
Datum: 12.01.2009
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 22. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 22 U 137/07
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2009:0112.22U137.07.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 8 O 36/07

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 13.7.2007 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 244.455,20 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 144.383,70 € seit dem 22.11.2006 und aus weiteren 100.071,50 € seit dem 30.12.2007 sowie 1.586,01 € vorgerichtlicher Anwaltskosten zu zahlen.

Wegen der Mehrzinsforderung wird die Klage abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits einschließlich derer der Streithilfe werden der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung der Kläger und des Streithelfers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht diese vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leisten.

Gründe:

I.

Die Kläger verkauften der beklagten Bauunternehmung durch notariellen Vertrag vom 6.9.2001 landwirtschaftliche Flächen zwecks Wohnbebauung gemäß einem von der Gemeinde zu beschließenden Bebauungsplan. Am 17.12.2002 kam es vor dem Hintergrund einer beabsichtigten Entschädigungszahlung der Beklagten an den benachbarten Bauern T zu einer (zweiten) notariellen Nachtragsvereinbarung zu dem Kaufvertrag, durch die der ursprüngliche Kaufpreis reduziert wurde. Ende 2006 fochten die Kläger die Nachtragsvereinbarung vom 17.12.2002 wegen arglistiger Täuschung an, weil die Beklagte sich schon vor diesem Datum mit T auf eine erheblich geringere Entschädigungszahlung geeinigt, ihnen diesen Umstand jedoch bei der Beurkundung verschwiegen habe. Sie fordern nunmehr die Nachzahlung des in der Vereinbarung nachgelassenen Kaufpreises.

Wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Parteivorbringens wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es könne dahinstehen, ob sich ein Anspruch der Kläger bei wirksamer Anfechtung des Ergänzungsvertrages vom 17.12.2002 ergebe. Die Beklagte habe die Kläger nicht arglistig getäuscht. Eine Täuschung durch aktives Tun scheide aus, da unstreitig sei, dass der Bauer T ursprünglich einen Betrag von 500.000 € begehrt habe. Die Beklagte habe die Kläger auch im Laufe der Vertragsverhandlungen nicht arglistig in einem Irrtum belassen, dass T ausschließlich gegen Zahlung von 500.000 € bereit gewesen sei, kein Rechtsmittel gegen den Bebauungsplan einzulegen. Es habe kein Informationsgefälle zu Lasten der Kläger vorgelegen. Zwar hätten die Kläger nicht gewusst, dass T auch für eine Zahlung von 350.000 € auf Rechtsmittel verzichten wollte. Sie seien aber in Kenntnis darüber gewesen, dass sich die Gemeinde O mit 150.000 € an der Ausgleichszahlung beteiligen werde. Denn die Beklagte habe den damaligen Rechtsanwalt der Kläger, den Streithelfer, dessen Wissen sich die Beklagte zurechnen lassen müsse, mit Schreiben vom 13.12.2002 in Kenntnis setzen lassen, dass sie mit der Gemeinde O eine Vereinbarung getroffen hätte, wonach sich diese an einer evtl. Ausgleichszahlung beteiligen werde, und zwar durch Zahlung von 150.000 € an die Beklagte. Es komme nicht darauf an, ob der seinerzeitige Vertreter der Kläger dieses Schreiben zur Kenntnis genommen habe. Die Beklagte habe davon ausgehen dürfen, dass dieser über den Inhalt des Schreibens in Kenntnis gewesen sei.

Für deliktische Ansprüche fehle es an einer Täuschung durch die Beklagte, jedenfalls aber an einem darauf gerichteten Vorsatz. Wegen des den Klägern zurechenbaren Wissens über die Beteiligung der Gemeinde O könne die Vorstellung der Kläger, sich zur Hälfte an der Ausgleichszahlung zu beteiligen, nicht Grundlage des Vertrages geworden sein.

Gegen dieses Urteil wenden sich die Kläger mit der rechtzeitig eingelegten und rechtzeitig begründeten Berufung. Nachdem sie erstinstanzlich lediglich einen Betrag von 144.383,70 € begehrt haben, haben sie die Klage in der Berufungsinstanz auf 244.455,20 € erweitert. Mit Schreiben vom 20.12.2007 ist die Beklagte insoweit mit einem Zahlungsziel von 10 Tagen zur Zahlung aufgefordert worden. Unter dem 24.1.2007 zahlten die Kläger die geltend gemachten vorprozessualen Rechtsanwaltskosten an ihre Prozessbevollmächtigten.

