

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 6/86

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
8. Mai 1987
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Firma N [REDACTED] W [REDACTED] - und B [REDACTED]
mbH & Co. KG, E [REDACTED] 23 a, K [REDACTED], vertreten durch die
W [REDACTED] - und B [REDACTED] GmbH, ebenda, diese vertreten durch
ihren Geschäftsführer Rolf B [REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

1. Doris H [REDACTED], V [REDACTED]weg 12, Z [REDACTED],
2. Gerda B [REDACTED], B [REDACTED] Straße 11, S [REDACTED]/N [REDACTED],
3. Heinz D [REDACTED], ebenda,
4. Ernst D [REDACTED], ebenda,

Kläger und Revisionsbeklagte,

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

WIII

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Mai 1987 durch die Richter Dr. Eckstein, Prof. Dr. Hagen, Dr. Vogt, Dr. Räfle und Dr. Lambert-Lang

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 10. Dezember 1985 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Beklagte zur Zahlung von mehr als 260.000 DM sowie zur Zahlung von Zinsen verurteilt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger, eine ungeteilte Erbengemeinschaft, verkauften durch notariellen Vertrag vom 12. Oktober 1981 an die Beklagte mehrere in der Gemarkung von S [REDACTED] gelegene Grundstücke zum Kaufpreis von 300.000 DM. In dem Kaufvertrag heißt es unter anderem:

- 3 -

"1. Der Kaufpreis ist zahlbar bis spätestens 15. November 1981, insolange zinslos, jedoch tritt die Fälligkeit des Kaufpreises erst 14 Tage nach Vorliegen folgender Voraussetzungen ein:

a) ...

b) Vorliegen eines auflagenfreien Bauvorbescheides der Stadt S. a.N. aus dem hervorgeht, daß die Kaufgrundstücke mit zweigeschossigen Reihenhäusern, und zwar 2 Rh- je 7,00 m x 10,00 m, 8 Rh- je 5,60 m x 12,00 m, 7 Rh- je 5,10 m x 12,00 m, 3 Rh- je 6,50 m x 11,00 m und 8 Rh- je 5,25 x 12,00 m sowie mit 25 Garagen und 3 Stellplätzen bebaut und entsprechend geteilt werden dürfen sowie die Erschließung gesichert ist. Die Käuferin verpflichtet sich, unverzüglich eine Bauvoranfrage deswegen mit Lageplan einzureichen und alles zu tun, damit ein solcher Bauvorbescheid erteilt wird. Für die beabsichtigte Bebauung der Käuferin leisten die Verkäufer Gewähr.

c) ...

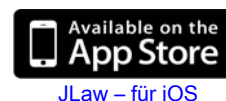
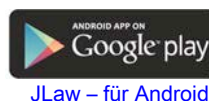
Im Verzugsfalle hat die Verkäuferin 12 % Zinsen jährlich aus dem Kaufpreis zu entrichten.

Der Verzug tritt ohne Mahnung ab Fälligkeit ein."

Übergabe und Auflassung des Kaufgrundstücks sollten erst nach Kaufpreiseingang beim Notar erfolgen (Ziffer 2 und 3 des Vertrages).



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



Auf eine Bauvoranfrage der Beklagten vom 4. Dezember 1981 erließ die Stadt S■■ am 12. Februar 1982 einen Vorbescheid, der die vorgelegte Planung einschränkte, teilweise aber auch Befreiungen in Aussicht stellte. Mit Anwaltsschreiben vom 2. März 1982 wandten sich die Kläger an die Beklagte. Sie führten aus, die Planung müsse gewisse Änderungen erfahren, um genehmigungsfähig zu sein, oder es könne in der vorgesehenen Weise überhaupt nicht gebaut werden. Sie baten, bis 10. März 1982 mitzuteilen, ob die Beklagte nach wie vor an der Durchführung des Bauprojekts interessiert sei oder den Kaufvertrag als gegenstandslos ansehe. Die Beklagte ließ mit Schreiben vom 6. April 1982 mitteilen, daß sie den Kaufvertrag nicht rückgängig machen wolle, aber wegen der eingeschränkten Bebaubarkeit (26 statt 28 Häuser und zusätzliche Auflagen zur Schaffung weiterer Abstellplätze) einen Minderungsanspruch geltend mache; sie sei bestrebt, die Angelegenheit außergerichtlich zu bereinigen. Mit Schreiben vom 8. Juli 1982 ließen die Kläger hierauf antworten, daß nach ihren Erkundigungen einige Vorstellungen der Beklagten realisiert, andere jedoch wohl nicht genehmigt werden könnten. Eine Garantieerklärung für eine Bebaubarkeit des Grundstücks hätten sie nicht abgegeben, vielmehr liege ein gemeinschaftlicher Irrtum über die mögliche Bebaubarkeit und damit ein Wegfall der Geschäftsgrundlage vor, weshalb sie von einer Unwirksamkeit des Kaufvertrages ausgingen. Sie forderten die Beklagte auf, bis 25. Juli 1982 zu bestätigen, daß sie aus dem Kaufvertrag keine weiteren Rechte mehr herleite. Mit Schreiben vom 6. August 1982 ließen die Kläger die Äußerungsfrist bis 15. August 1982 verlängern und drohten für den Fall fruchtlosen Fristablaufs Feststellungsklage an.

