracht sind. Es ist nicht zu erkennen, daß der Beklagte die ihm durch die Rücksichtnahme auf Sitte und Anstand im geschäftlichen Leben gesetzten Grenzen überschritten hat.

4. Die Revision will die Unwirksamkeit des Vertrages auch auf Anfechtung wegen Irrtums arglistiger Täuschung zurückführen. Dies setzt aber voraus, worauf schon der Berufungsrichter hingewiesen hat, daß der Vertrag überhaupt angefochten wurde und daß dies rechtzeitig geschehen ist, Ausführungen darüber fehlen. Schon aus diesem Grunde kann das Vorbringen der Revision nicht durchgreifen. Im übrigen liegen keine Gründe vor, die eine Anfechtung rechtfertigen könnten. Daß der Beklagte nicht Gutsbesitzer, sondern "nur" Gutspächter war, war bei Vertrags-

abschluß nicht von Bedeutung. Die Vertragsparteien rechneten mit einem baldigen Wiederaufbau, er sollte spätestens in zwei Jahren vollendet sein. Das Ende der sogenannten Vorwährungszeit war 1947 noch nicht abzusehen. Die Vertragsparteien mußten daher erwarten, daß sich der Aufbau des Hauses während dieser Zeitspanne abwickeln werde. Dann kam es aber nicht darauf an, ob der Beklagte Eigentümer oder Pächter einer großen Landwirtschaft war. Denn in beiden Eigenschaften hatte er als Selbstversorger die Möglichkeit, Arbeitskräfte und Materialien mit Hilfe der Überschüsse aus seinem Betriebe zu erhalten. Die Revision meint allerdings, im Hinblick auf die Zahlung des Kaufpreises für die restlichen 3/5-Anteile sei es von wesentlicher Bedeutung gewesen, ob der Beklagte wirtschaftliche Sicherheit biete, ob ihm die "Stabilität der Sachwerte" zukam. Aber auch dieser Gesichtspunkt greift nicht durch. Die Klägerin hat selbst vorgetragen, daß der Beklagte, falls er das Kaufangebot annehme, in der Lage sein werde, aus den Mietzinsen des Hauses die jährlichen Kaufpreisraten abzutragen. Es ist deshalb nicht einzusehen, daß es dann bei Vertragsabschluß noch eine Rolle gespielt haben kann, ob der Beklagte Gutspächter oder Gutsbesitzer ist.

5. Auch die Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage hat das Berufungsgericht nicht gelten lassen. Vertragszweck sei die Rettung des Hauses vor völligem Ruin gewesen. Dies sei gelungen. Aus dem Umstand, daß die Anteile des Beklagten inzwischen hypothekarisch belastet worden seien, könne die Klägerin keine Rechte ableiten. Ihre Interessen seien davon nicht berührt. Die Zwangsversteigerung zum Zwecke der Aufhebung der Gemeinschaft habe ohnedies seit dem 1. März 1955 von jedem Mit-

eigentümer verlangt werden können. Dem kann hinzugefügt werden, daß die Vertragsparteien einen Ausgleich des Kriegsschadens durch den Wiederaufbau erreichen wollten. Dieses Ziel ist erreicht worden. Ob sich die Klägerin unter Berufung auf die später beginnende Vermögensverschlechterung des Beklagten von dem Kaufangebot lösen kann, steht dahin. Keinesfalls berechtigt dieser Umstand die Aufhebung oder Abänderung jenes Teils des Vertrages, der den Verkauf der 2/5-Anteile und die Verpflichtung des Beklagten zum Wiederaufbau betrifft; von Verträgen, die im wesentlichen erfüllt sind, kann nicht unter Geltendmachung des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zurückgetreten werden. Soweit der Beklagte noch restliche Verpflichtungen zu erfüllen hat, wird es Sache der Klägerin sein, sich bei der noch ausstehenden Abrechnung der Mieteinkünfte zu sichern, falls etwa der Beklagte nicht mehr in der Lage sein sollte, diese Arbeiten auszuführen.