Die Kläger rügen die Verletzung materiellen Rechts. Das Landgericht sei rechtsirrig davon ausgegangen, dass die Beklagte nicht arglistig gehandelt habe, weil kein Informationsgefälle

bestanden habe. Ein solches Informationsgefälle habe gerade darin bestanden, dass die Kläger von einem Abfindungsbetrag von 500.000 € ausgegangen seien. Daran habe auch das Schreiben des Zeugen P vom 13.12.2002 nichts geändert. Die darin mitgeteilte Verpflichtung der Gemeinde O zur Erstattung von 150.000 € an die Beklagte sei lediglich bedingt und nicht zeitnah zu erfüllen gewesen. Die Kläger hätten die auszugleichende Verpflichtung nur als zusätzliche Verpflichtung gegenüber dem Landwirt T werten können, die durch die Zahlung der Gemeinde neutralisiert worden sei.

Das Landgericht habe fehlerhaft keine Täuschung durch aktives Tun angenommen. Die Beklagte habe die Kläger eindeutig darüber getäuscht, dass sie verpflichtet sei, an den Bauern T 500.000 und nicht nur 200.000 € zu zahlen. Die Beklagte habe sich bereits vor dem 5.12.2002 mit T auf die Zahlung von 200.000 € geeinigt nebst der weiteren Verpflichtung, unter bestimmten Bedingungen weitere 150.000 € zu zahlen. Dennoch habe die Beklagte in den Verhandlungen bis zum 17.12.2002 stets behauptet, sofort fällige 500.000 € an T zahlen zu müssen. 9

Die Beklagte sei verpflichtet gewesen, die Kläger spätestens am 10.12.2002 darüber zu informieren, dass der Bauer T nur 200.000 € erhalten sollte. Zu diesem Zeitpunkt hätte ihr der mit T geschlossene Vertrag sowie der Vertragsentwurf des Streithelfers vorgelegen, in dem eine Abfindungssumme von 500.000 € genannt sei. Es habe eine Aufklärungspflicht bestanden, weil die Beklagte aufgrund der schwierigen Verhandlungen davon habe ausgehen können, dass die Kläger in Kenntnis der wahren Umstände nicht bereit gewesen seien, den Kaufpreis um 250.000 € zu reduzieren. 10

Den Klägern sei am 17.12.2002 nicht bekannt gewesen, dass die Gemeinde O am 18.12.2002 einen Vertrag abschließen würde, wonach sie unter bestimmten Voraussetzungen 150.000 € an die Beklagte zahlt. Hiervon habe zu diesem Zeitpunkt keine Partei fest ausgehen können. Der Streithelfer habe die Vereinbarung mit dem Bauern T unstreitig nicht eingesehen. Es habe für ihn keine Veranlassung bestanden, daran zu zweifeln, dass der von ihm aufgesetzte Vertragsentwurf zustande gekommen sei. 11

Sowohl die Kläger als auch der Streithelfer seien bei Vertragsschluss davon ausgegangen, dass der Bauer T 500.000 € erhalte. Die Kläger hätten das Schreiben vom 13.12.2002 nie gesehen. Auch der Beklagten sei es nicht bekannt gewesen. Die Beklagte habe die Kläger lediglich darüber informiert, dass mit der Gemeinde verhandelt werde; sie habe jedoch nicht darüber informiert, dass eine Ausgleichszahlung Gegenstand der Verhandlungen gewesen sei. Die Beklagte habe ihre Aufklärungspflicht verletzt. 12

Die Kläger müssten sich das Wissen des Zeugen P nicht zurechnen lassen. Der Vertrag vom 10.12.2002 sei dem Makler P bei Abfassen des Schreibens vom 13.12.2002 bekannt gewesen. Dieser sei verpflichtet gewesen, die Kläger hierüber zu informieren, was er nicht getan habe. Er habe die Kläger und den Streithelfer vielmehr in dem Glauben gelassen, die von ihm genannte Vereinbarung sei auf der Grundlage des Entwurfs des Streithelfers und einer Ausgleichszahlung von 500.000 € geschlossen worden. 13

Der Ermäßigungsbetrag belaufe sich auf 244.455,20 €. Der Notar habe in der Urkunde vom 17.12.2002 einen falschen Kaufpreis für die Bruttobaulandfläche genannt. 14

Durch die erklärte Anfechtung sei keine Gesamtnichtigkeit des Vertragsverhältnisses eingetreten. Zwar bildeten die drei abgeschlossenen Verträge eine wirtschaftliche Einheit. Diese reiche aber für § 139 BGB nicht aus, da der Vertrag vom 17.12.2002 eine Selbständigkeit begründe. Auch ohne diesen sei der Hauptvertrag abwickelbar gewesen. 15

Gegenstand sei nur eine Preisänderung gewesen. Der aufschiebend bedingte Vertrag vom 6.9.2001 sei mit dem Satzungsbeschluss des Gemeinderats vom 16.8.2002 wirksam geworden. Zudem könne sich die arglistig handelnde Beklagte nicht auf die Gesamtnichtigkeit berufen.

