

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

-----

BGB §§ 323, 459

Wird dem Grundstücksverkäufer vor Gefahrübergang ohne sein Verschulden die Vertragserfüllung deswegen teilweise unmöglich, weil das mitverkaufte Gebäude durch einen Brand zerstört worden ist, so kann der Käufer die Rechte aus § 323 BGB geltend machen.

BGH, Urt. v. 10. März 1995 - V ZR 7/94 - OLG Hamm

LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF  
IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 7/94

URTEIL

Verkündet am:  
10. März 1995  
K a n i k ,  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Peter St [REDACTED] und Ingeborg St [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],  
E [REDACTED]

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

Berthold M [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED], E [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. März 1995 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Vogt, Dr. Räfle, Schneider und Prof. Dr. Krüger

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 22. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 8. November 1993 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

### Tatbestand

Durch notariellen Vertrag vom 18. Mai 1990 verkaufte der Beklagte den Klägern für 1.200.000 DM einen aus mehreren Flurstücken bestehenden und bebauten Grundstückskomplex (nachfolgend: "das Grundstück"). Er hatte das Grundstück am 12. Mai 1990 von Winfried S. [REDACTED] und Josef W. [REDACTED] gekauft, die es ihrerseits von dem Eigentümer Noyan Ku. [REDACTED] gekauft hatten. Der Vertrag zwischen dem Beklagten und den Klägern enthält einen Gewährleistungsausschluß. Das Grundstück sollte den Klägern unter bestimmten Voraussetzungen am 1. August

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



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



1990 übergeben und übereignet werden. In der Nacht zum 24. Mai 1990 wurden die Gebäude durch einen Brand weitgehend zerstört. Der Eigentümer Ku[REDACTED] erklärte gegenüber S[REDACTED] und W[REDACTED] am 8. Juni 1990 den Rücktritt von dem mit ihnen geschlossenen Kaufvertrag. Sie einigten sich aber darauf, daß der Vertrag "nicht zustande gekommen ist". Für den Brandschaden erhielt Ku[REDACTED] von seiner Versicherung einen Betrag von 1.543.000 DM.

Die Kläger verlangen vom Beklagten Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Kaufvertrages. Sie behaupten, der Verkehrswert des Grundstücks habe sich vor dem Brand auf 1.900.000 DM belaufen, so daß ihnen nach Abzug des Kaufpreises von 1.200.000 DM und weiterer Beträge von insgesamt 29.512,24 DM ein Schaden von 670.487,76 DM entstanden sei. Davon machen sie mit der Klage einen Teilbetrag von 390.000 DM nebst Zinsen geltend.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben; das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Mit der Revision wollen die Kläger Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils erreichen. Der Beklagte beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache.

1. Das Berufungsgericht unterstellt, daß der Beklagte aufgrund des Vertrages vom 18. Mai 1990 den Klägern gegenüber verpflichtet war, sich die Verfügungsmöglichkeit über das Grundstück zu verschaffen, und daß er, weil ihm dies nicht gelungen ist, ihnen grundsätzlich Schadensersatz wegen Nichterfüllung schuldet. Es meint aber, die Kläger wären auch dann, wenn der Beklagte seine Pflichten so erfüllt hätte, wie er sie nach Eintritt des Brandschadens schuldete, nicht besser gestellt gewesen, als sie es jetzt seien. Dabei zieht das Berufungsgericht allerdings nur eine von zwei Alternativen in Betracht, nämlich die, daß die Kläger "von der ihnen rechtlich eingeräumten Möglichkeit, die infolge des Brandschadens mangelhafte und damit vertragswidrige Kaufsache nicht abzunehmen und die Kaufpreiszahlung zu verweigern", nicht Gebrauch gemacht hätten. Es bleibt also offen, wie sich die Kläger gestanden hätten, wenn sie - was angesichts der durch den Brand verursachten Zerstörung der Gebäude näher läge - das Kaufgrundstück zurückgewiesen hätten.