Mit der beim Landgericht Rottweil am 4. November 1982 eingereichten Klage haben die Kläger Feststellung der Unwirksamkeit des Kaufvertrages beantragt und dies im wesentlichen damit begründet, die Beklagte habe ihre Verpflichtung zur Herbeiführung eines auflagenfreien Bauvorbescheids nicht erfüllt; außerdem sei der Kaufvertrag wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage unwirksam und verstoße auch gegen die guten Sitten. Das Landgericht Rottweil hat die Klage abgewiesen. Mit ihrer Berufung haben die Kläger ihren Feststellungsantrag weiterverfolgt und hilfsweise unter anderem die Zahlung des Kaufpreises in Höhe von 300.000 DM nebst Zinsen begehrt sowie die Beklagte auf Zahlung von Erschließungskosten und Erstattung verauslagter Grundsteuer, jeweils nebst Zinsen, in Anspruch genommen. Das Oberlandesgericht Stuttgart hat durch rechtskräftiges Teilurteil vom 12. Oktober 1983 die Berufung hinsichtlich des Hauptantrages zurückgewiesen und die Beklagte zur Zahlung von Erschließungskosten und Grundsteuer, jeweils nebst Zinsen, verurteilt; hinsichtlich des geltend gemachten Kaufpreisanspruches nebst 12 % Zinsen seit 12. Januar 1982 sowie wegen der Entscheidung über die Kosten hat es den Rechtsstreit an das Landgericht Koblenz verwiesen.

Das Landgericht Koblenz hat die Beklagte zur Zahlung von 300.000 DM nebst 12 % Zinsen ab 31. März 1982 verurteilt und die Kosten des Rechtsstreits mit Ausnahme der durch die Anrufung des unzuständigen Gerichts entstandenen Mehrkosten der Beklagten auferlegt. Mit der Berufung hat die Beklagte dieses Urteil nur zum Teil angefochten und beantragt, die Klage abzuweisen, soweit sie zur Zahlung von mehr als

260.000 DM sowie von Zinsen verurteilt worden sei. Das Oberlandesgericht hat die Berufung auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren eingeschränkten Abweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

1. a) Das Berufungsgericht verneint einen Minderungsanspruch (§ 462 BGB) und einen hilfsweise zur Aufrechnung gestellten Schadensersatzanspruch der Beklagten wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft (§§ 463, 459 Abs. 2 BGB). Da bei Vertragsschluß noch keine konkrete Bauplanung der Beklagten vorgelegen habe, habe sich die von den Klägern übernommene Gewähr auf die "Herbeiführbarkeit einer genehmigungsfähigen Planung für die beabsichtigte Bebauung" und damit auf einen erst in Zukunft vorliegenden Umstand bezogen; dies könne aber nicht Gegenstand einer Eigenschaftszusicherung sein. Es liege zwar insoweit ein selbständiger Garantievertrag (§ 305 BGB) vor, aus dem die Beklagte aber keinen Schadensersatzanspruch herleiten könne, weil sie selbst vertragsuntreu gewesen sei.

b) Diese Ausführungen sind rechtsfehlerhaft.