Für das Vorbringen der Klägerin, es sei auch Geschäftsgrundlage gewesen, daß der Beklagte nicht gleichzeitig weitere Aufbauten durchführe, ergibt sich aus dem notariellen Verträge vom 13. Juni 1947 nichts.

6. Den Hauptangriff richtet die Revision gegen die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung, das im Vertrag vorbehaltene Rücktrittsrecht könne die Klägerin nicht in Anspruch nehmen, weil der Beklagte seinen Verpflichtungen im wesentlichen nachgekommen sei.

Zu Unrecht macht die Revision dem Berufungsrichter zunächst den Vorwurf, er habe sich nicht mit der Auslegung des Vertrages befaßt; er hätte zuerst klären müssen,

welche Verpflichtungen der Beklagte bis zum 30. Juni 1949 zu erfüllen hatte. Das Rücktrittsrecht, so führt das Berufungsgericht aus, war nur für den Fall vorgesehen, daß das Haus nicht entsprechend den Vertragsbedingungen zum 30. Juni 1949 bezugsfertig vollendet war. Auf einzelne zeitgemäße unvermeidbare Mängel könne es dabei nicht ankommen. Die Verpflichtungen des Beklagten mußten da eine Grenze finden, wo sie die damaligen Zeitverhältnisse gesetzt hätten. Dies sei in dem Vertrage ganz deutlich zum Ausdruck gekommen. Damit ist das Oberlandesgericht der Auffassung des Landgerichts gefolgt, der Beklagte sei nicht zu einer friedensmäßigen Wiederherstellung des Hauses verpflichtet gewesen. Er sollte vielmehr den Wiederaufbau in einer Weise durchführen, die den jeweiligen Zeitverhältnissen, in denen er vorgenommen wurde, entsprach. Seine Leistungen brauchten nicht das für die heutige Zeit übliche und angemessene Maß zu erreichen. Diese Auslegung wird dem Vertragswortlaut gerecht und beachtet die beiderseitige Interessenslage. Alle Bestrebungen der Revision, der Vorbehaltsklausel, das Haus müsse bezugsfertig vollendet sein, einen anderen Sinn zu geben, müssen scheitern, weil das Revisionsgericht an die Auslegung des Tatrichters gebunden ist. Dieser Auslegung steht auch nicht der Umstand entgegen, daß dem Beklagten ein Kaufangebot hinsichtlich der restlichen 3/5-Anteile gemacht worden ist. Der Beklagte mußte durch den Wiederaufbau den Kriegsschaden ausgleichen. Nach der Vorstellung der Vertragsparteien sollte er damit einen Wert von mindestens 39 000 RM schaffen. Damit war eine untere Grenze für den Umfang seiner Vertragsleistung festgelegt. Es stand also nicht in seinem Belieben, durch möglichst schlechte und unvollständige Ausführung der Aufbauarbeiten den Wert des

Hauses so niedrig zu halten, daß er sich mit geringen Mitteln die restlichen 3/5-Anteile hätte beschaffen können. Bei dieser Sachlage ist der Vorwurf der Revision nicht gerechtfertigt, das Berufungsgericht sei, ohne eigene Auslegung des Vertrages, den Gutachtern einfach gefolgt und habe sie zu Richtern in einer Rechts-sache gemacht, was nicht ihres Amtes gewesen sei.