Eine Anpassung des Vertrages könne nur so erfolgen, dass der Vertrag vom 6.9.2001 in Verbindung mit dem Vertrag vom 31.5.2002 zur Abwicklung komme und der Klagebetrag zurückgezahlt werde. Dieser Vertrag habe die Risiken beider Parteien berücksichtigt. Die Beklagte als Käuferin von Bauerwartungsland habe Planungsschwierigkeiten und die Geltendmachung von Ansprüchen Dritter einzukalkulieren gehabt. Diese Risikoverteilung sei von den Parteien gewollt gewesen. Die (durch den Vertrag vom 17.12.2002) weggefallene Verpflichtung aus § 3 des Vertrages vom 31.5.2002 würde wieder wirksam. Die Parteien hätten ihr aber keine wirtschaftliche Bedeutung zugemessen. Der Notar habe sie bei der Kostenrechnung mit ca. 6.000 € angesetzt. 16

Der Streithelfer ist der Ansicht, die Kläger hätten den Änderungsvertrag vom 17.12.2002 wirksam angefochten. Eine Täuschung durch die Beklagte ergebe sich bereits aus dem unstreitigen Vorbringen. Es liege eine Täuschung durch aktives Tun vor. 17

Der Geschäftsführer der Beklagten und der Zeuge P hätten im Gespräch am 5.12.2002 mehrfach betont, dass der Betrag von 500.000 € genannt und von den Klägern eine hälftige Beteiligung verlangt worden sei. Es sei auch unstreitig geblieben, dass eine mündliche Einigung auf den geringeren Betrag bereits an diesem Tag erfolgt gewesen sei. 18

Es gehe nicht um ein Informationsgefälle. Die Beklagte habe vielmehr die ihr obliegende Hinweispflicht verletzt. Dem Schreiben vom 13.12.2002 lasse sich eine Reduzierung der Forderung durch T nicht entnehmen. Der Streithelfer habe davon ausgehen müssen, dass sein Entwurf lediglich um die Verschwiegenheitsklausel ergänzt worden sei. So habe er das Schreiben auch verstanden. Auch die Beteiligung der Gemeinde O lasse sich dem Schreiben nicht sicher entnehmen, da sie unter dem Vorbehalt der Ratszustimmung gestanden habe. Es komme auch nicht auf eine Kenntnis von der Beteiligung der Gemeinde an, da die Beklagte ungefragt über die Forderungsreduzierung T habe aufklären müssen. 19

Die Beklagte habe arglistig gehandelt. Dies ergebe sich aus der vorsätzlich falschen Angabe am 5.12.2002. Zudem habe die Beklagte gewusst, dass die Forderung T für die Kläger von entscheidender Bedeutung für den Abschluss des Änderungsvertrages gewesen sei. Ansonsten bestehe ein Anspruch aus Verschulden beim Vertragsschluss. 20

Ansprüche wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage scheiterten an der Kenntnis der Beklagten vom Abschluss des Vertrages am 10.12.2002. 21

Es sei falsch, dass die Kaufpreisreduzierung auf anderen Gründen als der Ausgleichsforderung des Bauern T beruhe. Die Reduzierung beruhe allein hierauf. Dies sei auch durch den Betrag der Reduzierung indiziert. Der Vortrag der Beklagten sei unsubstantiiert. 22

Die Kläger und der Streithelfer beantragen, 23

unter Abänderung des angefochtene Urteils die Beklagte zu verurteilen, an die Kläger 24
244.455,20 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem
1.7.2003 sowie 1.586,01 € vorgerichtlicher Anwaltskosten zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen und die Klageerweiterung abzuweisen. 26

Sie verteidigt das angefochtene Urteil und führt hierzu sowie im Hinblick auf die weitergehende Klage unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches Vorbringen wie folgt aus: 27

Vor Beurkundung der Nachtragsvereinbarung vom 17.12.2002 sei dem Streithelfer die Vereinbarung mit der Gemeinde O und der Abschluss der Vereinbarung mit dem Bauern T bekannt gewesen sowie von dem Makler P angeboten worden, diese vertraulich einzusehen. Die Beklagte sei ihren Informations- und Aufklärungspflichten vollumfänglich nachgekommen. Ihr sei das Schreiben des Maklers P vom 13.12.2002 bei der Nachtragsvereinbarung am 17.12.2002 bekannt gewesen, weil dieser es ihr noch am 13.12.2002 in Abschrift per Fax habe zukommen lassen. 28

Zudem sei sich die Beklagte sicher, dass der Zeuge P den Streithelfer vor dem Beurkundungstermin darüber informiert habe, dass die Beklagte sich mit T geeinigt habe. P habe der Beklagten über ein Telefonat mit dem Streithelfer am 17.12.2002 berichtet, in dem er auf die Gründe für die Geheimhaltung hingewiesen habe. Der Streithelfer habe hierfür vollstes Verständnis geäußert. Es sei für den Zeugen P nicht erkennbar gewesen, dass der Streithelfer von einer Vereinbarung entsprechend seinem eigenen Entwurf ausgegangen sei. Der Streithelfer habe kein Interesse an der Vereinbarung gezeigt. 29

