



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZR 201/09

vom

20. Mai 2010

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 20. Mai 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, den Richter Dr. Klein, die Richterin Dr. Stresemann und die Richter Dr. Czub und Dr. Roth

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Kläger wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 7. Oktober 2009 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 58.334,87 €.

Gründe:

I.

- 1 Mit notariellem Kaufvertrag vom 23. September 2003 erwarben die Kläger von dem Beklagten unter Ausschluss der Sachmängelhaftung ein mit einer Pension bebautes Grundstück. Der Beklagte verschwieg arglistig, dass das Landratsamt wegen Fehlens eines zweiten Rettungsweges die Nutzung der im zweiten Stock gelegenen Räume als Personalzimmer untersagt hatte.

2 Der Beklagte betreibt wegen des noch offenen Restkaufpreises die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde. Die Kläger haben die Aufrechnung mit einem Schadensersatzanspruch wegen der arglistigen Täuschung erklärt. Diesen haben sie, soweit hier von Interesse, auf einen Kostenvoranschlag der Firma K. T. gestützt, welcher Kosten in Höhe von 89.088 € ausweist. Das Landgericht hat die Zwangsvollstreckungsgegenklage abgewiesen.

3 Das Oberlandesgericht hat über die Höhe der Umbaukosten Beweis erhoben durch Einholung eines Sachverständigengutachtens. Der Sachverständige sollte zunächst klären, ob die in dem Kostenvoranschlag T. niedergelegten Maßnahmen erforderlich seien, um den Vorgaben des öffentlichen Baurechts für die Nutzung der Räume als Betriebsräume des Beherbergungsgewerbes zu genügen. Nachdem er darauf hingewiesen hatte, dass die dem Kostenvoranschlag zugrundeliegende Planung diesen Vorgaben nicht entspreche, hat das Berufungsgericht die Kläger darauf hingewiesen, dass sie bislang keinen geeigneten Beweis für eine konkret zu bestimmende Schadenshöhe erbracht hätten. Die Kläger haben darauf hin ein Privatgutachten vorgelegt, welches von dem Berufungsgericht jedoch als unbrauchbar angesehen worden ist. Anschließend hat das Berufungsgericht den Beweisbeschluss geändert; der Sachverständige sollte nunmehr dazu Stellung nehmen, ob die fünf von den Klägern in der Klageschrift angeführten baulichen Maßnahmen erforderlich seien, um die öffentlich-rechtlichen Anforderungen zu erfüllen. Der Sachverständige bestätigte, dass vier dieser fünf Maßnahmen erforderlich seien. Aus seinem Gutachten von Ende Januar 2009 ergibt sich ferner, dass diverse weitere, von den Klägern aber nicht angeführte Maßnahmen erforderlich sind. Die Kosten ermittelte der Gutachter nur für die von den Klägern genannten Maßnahmen.

4 Auf dieser Grundlage hat das Oberlandesgericht einen Schadensersatzanspruch in Höhe von (nur) 30.753,13 € für begründet erachtet. Mit ihrer Nichtzulassungsbeschwerde, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgen die Kläger ihren darüber hinausgehenden Klageantrag weiter.

II.

5 Das angefochtene Urteil ist nach § 544 Abs. 7 ZPO aufzuheben, da das Berufungsgericht den Anspruch der Beschwerdeführer auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat.

6 1. Die Nichtberücksichtigung eines erheblichen Beweisangebots verstößt gegen Art. 103 Abs. 1 GG, wenn sie im Prozessrecht keine Stütze mehr findet (BVerfG NJW 2003, 1655). Das ist unter anderem dann der Fall, wenn ein Gericht die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs missachtet, wonach die Ablehnung eines Beweises für eine erhebliche Tatsache nur zulässig ist, wenn diese so ungenau bezeichnet ist, dass ihre Erheblichkeit nicht beurteilt werden kann oder wenn sie ins Blaue hinein aufgestellt worden ist (vgl. BVerfG ZIP 1996, 1761, 1762; Senat, Beschl. v. 2. April 2009, V ZR 177/08, NJW-RR 2009, 1236; Urt. v. 13. Dezember 2002, V ZR 359/01, NJW-RR 2003, 491). Da die Handhabung der Substantiierungsanforderungen dieselben einschneidenden Folgen hat wie die Anwendung von Präklusionsvorschriften, verletzt sie Art. 103 Abs. 1 GG, wenn sie offenkundig unrichtig ist (Senat, Beschl. v. 12. Juni 2008, V ZR 221/07, WM 2008, 2068; vgl. auch BVerfG NJW 2001, 1565).