Vom Boden dieser mit Rechtsgründen nicht angreifbaren Vertragsauslegung aus hat das Oberlandesgericht festgestellt, daß der Beklagte seiner Verpflichtung, den Wiederaufbau bis spätestens 30. Juni 1949 bezugsfertig zu vollenden, nachgekommen sei. Es hat dabei offensichtlich die Auffassung vertreten, es genüge, daß der Beklagte dieser Aufgabe im wesentlichen gerecht geworden sei, die Klägerin könne daher von der Rücktrittsklausel keinen Gebrauch machen. Das ist nicht zu beanstanden. Es ist anerkannt, daß das gesetzliche Rücktrittsrecht des § 326 BGB entfällt, wenn der Schuldner nur mit einer geringfügigen Teilleistung im Verzug ist (RGZ 76, 150; RGRK § 326, 1 c Abs 1). Dieser Gesichtspunkt muß auch für das vertragliche Rücktrittsrecht gelten. Es verstößt gegen Treu und Glauben, sich vom Vertrage zu lösen, wenn der Vertragsgegner nur mit einer verhältnismäßig geringfügigen Leistung im Rückstand ist (RGRK § 346 BGB Anm 2). Insoweit bleibt zwar der Anspruch auf Erfüllung bestehen, aber das Rücktrittsrecht kann nicht beansprucht werden. Dies verkennt die Revision, wenn sie wiederholt dem Berufungsgericht entgegenhält, solange noch die von den Sachverständigen erwähnten restlichen Arbeiten nicht ausgeführt seien, könne von einem vollendeten Wiederaufbau nicht gesprochen werden; solange könne aber das Rücktrittsrecht ausgeübt werden. Daß das Berufungsgericht nicht ausdrück-

lich von Mängeln von nicht ausschlaggebender Bedeutung gesprochen hat, ändert nichts. Es hat auf die Gutachten der beiden Sachverständigen Bezug genommen. Diese aber haben von Schönheitsfehlern, von kleineren Mängeln, die noch zu beseitigen sind, von Mängeln, die im Verhältnis zu den durchgeführten Arbeiten zu unbedeutend seien, gesprochen (GA 69, 231, 232). Indem sich das Berufungsgericht diesen Gutachten anschloß, hat es auch diese Würdigung übernommen.

Die Revision ist der Auffassung, die von den Sachverständigen festgestellten Mängel seien aber keine unbedeutenden. Indes handelte es sich hierbei um eine Würdigung von Tatsachen. Dieses Gebiet ist dem Revisionsgericht verschlossen. Wenn die Revision noch darauf hinweist, daß die Gaststätte im Erdgeschoß des Hauses erst im Jahr 1950 bezugsfertig geworden sei, so übersieht sie, daß der Ehemann der Klägerin mit dieser späteren Fertigstellung schließlich einverstanden war und für den Mietausfall durch den Beklagten geldlich entschädigt werden sollte. Dann widerspricht es aber Treu und Glauben, wegen Nichteinhaltung des vertraglich gesetzten Termins das Rücktrittsrecht in Anspruch zu nehmen.

7. Die Revision trägt endlich vor, das Berufungsgericht habe den Prozeßstoff nicht erschöpft, das sehr umfängliche Vorbringen der Klägerin gerade hinsichtlich des Rücktrittsrechtes sei unter Verletzung des § 286 ZPO nicht ausreichend beachtet worden. Auch diese Rüge ist nicht begründet.

a) Mit dem Vorbringen der Klägerin, der von ihrem Ehemann hinzugezogene Architekt He[REDACTED] habe die noch auszuführenden Arbeiten auf 8 000 - 10 000 DM veranschlagt,

brauchte sich das Oberlandesgericht nicht auseinanderzusetzen. Wie der Sachverständige Menken dargetan hat, ging He [REDACTED] ersichtlich von der Auffassung aus, der Beklagte habe einen friedensmäßigen Wiederaufbau übernommen. War demnach schon der Ausgangspunkt des Gutachtens He [REDACTED] unrichtig, so hatte dessen Ausarbeitung für das Berufungsgericht keine Bedeutung mehr.