Die Beklagte habe dem Streithelfer keinen Auftrag erteilt, eine Vereinbarung im Hinblick auf den Bauern T zu entwerfen. Der Streithelfer sei Interessenvertreter der Kläger, die Beklagte und T seien anwaltlich beraten gewesen. 30

Tatsächlich sei die Höhe der Ausgleichszahlung an T für den Kaufpreisnachlass nicht von Bedeutung gewesen. Diese sei lediglich der Anlas für erneute Kaufpreisverhandlungen gewesen. Die Beklagte habe vielmehr eine Kaufpreisreduzierung um 250.000 € erreichen wollen, weil sie bereits ohne die Forderung T erheblich mehr Immissionsschutzaufwand habe hinnehmen müssen als geplant. Dies habe neben anderen Erschwernissen vor allem die Lärmschutzmaßnahmen der Anlieger Q betroffen. Daher habe es keine konkrete Bezugnahme auf die Ausgleichszahlung gegeben. 31

Es sei auch unzutreffend, dass der Zeuge P in einem Gespräch mit dem Kläger mitgeteilt hätte, dass der Bauer T eine Entschädigung von 500.000 € für die Installation eines Biofilters fordern würde. Die Kläger verwechselten dies mit der Forderung des Bauern B, die im Dezember 2002 lange erledigt gewesen sei. 32

Die Kläger erläuterten nicht, wie die Forderungsverzichte der Beklagten zu der hälftigen Teilung der Ausgleichsforderungen passen sollten. Diese sowie das Faxschreiben des Zeugen P vom 13.12.2002 entziehe der Klage die Grundlage. Der Anspruchsverzicht der Beklagten sei nach damaligen Verhältnisses mit rund 200.000 € zu bewerten. Die Entschädigungsleistung habe eine Gesamtfläche von 54.484 qm betroffen. Die Verhandlung mit der Gemeinde O über die Entwicklung dieser Fläche zu Wohnbauland seien unmittelbar nach dem grundbuchlichen Vollzug des Ausgangsvertrages vom 6.9.2001 aufgenommen worden und in den Jahren 2005 und 2006 intensiv geführt worden. Die Gegenansprüche hätten daher voll valuiert. Dies hätten die Kläger ausweislich der Klageschrift, Seiten 5 bis 7, selbst so bewertet. 33

Zudem seien die Kaufpreise für die von den Klägern für ihre Töchter zurückzuerwerbenden Grundstücke ebenfalls um 3,60 € pro qm reduziert worden. Beide Bauplätze hätten eine Größe von etwa 1.000 qm, sodass sich ein weiterer Verzicht um 3.600 € ergebe.

Zudem ließen die Kläger außer acht, dass die Anfechtung der Nachtragsvereinbarung nicht zu einer geltungserhaltenden Reduktion auf den Kaufvertrag führte. Hätten die Kläger den Nachlass nicht gewährt, wäre die Beklagte vom Kaufvertrag zurückgetreten. 35

Bei einer Rückabwicklung des gesamten Kaufvertrages ergebe sich unter keinem erdenklichen Anspruch ein Zahlungsanspruch der Kläger, insbesondere im Hinblick auf die erheblichen Investitionen der Beklagten. 36

Der Senat hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen U und P. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 15.12.2008 Bezug genommen. 37

II. 38

Die Berufung einschließlich der in der Berufungsinstanz eingeführten Klageerweiterung ist zulässig und hat auch in der Sache bis auf einen Teil der Zinsforderung Erfolg. Die Kläger können den jetzt geltend gemachten Betrag als Restkaufpreis gemäß § 433 Abs. 2 BGB von der Beklagten nachverlangen. 39

1. 40

Durch den notariellen Kaufvertrag vom 6.9.2001 i. V. m. der (ersten) Nachtragsvereinbarung vom 31.5.2002 ist die Beklagte zur Entrichtung eines Kaufpreises i. H. v. 1.971.510,05 € verpflichtet worden. Die Gegenleistung der Kläger ist erbracht. Die Beklagte hat bisher Zahlungen in Gesamthöhe von 1.727.054,85 € geleistet, so dass sich eine Differenz von 244.455,20 € ergibt. 41

2. 42

In Höhe dieser Differenz ist der Kaufpreisanspruch nicht durch die (zweite) Nachtragsvereinbarung vom 17.12.2002 im Wege der einvernehmlichen Reduzierung untergegangen. Diese zweite Nachtragsvereinbarung ist nämlich gemäß § 142 Abs. 1 BGB rückwirkend nichtig, nachdem sie am 17.11.2006 von den Klägern wirksam wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB angefochten worden ist. 43

a) 44

Der von den Klägern geltend gemachte Anfechtungsgrund der arglistigen Täuschung war nach dem Ergebnis der vom Senat durchgeführten Beweisaufnahme entgegen dem angefochtenen Urteil tatsächlich gegeben. 45

aa) Die Täuschung ist von der Beklagten durch Unterlassen begangen worden, indem sie die Kläger vor Abschluss der notariellen Nachtragsvereinbarung vom 17.12.2002 nicht darüber informiert hat, dass sie am 10.12.2002 mit dem Bauern T eine niedrigere Entschädigungszahlung vereinbart hatte als es deren Erwartung, welche wiederum auf der von ihr selbst gemachten und ursprünglich auch richtigen Angabe beruhte, entsprach. 46