Die öffentlich-rechtliche Bebaubarkeit eines Grundstücks ist nach der Rechtsprechung des Senats eine zusicherungsfähige Sacheigenschaft (vgl. Urteile v. 16. Juni 1978, V ZR 109/77, WM 1978, 1273 ff und v. 22. Juni 1979, V ZR 25/77, NJW 1979, 2200, 2201 m.w.N.). Das bezweifelt offenbar auch das Berufungsgericht nicht. Fehlerhaft folgert es jedoch aus dem vertraglichen Hinweis auf die "beabsichtigte Bebauung" und dem Fehlen einer konkreten Planung, die Zusicherung habe sich auf einen "zukünftigen" (gemeint ist wohl: nach Gefahrübergang liegenden) Umstand bezogen. Das ist schon deshalb mit dem übrigen Inhalt des Vertrages unvereinbar, weil die Übergabe des Grundstücks mit Übergang von Nutzen, Lasten und Gefahr (§ 446 Abs. 1 BGB) frühestens mit Eingang des Kaufpreises beim Urkundsnotar erfolgen sollte (Ziffer 2 des Vertrages) und der Kaufpreis grundsätzlich erst 14 Tage nach Vorliegen des auflagenfreien Bauvorbescheids der Stadt S. [REDACTED] bestimmten Inhalts fällig wurde. Die verkauften Grundstücke lagen auch - wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang feststellt - im Bereich eines Bebauungsplans. Danach und nach dem sonst einschlägigen Bauordnungsrecht war ihre konkrete Bebaubarkeit als eine schon bei Vertragsschluß vorhandene Sacheigenschaft zu beurteilen. Soweit hiernach die verkauften Grundstücke bebaubar waren, bestand ein Anspruch auf Erteilung einer entsprechenden Baugenehmigung; diese begründet nicht die Zulässigkeit der Bebauung, sondern setzt sie voraus und stellt sie nur fest (BGHZ 65, 182, 186; Senatsurt. v. 16. Juni 1978 aaO S. 1274). Daß die Beklagte eine bestimmte Bebauung bei Vertragsschluß erst beabsichtigte und eine konkrete Planung noch ausstand, besagt somit in bezug auf die "Bebaubarkeit"

als eine zur Zeit des Gefahrübergangs bestehende Eigenschaft nichts, sondern bedeutet nur, daß die formellen Voraussetzungen zur Erteilung der Baugenehmigung noch nicht vorlagen.

Das Berufungsgericht geht im Zusammenhang mit der Annahme eines Garantievertrages selbst davon aus, daß die Kläger die Gewähr für eine bestimmte Bebauung mit 28 Reihenhäusern, 25 Garagen und 3 Stellplätzen übernommen haben. Wenn es im folgenden der Beklagten vorwirft, sie habe nicht alles getan, um einen auflagenfreien Bauvorbescheid zu erreichen, und in diesem Zusammenhang ausführt, verschiedene Umstände sprächen "für die Herbeiführbarkeit einer genehmigungsfähigen Planung mit 28 Häusern", so ist nicht zweifelhaft, ob das Berufungsgericht damit feststellen will, die verkauften Grundstücke seien vertragsgemäß bebaubar. Eine solche Feststellung wäre jedenfalls, wie die Revision zu Recht rügt, verfahrensfehlerhaft, weil die Beklagte ausdrücklich behauptet und "durch Auskunft der Stadt S. sowie durch Sachverständigengutachten" unter Beweis gestellt hat, es sei nur eine Bebauung mit 26 Reihenhäusern möglich (GA 290, 362). Diesem Vortrag ist das Berufungsgericht nicht nachgegangen. Ist er - wie revisionsrechtlich zu unterstellen - richtig, kommt schon ein Anspruch der Beklagten auf Kaufpreisminderung in Betracht; dieser könnte durch das Unterlassen einer Umplanung von seiten der Beklagten nicht beeinträchtigt sein. An dieser Beurteilung ändert sich auch nichts durch die vom Berufungsgericht zitierten Ausführungen aus dem Schriftsatz der Beklagten vom 1. August 1983, es sei "durchaus möglich, einen auflagenfreien Bescheid zu erteilen, der die Bebaubarkeit im Sinne des Kaufvertrages

Ziffer 1 b) erfüllt". Der Senat kann diesen dem gesamten Beklagtenvortrag entrissenen Satz nicht dahin würdigen, die Möglichkeit einer vertragsgemäßen Bebauung der Kaufgrundstücke sei unstreitig oder von der Beklagten zugestanden (§ 288 ZPO). Das Berufungsgericht stellt diese Tatsache im Tatbestand als streitig dar (§ 314 ZPO) und führt in den Entscheidungsgründen aus, die Beklagte habe sich "nicht ausschließbare Verluste bei der wirtschaftlichen Verwertung der Baugrundstücke selbst zuzuschreiben".

2. Das Berufungsgericht bejaht einen Anspruch der Kläger auf Verzugszinsen in Höhe von 12 % ab 31. März 1982, weil es die Beklagte treuwidrig unterlassen habe, sich um einen auflagenfreien Vorbescheid zu bemühen. Die Geltendmachung der vereinbarten Verzugszinsen verstoße auch nicht gegen Treu und Glauben. Das ursprüngliche Bestreben der Kläger, sich vom Vertrag zu lösen, sei allein eine Folge des vertragsuntreuen Verhaltens der Beklagten gewesen; diese habe die Grundstücke einerseits behalten, jedoch den Kaufpreis noch nicht zahlen wollen, andererseits aber nichts dafür getan, eine genehmigungsfähige Umplanung zu erstellen.