Unzutreffend ist die Ansicht des Berufungsgerichts, der vereinbarte Gewährleistungsausschluß habe schon für die Zeit vor Gefahrübergang den Umfang der Leistungspflicht des Beklagten eingeschränkt. Zum Beleg dafür verweist es auf das Senatsurteil vom 8. März 1991 (BGHZ 114, 34), das sich aber mit dieser Frage nicht befaßt. Soweit der Standpunkt des Berufungsgerichts auch im Schrifttum vertreten wird, beruht dies auf der Annahme, die Belange des Käufers seien dadurch gewahrt, daß er die mangelhafte Sache zurückweisen könne (so z.B. Tiedtke, NJW 1992, 3213). Das ist jedoch nicht folgerichtig; denn wenn der Gewährleistungsausschluß die Leistungspflicht des Verkäufers auf die mangelhafte Sache be-

schränkt, dann muß sich der Käufer damit abfinden, so daß er die Sache nicht zurückweisen darf (Soergel/Huber, BGB, 12. Aufl., Vor § 459 Rdn. 185).

2. Das angefochtene Urteil kann deshalb mit der gegebenen Begründung keinen Bestand haben. Es ist auch nicht aus anderen Gründen im Ergebnis richtig.

a) Das Berufungsgericht hat, aus seiner Sicht zu Recht, offengelassen, ob der Kaufvertrag nur unter der - nicht eingetretenen - Bedingung geschlossen worden ist, daß der Beklagte Eigentümer des Grundstücks wird. Für eine dahingehende Auslegung bietet der Vertrag jedoch keinen Anhaltspunkt. Die Erklärung des Beklagten, er werde Eigentümer, konnten die Kläger nur so verstehen, daß er zur Vertragserfüllung bei Fälligkeit in der Lage ist. Diese Auslegung kann auch das Revisionsgericht vornehmen, weil hierzu tatsächliche Feststellungen nicht mehr erforderlich sind (BGHZ 65, 107, 112).

b) Der Beklagte hat durch den Abschluß des Kaufvertrages die Garantie übernommen, daß er den Klägern gemäß § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB Besitz und Eigentum an dem Kaufgrundstück verschaffen kann (st. Rechtspr. des Senats, vgl. Urt. v. 10. März 1972, V ZR 87/70, WM 1972, 656; BGHZ 62, 119, 120). Dazu war er aber nicht imstande. Deshalb ist er den Klägern zum Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages verpflichtet. Maßgebend für die Höhe des Schadens ist, wie sich die Kläger bei Erfüllung des Vertrages gestanden hätten. Dabei ist zu berücksichtigen, welcher Verlauf sich bis dahin ergeben hätte.

Auch wenn der Beklagte Eigentümer des Grundstücks gewesen wäre, so wäre ihm die Erfüllung seiner Leistung infolge der durch den Brand verursachten Zerstörung der Gebäude teilweise unmöglich geworden; denn Gegenstand des Kaufvertrages waren auch die Gebäude als wesentliche Bestandteile des Grundstücks. Der Beklagte hatte den Brandschaden nicht zu vertreten. Dieser ist aber vor Gefahrübergang entstanden. Daher hätten sich die Rechtsfolgen dieser Leistungsstörung nicht aus den Gewährleistungsvorschriften, sondern aus den allgemeinen Bestimmungen hergeleitet (BGHZ 34, 32, 37; BGH, Urt. v. 18. April 1984, VIII ZR 46/83, WM 1984, 936, 938). Das entspricht der Regelung in § 459 Abs. 1 Satz 1 BGB, denn danach entsteht ein Gewährleistungsanspruch erst mit Gefahrübergang. Eine im Schrifttum verbreitete Auffassung sieht den Zweck dieser Vorschrift darin, die Haftung des Verkäufers auch auf solche Sachmängel zu erweitern, die in der Zeit bis zum Gefahrübergang entstanden sind (Soergel/Huber, BGB, 12. Aufl., Vor § 459 Rdn. 184). Diese an sich zutreffende Meinung ändert aber nichts daran, daß der Käufer grundsätzlich erst nach Gefahrübergang Gewährleistungsansprüche geltend machen kann. Allerdings wird ihm dieses Recht ausnahmsweise schon vorher zugebilligt, nämlich dann, wenn der Verkäufer den Sachmangel - was hier der Fall gewesen wäre - nicht beheben kann oder dessen Beseitigung verweigert (BGHZ 34, 32, 34/35; MünchKomm-BGB/Westermann, 2. Aufl., § 459 Rdn. 5). Dadurch soll aber der Käufer begünstigt und nicht benachteiligt werden; deshalb kann er nach den allgemeinen Bestimmungen vorgehen, wenn sie ihn besser stellen als die Gewährleistungsvorschriften (BGHZ 34, 32, 37; Erman/Grunewald, BGB, 9. Aufl., Vor § 459 Rdn. 16 und § 459 Rdn. 25). So verhält es sich hier.