(1) Unstreitig hatte die Beklagte die Kläger Ende November 2002 davon in Kenntnis gesetzt, dass T für den Verzicht auf Rechtsmittel gegen den Bebauungsplan einen Ausgleichsbetrag 47

von 500.000 € forderte. Es mag entsprechend dem Vortrag der Beklagten unterstellt sein, dass dies zu diesem Zeitpunkt auch tatsächlich der Fall war. Da weiter unstreitig dieser Umstand zumindest der Anlass für die anschließenden Nachtragsverhandlungen und den an deren Ende stehenden Abschluss der zweiten Nachtragsvereinbarung war, musste es für die Beklagte bei wirtschaftlich vernünftiger Betrachtung auf der Hand liegen, dass die Höhe der tatsächlich mit T ausgehandelten Summe von zentraler Bedeutung für die Willensentschließung der Kläger sein würde, ob und inwieweit sie sich im Rahmen der Nachtragsverhandlungen ihrerseits auf ein Entgegenkommen ihr gegenüber einließen. Das gilt umso mehr, als die Beklagte *jedenfalls zu Beginn* der Nachtragsverhandlungen ausdrücklich eine *quotale* Beteiligung der Kläger an der Ausgleichszahlung, nämlich zur Hälfte, verlangt hatte. Auch das ist von ihr nicht bestritten worden und folglich zu Recht – und unangefochten – im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils als unstreitig festgehalten worden. Wenn daher nunmehr gegenüber T noch vor Abschluss der Nachtragsverhandlungen eine mehr als unerhebliche Reduzierung der an ihn zu zahlenden Entschädigung erreicht werden konnte, so war dies ein Umstand, den die Beklagte den Klägern hätte offenbaren müssen.

Demgegenüber kann sie sich auch nicht darauf berufen, dass Grund für die Kaufpreisreduzierung gar nicht die Zahlung an T allein, sondern die Erhöhung ihrer Immissionsschutzaufwendungen insgesamt gewesen sei. Es mag sein, dass aus Sicht der Beklagten auch weitere Gründe für die Abänderungsvereinbarung vorlagen. Ausschlaggebend für die Kläger war aber – wie auch die Zeugen übereinstimmend erklärt haben – die Forderung des Bauern T.

48

(2) Eine derartige Offenbarung gemäß der vorstehend begründeten Pflicht lag nicht bereits in dem Faxschreiben vom 13.12.2002.

49

Dass der Zeuge P darin dem Streithelfer anbot, die inzwischen getroffene Vereinbarung mit T vertraulich einzusehen, führt nicht dazu, dass die Kläger hierdurch als vom Inhalt der Vereinbarung informiert angesehen werden konnten. Unter der von den Zeugen gestellten Bedingung der Vertraulichkeit war es dem Streithelfer als Interessenvertreter der Kläger nämlich erkennbar nicht zuzumuten, von der Einsichtsmöglichkeit tatsächlich Gebrauch zu machen, weil er, wenn er sich an die Vertraulichkeitsbedingung gehalten und die Kläger von dem Inhalt der Vereinbarung nicht informiert hätte, dadurch eine schwerwiegende Pflichtverletzung gegenüber ihnen als seinen Mandanten begangen hätte. Es ist auch zweifelhaft, ob ein solchermaßen unter der Bedingung der Vertraulichkeit erlangtes Wissen des Streithelfers den Klägern überhaupt hätte zugerechnet werden können. Ferner hatte der Streithelfer auch in der Sache keinen Anlass, von der Einsichtsmöglichkeit Gebrauch zu machen, weil er aufgrund des Inhalts des Faxschreibens keinen Anhaltspunkt dafür haben musste, dass sich an dem entscheidenden Punkt, nämlich an der Höhe des Entschädigungsbetrages, gegenüber dem bisher bekannten Stand etwas geändert hatte. Die Höhe der an T zu zahlenden Entschädigung von 500.000 € war nämlich bis dahin im Rahmen der Nachtragsverhandlungen zwischen den Parteien niemals so dargestellt worden, als ob sie noch zu verhandeln o. ä. wäre.