Auch diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Prüfung nicht stand. Die Beklagte war allerdings hinsichtlich der Kaufpreiszahlung vorleistungspflichtig (Ziffer 2 und 3 des Vertrages) und schuldete im "Verzugsfalle" vertraglich vereinbarte Zinsen in Höhe von 12 % aus dem Kaufpreis, wobei nach entsprechender Vertragsabrede Verzug ohne Mahnung ab Fälligkeit eintrat. Der Kaufpreis war aber erst 14 Tage nach Vorliegen eines auflagenfreien Bauvorbescheids

mit näher bezeichnetem Inhalt zur Zahlung fällig, wobei die Beklagte verpflichtet war, "alles zu tun, damit ein solcher Bauvorbescheid erteilt wird". Es wäre daher grundsätzlich nicht ausgeschlossen, die Beklagte im Fall einer Verletzung dieser Pflicht entsprechend § 162 Abs. 1 BGB so zu stellen, als sei ein solcher Vorbescheid vertragsgemäß ergangen und der Kaufpreis damit fällig geworden.

Rechtsfehlerhaft würdigt das Berufungsgericht das Vorgehen der Kläger aber nur als eine unerhebliche "Reaktion auf das treuwidrige Verhalten der Beklagten". War die Beklagte - wie hier zu unterstellen - minderungsberechtigt, dann traf ihr mit Schreiben vom 6. April 1982 eingenommener Standpunkt zu. Sie hatte außerdem gewisse Vorstellungen zur Höhe der Minderung geäußert und darüber eine außergerichtliche Einigung vorgeschlagen. Auch unter diesen Umständen wäre zwar nicht ausgeschlossen, daß in der Folgezeit die Fälligkeit des jedenfalls geschuldeten Restkaufpreises eintreten konnte; das ist jedoch eine Frage unmittelbarer oder ergänzender Vertragsauslegung, die das Berufungsgericht bislang nicht vorgenommen hat. Mit dem Antwortschreiben der Kläger vom 8. Juli 1982 trat aber ein Sachverhalt ein, der eine Fälligkeit des gesamten Kaufpreisanspruches - unabhängig von etwaigen Gewährleistungsrechten der Beklagten - jedenfalls ausschloß. Die Kläger vertraten darin durch ihre Anwälte mit Nachdruck die Auffassung, der Kaufvertrag sei unwirksam, drohten später eine entsprechende Feststellungsklage an, die sie schließlich auch erhoben, und verfolgten ihren - wie zwischen den Parteien rechtskräftig feststeht -

unberechtigten Antrag bis in die Revisionsinstanz (Az. V ZR 262/83), wo sie ihn erst mit Schriftsatz vom 22. Juni 1984 fallen ließen. Ähnlich wie im Falle eines unberechtigten Rücktritts lag in diesem Verhalten eine ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung der Kläger, wodurch eine Vorleistungspflicht der Beklagten hinsichtlich der Kaufpreisschuld entfiel (BGHZ 50, 175, 177; 88, 91, 96; 88, 240, 247/248). Die Beklagte konnte deshalb nunmehr die Einrede des nicht erfüllten Vertrages erheben (§§ 320, 322 BGB). Dies schloß - auch ohne daß dies ausdrücklich hätte geltend gemacht werden müssen - einen Schuldnerverzug der Beklagten aus (BGHZ 84, 42, 44; Senatsurt. v. 26. Oktober 1965, V ZR 87/63, NJW 1966, 200), und zwar jedenfalls solange, bis die Kläger ihre vertraglichen Pflichten wieder vorbehaltlos anerkannten (BGHZ 88, 91, 96/97). Demgemäß entfiel auch die auf Verzug gestützte Verzinsungspflicht in dieser Zeit. Es konnte von der Beklagten nicht verlangt werden, sie solle den Kaufpreis zahlen oder ihn verzinsen, solange die Kläger mit Nachdruck die Auffassung vertraten, der Vertrag sei unwirksam. Die Kläger hätten die Möglichkeit gehabt, nach § 326 BGB vorzugehen; sie haben diesen Weg aber nicht beschritten, sondern sich auf den unberechtigten Standpunkt gestellt, der Vertrag sei ohnedies unwirksam.

3. Es bedarf somit weiterer tatrichterlicher Feststellungen, zum Minderungsanspruch und zur Beurteilung der Frage, ob und für welche Zeit eine Verzinsungspflicht für die volle oder eine geminderte Kaufpreisschuld besteht.

Im Rahmen der erneuten Verhandlung wird die Beklagte auch Gelegenheit haben, ihre Bedenken gegen die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts vorzutragen.

Dr. Eckstein

Hagen

Vogt

Räfle

Lambert-Lang