b) Der Umstand, daß der Beklagte unter dem 16. Juni 1950 bestätigt hatte, das Dach sei nicht ordnungsgemäß hergestellt worden und bisher noch niemals dicht gewesen, steht mit der Auffassung des Oberlandesgerichts nicht in Widerspruch, der Beklagte habe im wesentlichen den Vertrag erfüllt, wenn auch noch gewisse zeitbedingte Mängel nach dem 30. Juni 1949 bestanden hätten. Diese Mängel fielen nämlich für die Entscheidung nicht ins Gewicht. Es kann daher den Bestand des angefochtenen Urteils nicht gefährden, daß sich das Oberlandesgericht mit dieser Erklärung des Beklagten nicht befaßt hat.

c) Die Revision meint ferner, nach dem Vortrag der Klägerin seien die Schäden am Dach durchaus nicht geringfügig gewesen. Mit den insoweit angebotenen Beweisen, mit dem Schriftwechsel und den Belegen der Klägerin hätte sich das Berufungsgericht auseinandersetzen müssen. Die Revision übersieht aber, daß der Schriftwechsel den Sachverständigen vorlag, ferner, daß die Klägerin eine Aufstellung über ihre Leistungen für die Dacherneuerung dem Sachverständigen Breuer vorgelegt hatte und daß schließlich dieser mit Einverständnis der Parteien von sämtlichen Mietern des Hauses schriftliche Auskünfte über den Zustand ihrer Wohnungen im Zeitpunkt des 30. Juni 1949 eingeholt hatte (vgl. Unterlagenmappe: Erstschrift

des Gutachtens Breuer). Zu all diesem Material haben die Sachverständigen Stellung genommen, dabei kann es keine Rolle spielen, daß die einzelnen Mieter nicht stets zu allen von der Klägerin aufgestellten Behauptungen sich geäußert haben; was der eine vergessen hat, hat der andere geschildert. Das gesamte Vorbringen der Klägerin, wie es in der Revisionsbegründungsschrift nochmals zusammengestellt ist, hat somit über die Gutachten der Sachverständigen bei Gericht Beachtung gefunden; denn indem sich das Berufungsgericht diesen Gutachten angeschlossen hat, hat es auch deren Stellungnahme zu diesem Vorbringen gebilligt und übernommen. Es war nicht genötigt, jeden einzelnen Punkt seinerseits aufzugreifen und zu behandeln; es genügte seiner Darlegungspflicht gerade noch, wenn es den Schlußfolgerungen der Sachverständigen Folge leistete, wenngleich es angebracht gewesen wäre, daß es wenigstens zu den wichtigsten Behauptungen der Klägerin Stellung genommen hätte. Wenn die Sachverständigen und mit ihnen das Berufungsgericht aus diesem gesamten Prozeßstoff andere Schlüsse als die Klägerin gezogen haben, wenn sie also die geschilderten Mängel und Schäden nicht als so schwerwiegend betrachtet haben, daß deshalb die bezugsfertige Vollendung des Hauses verneint werden müsse, so handelt es sich dabei um eine im wesentlichen trichterliche Beurteilung des Sachverhaltes, die keinen Rechtsfehler erkennen läßt.

d) Daß die im Erdgeschoß gelegenen Geschäftsräume erst nach dem 30. Juni 1949 fertiggestellt waren, ergibt sich ohne weiteres aus dem Schriftwechsel. Das hat auch das Berufungsgericht nicht verkannt.

e) Das Beweisangebot der Klägerin über das Fehlen von Anstrich und Tapeten in den Wohnungen brauchte das

Berufungsgericht nicht beachten, weil nach den Gutachten der Sachverständigen diese Arbeiten nicht unter die Bezugsfertigkeit im Sinne des Vertrages fielen. Für den Zustand der Wasserversorgungsanlage war der Beklagte nicht verantwortlich, da nach den Gutachten des Sachverständigen Breuer Fehler bereits bei Errichtung des Hauses gemacht worden waren.

f) Die Ausgestaltung der Fenstersohlbänke, die Ergänzung des Fußbodens auf dem Speicher, die Reparatur des Außenverputzes der Hoffront, die Beseitigung der Risse im Innenputz, besonders an den Decken, gehören zu den Arbeiten, die nach dem Gutachten Menken noch vom Beklagten vorzunehmen sind. Das darauf sich beziehende Vorbringen der Klägerin hat also Beachtung gefunden.