50

Die dem Faxschreiben beigelegten Anlagen, wonach eine Beteiligung der Gemeinde an dem Entschädigungsbetrag zu einem Teilbetrag von 150.000 € zumindest in Aussicht stand, führten entgegen dem landgerichtlichen Urteil ebenfalls nicht dazu, dass zwischen den Parteien kein maßgebliches "Informationsgefälle" mehr vorgelegen hätte. Der Streithelfer bzw. die Kläger mussten aufgrund dieser Information nur davon ausgehen, dass der Beklagten ein Teil der von ihr zu tragenden Hälfte des Entschädigungsbetrages durch die

51

Gemeinde abgenommen werden, nicht jedoch, dass sich auch das Gesamtvolumen dieses Betrages reduzieren würde. Damit hätten die von ihnen nachzulassenden ca. 250.000 € immer noch die Hälfte des an T zu zahlenden Betrages dargestellt. Selbst wenn man den von der Gemeinde in Aussicht gestellten Beteiligungsbetrag vorweg abzieht, hätte sich immer noch ein von den Parteien dieses Rechtsstreits aufzubringender Entschädigungsbetrag i. H. v. 350.000 € ergeben und nicht, wie tatsächlich mit T ausgehandelt worden ist, von nur 200.000 €.

(3) Die Beweisaufnahme hat zur Überzeugung des Senats ergeben, dass der Beklagte oder der für sie handelnde Zeuge P den Streithelfer als Vertreter der Kläger auch nicht telefonisch über den tatsächlichen Inhalt der Einigung mit T informiert hat. 52

Nachdem die Beklagte eine solche telefonische Information auf Nachfrage im Senatstermin vom 15.12.2008 zulässigerweise als vermutete Tatsache behauptet hat (vgl. NJW-RR 1988, 1529), hat der Senat die vorsorglich geladenen Zeugen U (= den Streithelfer) und P vernommen. Der Zeuge U hat dabei glaubhaft bekundet, dass es über das o. g. Faxschreiben hinaus keine telefonische Information über den Inhalt der Einigung mit T gegeben habe. Die Überzeugungskraft dieser Aussage ergab sich dabei zum einen aus der nachvollziehbaren Erinnerung des Zeugen aufgrund der Vorbereitung anhand seiner umfangreichen Unterlagen, zum zweiten aus seinen umfassenden und widerspruchsfreien Schilderungen zur Vorgeschichte, und zum dritten aus dem von ihm hinterlassenen einwandfreien persönlichen Eindruck, der keinen Zweifel an der Richtigkeit der Aussage erweckte. Dafür spricht auch, dass auch der von der Beklagten gegenbeweislich benannte Zeuge P keine Erinnerung daran hatte, dem Zeugen U über das Faxschreiben vom 13.12.2002 hinaus telefonisch Informationen über den Inhalt der mit T getroffenen Einigung gegeben zu haben, also die in sein Wissen gestellte Behauptung der Beklagten selbst nicht bestätigt hat. 53

(4) Die Kenntnis des Zeugen P über den wahren Inhalt der Einigung ist den Klägern auch nicht schon ohne Mitteilung an sie selbst oder an den Streithelfer unter dem Gesichtspunkt zuzurechnen, dass er (auch) für sie als Makler tätig gewesen und daher als sog. Wissensvertreter entsprechend § 166 BGB zu behandeln wäre. Das hätte nämlich vorausgesetzt, dass P von ihnen mit der Führung der Verhandlungen – gerade über die hier streitige Nachtragsvereinbarung, d. h. noch Ende 2002 – betraut gewesen wäre und zu diesem Aufgabenkreis die Erlangung rechtserheblichen Wissens gehört hätte. Das aber war in diesem Stadium nicht schon aufgrund des bloßen Umstandes der Fall, dass die Kläger ihm im Juli 2001 einen Maklerauftrag erteilt hatten. Jedenfalls seit die Kläger sich für die Verhandlungen ausdrücklich eines Rechtsanwalts, nämlich des Streithelfers, bedienten, der anders als P ausschließlich ihre Interessen wahrnahm, kann von einer Repräsentantenfunktion des Zeugen P nicht mehr gesprochen werden. Er hat dies selbst bei seiner Vernehmung bestätigt. 54

bb) Die Täuschung war auch dafür ursächlich, dass die Kläger sich noch am 17.12.2002 auf eine Kaufpreisreduzierung in der Größenordnung von ca. 250.000 € einließen. Selbst wenn man die erwartete Beteiligung der Gemeinde von 150.000 €, die den Klägern aufgrund des Faxes vom 13.12.2002 als bekannt zuzurechnen ist, in der Weise berücksichtigt, dass sich die von den Parteien aufzubringende Leistung an T auf 350.000 € reduzieren würde (vgl. oben aa) (2) a. E.), so wären die Kläger immer noch davon ausgegangen, dass immer noch ein von der Beklagten selbst zu tragender Teil übrigblieb, wenn er auch nicht mehr die Hälfte betrug. Dass die Gesamtentschädigung hingegen so weit heruntergehandelt worden war, dass sie nach Abzug des von der Gemeinde zu erwartenden Anteils sogar um ca. 50.000 € unterhalb der zu vereinbarenden Kaufpreisreduzierung lag, stellt eine grundlegend andere 55