7 So liegt es hier in Bezug auf den von den Klägern bereits erstinstanzlich angebotenen Sachverständigenbeweis für ihre Behauptung, die Kosten der notwendigen Umbaumaßnahmen beliefen sich auf 89.088 €. Dieses Vorbringen

durfte das Berufungsgericht nicht als unsubstantiiert und damit unerheblich ansehen.

8 Es entspricht ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, dass ein Bauherr nicht verpflichtet ist, Mängelbeseitigungskosten vorprozessual durch ein Privatgutachten zu ermitteln. Es genügt, wenn er die Kosten schätzt und für den Fall, dass der Schuldner die Kosten bestreitet, ein Sachverständigengutachten als Beweismittel anbietet. Ins Einzelne gehende Sanierungspläne oder Kostenvoranschläge können von ihm nicht verlangt werden (vgl. Urt. v. 8. Mai 2003, VII ZR 407/01, NJW-RR 2003, 1239, 1240; Urt. v. 28. November 2002, VII ZR 136/00, NJW 2003, 1038; Urt. v. 14. Januar 1999, VII ZR 19/98, WM 1999, 1177 f.). Für einen Schadensersatzanspruch, der - wie hier - nach den Kosten für die Beseitigung eines Mangels bemessen werden kann, gilt nichts anderes.

9 Vor diesem Hintergrund ist die Auffassung des Berufungsgerichts unzutreffend, es sei nicht seine Aufgabe bzw. die des Sachverständigen, den Klägern die für eine Schadensbestimmung notwendigen detaillierten Angaben quasi von Amts wegen zu beschaffen. Richtigerweise hätte es dem Sachverständigen - unabhängig davon, ob der von den Klägern vorgelegte Kostenvoranschlag brauchbar war oder nicht - aufgeben müssen, die baulichen Maßnahmen zusammenzustellen, die erforderlich sind, um die Räume im zweiten Stock in einen Zustand zu versetzen, welcher den öffentlich-rechtlichen Anforderungen für den vertraglich vorausgesetzten Gebrauch der Räume im zweiten Stock genügt, sowie die Kosten dieser Maßnahmen zu ermitteln. Schon deshalb ist das Berufungsurteil aufzuheben.

10 2. Darüber hinaus rügt die Nichtzulassungsbeschwerde zu Recht, dass das Vorbringen der Kläger in ihrem Schriftsatz vom 23. März 2009 unberücksichtigt geblieben ist. Darin haben sich die Kläger den Inhalt des Sachverständigen-

digengutachtens der Sache nach zu Eigen gemacht (vgl. dazu BGH, Urt. v. 8. Januar 1991, VI ZR 102/90, NJW 1991, 1541, 1542 li.Sp. unten) und sich zum Beweis der Kosten für die von dem Sachverständigen zusätzlich als erforderlich angesehenen Maßnahmen auf eine Ergänzung des Gutachtens berufen. Auch dieser Vortrag war erheblich.

11 Allerdings kann nicht angenommen werden, dass er von dem Berufungsgericht nicht zur Kenntnis genommen worden ist. Den Ausführungen auf Seite 11 des angefochtenen Urteils lässt sich vielmehr entnehmen, dass das Berufungsgericht gemeint hat, jeglichen Vortrag, der nicht in angemessener Zeit nach der Zuleitung des Schreibens des Sachverständigen vom 23. April 2008 erfolgte, wegen Verspätung zurückweisen zu können. Eine solche Handhabung der Präklusionsvorschriften ist indes offenkundig unrichtig und verletzt die Kläger erneut in ihrem Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs (vgl. BVerfG NJW 2000, 945, 946).

12 Das Berufungsgericht lässt außer Acht, dass die Zurückweisung verspäteten Vorbringens wegen Verstoßes gegen die allgemeine Prozessförderungspflicht (§ 296 Abs. 2 i.V.m. § 525 ZPO; vgl. Zöller/Heßler, ZPO, 28. Aufl., § 530 Rdn. 4) die Überzeugung des Gerichts voraussetzt, die Zulassung des Vorbringens würde die Erledigung des Rechtsstreits verzögern. Eine solche Feststellung ist von dem Berufungsgericht nicht getroffen worden. Sie war auch nicht wegen Offenkundigkeit der Verzögerung entbehrlich, denn es kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Sachverständige, der zu der für den 27. Mai

2009 anberaumten mündlichen Verhandlung ohnehin geladen war, die Kosten für die von ihm bereits spezifizierten Baumaßnahmen noch so rechtzeitig ermittelt hätte, dass eine Verzögerung des Rechtsstreits nicht eingetreten wäre.

Krüger

Klein

Stresemann

Czub

Roth

Vorinstanzen:

LG Traunstein, Entscheidung vom 06.02.2007 - 1 O 4666/05 -

OLG München, Entscheidung vom 07.10.2009 - 3 U 2259/07 -