Die Kläger hätten gemäß § 323 Abs. 2 i.V. mit § 281 BGB vom Beklagten gegen Zahlung des Kaufpreises Herausgabe der Brandentschädigung von 1.543.000 DM verlangen können, weil er diese erhalten hätte, wenn er Eigentümer des Grundstücks am 1. August 1990 gewesen wäre, dem Zeitpunkt, zu dem er den Klägern nach Kaufpreiszahlung Übereignung schuldete. Voreigentümer wären dann S [REDACTED] und W [REDACTED] gewesen, von denen der Beklagte das Grundstück gekauft hatte. Sie wiederum hätten es von dem Erstverkäufer Ku [REDACTED] erworben. Dieser hatte die Brandversicherung abgeschlossen. Seine Rechte aus dem Versicherungsvertrag wären nach § 69 Abs. 1 VVG auf S [REDACTED] und W [REDACTED] übergegangen; denn sie wären bei Eintritt des Brandschadens am 23./24. Mai 1990 Grundstückseigentümer oder aufgrund der Auflassungsvormerkung jedenfalls Anwartschaftsberechtigte gewesen, falls sie vertragsgemäß am 30. April 1990 den Kaufpreis an Ku [REDACTED] gezahlt hätten. Ihnen wäre infolge der durch den Brand verursachten Zerstörung der Gebäude die Erfüllung des mit dem Beklagten geschlossenen Kaufvertrages unverschuldet teilweise unmöglich geworden. Daher hätte der Beklagte von ihnen nach §§ 323 Abs. 2, 281 BGB gegen Zahlung des Kaufpreises Herausgabe der Brandentschädigung verlangen können. Allerdings ist es zu diesem Ablauf, der sich normalerweise ergeben hätte, nicht gekommen, da S [REDACTED] und W [REDACTED] mangels Eigentumserwerbs nicht in der Lage waren, dem Beklagten an dem ihm verkauften Grundstück Eigentum zu verschaffen. Dafür muß aber der Beklagte einstehen, weil er - wie dargelegt - mit dem Weiterverkauf an die Kläger die Erfüllung seiner Übereignungspflicht garantiert hat.

3. Der Rechtsstreit ist noch nicht zu einer Endentscheidung reif.

Nach dem vom Landgericht eingeholten Gutachten des Sachverständigen Wi. [REDACTED] hatte das Grundstück vor Eintritt des Brandschadens einen Verkehrswert von 1.900.000 DM. Von diesem Wert wären die Leistungen abzuziehen, welche die Kläger, sofern der Beklagte den Vertrag erfüllt hätte, hätten aufbringen müssen, nämlich den Kaufpreis von 1.200.000 DM und Kosten von 29.512,24 DM. In Höhe der sich daraus ergebenden Differenz von 670.487,76 DM könnten die Kläger als Nichterfüllungsschaden geltend machen, daß sie die Brandentschädigung erhalten hätten, wenn der Beklagte Eigentümer des Grundstücks gewesen wäre. Demnach wäre die eingeklagte Teilforderung von 390.000 DM berechtigt. Der Beklagte hat jedoch in den Vorinstanzen das Gutachten beanstandet. Daher muß das Berufungsgericht feststellen, welchen Wert das Grundstück hatte. Deswegen ist die Zurückverweisung der Sache geboten.

Hagen

Vogt

Räfle

Schneider

Krüger