Sachlage dar. Dass die Kläger nicht bereit gewesen wären, den Kaufpreis um eine höhere Summe zu reduzieren als überhaupt insgesamt von den Parteien an T zu zahlen war, kann keinem vernünftigen Zweifel unterliegen. Auch wenn sie im Gegenzug die in den Abschnitten IV und V des zweiten Nachtrages vereinbarten Vorteile erhielten, die sich erst in der Zukunft auswirken sollten und deren Werthaltigkeit noch weitgehend ungewiss war, kann das nicht angenommen werden. Zumindest ist davon auszugehen, dass sie bei Kenntnis der wahren Sachlage nur zu einer deutlich niedrigeren Kaufpreisreduzierung bereit gewesen wären oder zumindest versucht hätten, über deren Höhe noch einmal nachzuverhandeln. Schon letzteres reicht für die Ursächlichkeit im Rahmen des § 123 BGB aus (vgl. BGH NJW 1964, 811).

b) 56

Die Anfechtung ist von den Klägern auch innerhalb eines Jahres seit Entdeckung der Täuschung (§ 124 Abs. 1, 2 BGB) erklärt worden. Eine frühere Entdeckung als von ihnen vorgetragen am 7.11.2006 hat die beweisbelastete (vgl. BGH NJW 1992, 2346) Beklagte nicht behauptet und unter Beweis gestellt. 57

3. 58

Durch die Nichtigkeit der zweiten Nachtragsvereinbarung ist die Wirksamkeit des Kaufvertrages im übrigen nicht berührt worden. Eine auch den Ursprungsvertrag sowie die erste Nachtragsvereinbarung erfassende Gesamtnichtigkeit gemäß § 139 BGB liegt nicht vor. 59

Die Voraussetzung des § 139 BGB, dass das gesamte Rechtsgeschäft ohne den nichtigen Teil nicht vorgenommen worden wäre, ist hier nämlich nicht gegeben. Das ergibt sich daraus, dass es sich bei dem nichtigen Teil des Gesamtgeschäfts eben um eine Nachtragsvereinbarung handelte, also um eine Abänderung eines zeitlich schon vorher sowohl objektiv als auch aus der Sicht der Parteien vollwirksam bestehenden Rechtsgeschäfts. Sie stellte eine Reaktion auf ebenfalls erst nachträglich eingetretene Umstände – nämlich auf die Rechtsmittellandrohung und das Entschädigungsbegehren des Bauern T – dar, beruhte also nicht etwa darauf, dass die Parteien eine schon anfänglich bestehende Unvollständigkeit oder einen sonstigen anfänglichen Mangel des Ursprungsvertrages bemerkt hätten. 60

4. 61

Infolge der rückwirkenden Vernichtung der zweiten Nachtragsvereinbarung ist nicht umgekehrt auch der Beklagten gegen die Kläger ein Ausgleichsanspruch erwachsen, der mit dem klägerischen Anspruch aufzurechnen gewesen oder zu saldieren wäre. 62

Die Kläger haben nämlich nicht durch Leistung der Beklagten ein vermögenswertes "Etwas" i. S. v. § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1 BGB erlangt, als dessen Rechtsgrund die nichtige zweite Nachtragsvereinbarung anzusehen wäre. 63

a) 64

Zwar war die zweite Nachtragsvereinbarung bzw. der durch sie gewährte Kaufpreinsnachlass kein einseitiges "Geschenk" der Kläger an die Beklagte, sondern ihm sollte vielmehr auch auf ihrer Seite ein als gleichwertig angesehener Vorteil gegenüberstehen. Dieser Vorteil sollte darin liegen, dass die Beklagte die Entschädigungszahlung an T im Außenverhältnis allein übernahm und damit das Risiko, dass es infolge eines Rechtsmittels T gegen den Bebauungsplan zu einem Scheitern des Gesamtvorhabens kommen würde, auch für die 65

Kläger minimiert wurde.

Bei diesem faktischen Vorteil handelt es sich jedoch nicht um einen konkreten Gegenstand, um den die Beklagte das Vermögen der Kläger bewusst und zweckgerichtet vermehrt hätte: 66

aa) Die Entschädigungszahlung der Beklagten an den Bauern T als solche kann bereicherungsrechtlich, d. h. aus der Empfängersicht der Kläger, nicht als Leistung der Beklagten an sie selbst eingeordnet werden, denn sie, die Kläger, waren ja ihrerseits zu einer solchen Entschädigungszahlung nicht verpflichtet und sind deshalb auch nicht von einer eigenen Verpflichtung freigeworden. 67

bb) Ein "erlangtes Etwas" ist auch nicht in einem Verzicht der Beklagten auf ihr Rücktrittsrecht gemäß § 7 Abs. 2 oder auf die Wirksamkeitsbedingung gemäß § 7 Abs. 1 des Ursprungsvertrages zu sehen. Einen solchen Verzicht hat die Beklagte in der Vereinbarung vom 17.12.2002 nämlich nicht erklärt. 68

cc) Schließlich stellt auch die rein tatsächliche Minimierung der Wahrscheinlichkeit, dass das Gesamtvorhaben infolge eines Rechtsmittels des Bauern T gegen den Bebauungsplan scheitern würde, keinen fassbaren Vermögensvorteil dar. 69