g) Die Verwendung von Latten als Fußleisten, die Mängel der Isolierung an den Decken, die Mängel der Waschküche sowie die sonstigen Fehler der Wohnungen (Schriftsatz der Klägerin vom 24. April 1952 Bl 34 bis 36 GA) sind in den erwähnten schriftlichen Auskünften der Mieter an den Sachverständigen Breuer behandelt worden. Für diese Beanstandungen gilt das zu 7 c Gesagte.

h) Wenn der Sachverständige Breuer von einem "behelfsmäßigen Aufbau" des Daches gesprochen hat (Bl 66 GA), so ergibt sich aus seinem Gutachten, daß er damit den Zustand meinte, den der Beklagte nach dem Vertrag zu schaffen hatte. Daß im übrigen das Berufungsgericht nicht die Auffassung vertreten hat, der Beklagte habe nur den Dachaufbau erneuern müssen, kann ernstlich nicht behauptet werden.

Den Zustand des Außenmauerwerkes konnten die Mieter schildern. Die Sachverständigen konnten ihn bei den Ortsbesichtigungen wahrnehmen. Hierzu bedurfte es nicht der Anhörung des Sachverständigen He [REDACTED].

i) Welche Aufwendungen der Beklagte für den Wiederaufbau gemacht hatte, war von der Klägerin nicht zu beweisen. Auf ihre dahingehenden Beweisangebote kam es daher nicht an. Die Zeugen I [REDACTED], Kl [REDACTED] und Ha [REDACTED] sind vor dem Landgericht vernommen worden; letzterer hat über die Dacharbeiten des Beklagten Aussagen gemacht. Die Klägerin hat auch eine Aufstellung der Firma Kre [REDACTED] aus dem Jahre 1947 über die vorzunehmenden Arbeiten am Dach vorgelegt. All dies hat dem Sachverständigen Menken bei Abfassung seines Gutachtens vorgelegen; er ist im wesentlichen darauf auch zurückgekommen. Auch insoweit ist der Vorwurf der Revision nicht begründet, das Berufungsgericht habe wesentliches Vorbringen der Klägerin nicht beachtet, Beweisangebote nicht berücksichtigt.

k) Soweit die Revision noch auf andere Beweisangebote zurückgreift (über das Vorhandensein eines angefaulten Balkens, über die anderweitige Verwendung von dem Beklagten überlassenen Geldbeträgen), liegen die Beweissätze entweder neben der Sache oder sind wegen ihrer geringen Bedeutung für die Frage, ob das Haus bezugsfertig vollendet war, nicht entscheidungserheblich gewesen. Die Vorderrichter brauchten nur jenen Mängeln nachzugehen, bei deren Vorhandensein die bezugsfertige Vollendung des Hauses hätte verneint werden müssen. Mängel, die sich schon aus dem Vortrage der Klägerin als geringfügige Beanstandungen darstellten, hatten bei dieser Prüfung kein Gewicht. Soweit die Mängelbeseitigung von den Sachverständigen für geboten gehalten wurde, hat der Beklagte dies auszuführen. Deren Vorhandensein berechtigt aber die Klägerin nicht, vom Vertrage zurückzutreten. Die Vorderrichter haben nämlich, ohne daß hierbei ein Verfahrensverstoß bei der Ermittlung, Auswertung und Würdigung des Parteivorbringens zu erkennen ist, ausgesprochen, daß das mit die-

sen Mängeln behaftete Werk des Beklagten in seiner Gesamtleistung immer noch als Vertragserfüllung angesehen werden muß.

Aus all diesen Gründen kann die Revision der Klägerin keinen Erfolg haben. Die Entscheidung im Kostenpunkt beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Hückinghaus

Dr. Augustin

Dr. Oechßler

Dr. Piepenbrock

Dr. Freitag