Wesentlicher Gesichtspunkt dabei ist, dass zum Zeitpunkt der zweiten Nachtragsvereinbarung die Wirksamkeitsbedingung gemäß § 7 Abs. 1 des Ursprungsvertrages gar nicht mehr scheitern konnte und der Beklagten infolgedessen auch kein Recht zum Rücktritt gemäß § 7 Abs. 2 mehr zustand. 70

Die Wirksamkeit war nämlich in § 7 Abs. 1 S. 1 lediglich an die *Beschlussfassung* über den Bebauungsplan im Rat geknüpft; allenfalls vorbehalten war in § 7 Abs. 1 S. 3 die Versagung einer etwa erforderlichen aufsichtsbehördlichen Genehmigung. Im Rat der Gemeinde O war der Bebauungsplan jedoch schon im August beschlossen worden, und dass eine aufsichtsbehördliche Genehmigung noch ausstanden und konkret versagt zu werden gedroht hätte, ist nicht vorgetragen. Dass im Rahmen des § 7 Abs. 1 S. 3 einer solchen Versagung eine erfolgreiche Anfechtung des Bebauungsplanes im gerichtlichen Normenkontrollverfahren hätte gleichstehen sollen, ergibt die Vertragsauslegung nicht. Eine Nichtigerklärung im Normenkontrollverfahren wäre nämlich noch bis zu mehreren Jahren nach dem Ratsbeschluss möglich gewesen, und es ist nicht anzunehmen, dass die Parteien die Wirksamkeit ihres Kaufvertrages über so lange Zeit in der Schwebe lassen und sich damit sogar über den Abschluss der Bebauung hinaus einem ungewissen Rückabwicklungsrisiko aussetzen wollten. 71

Ebensowenig ist anzunehmen, dass die Parteien den Begriff des Satzungsbeschlusses in § 7 Abs. 1 S. 1 des Kaufvertrages im engen Sinne eines *rechtsfehlerfreien* Satzungsbeschlusses gemeint haben, weil sie damit die Wirksamkeit ihres Vertrages bzw. die Berechtigung eines etwaigen Rücktritts von einer Inzidentprüfung der Rechtmäßigkeit des Bebauungsplanes abhängig gemacht und sich dadurch hohes Streitpotential geschaffen hätten. 72

Wenn die Beklagte dennoch ihren Rücktritt vom Kaufvertrag und/oder zumindest einen Rücktritt von ihrem städtebaulichen Vertrag mit der Gemeinde vom 28.5.2002 angedroht hatte, so mag das zwar ein rein wirtschaftliches Risiko für die Kläger bedeutet haben, denn auch wenn sie die Beklagte rechtlich an dem Kaufvertrag hätten festhalten können, wäre es ungewiss gewesen, ob sie bei einem faktischen Unterbleiben der Bebauung einen Kaufpreisanspruch gegen die Beklagte als GmbH hätten realisieren können. Wie hoch dieses wirtschaftliche Risiko aber tatsächlich gewesen wäre, ist so unbestimmt, dass die Befreiung 73

von ihm nicht als konkreter Vermögenswert i. S. d. § 812 BGB angesehen werden kann.

b)	74
Bezüglich der in Abschnitt IV und V des nichtigen zweiten Nachtrages zugunsten der Kläger enthaltenen Regelungen, dass eine (künftige und bedingte) Erstattungsverpflichtung gegenüber der Beklagten aus § 3 des <i>ersten</i> Nachtrages wegfallen und dass sich eine Rückerwerbsoption bezüglich zweier Grundstücke aus § 8 Abs. 1 des Ursprungsvertrages verbilligen solle, bedarf es keiner bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung an die Beklagte. Die genannten, für die Kläger ungünstigeren Regelungen der früheren Verträge leben nämlich infolge der Nichtigkeit der zweiten Nachtragsvereinbarung von selbst wieder auf. Aus ihnen resultieren indes derzeit keine fälligen Ansprüche gegen die Kläger, die der Klageforderung entgegengehalten werden könnten. Soweit aufgrund der Rückerwerbsoption bereits Grundstücke zu dem niedrigeren Preis zurückerworben worden sind, ist das nach eigenem Vortrag nicht durch die Kläger, sondern durch deren Töchter geschehen.	75
5.	76
Schließlich ist der Vertrag auch nicht wegen einer Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 n. F. BGB) anzupassen.	77
a)	78
Eine Anpassung der zweiten Nachtragsvereinbarung an den niedrigeren, an den Bauern T tatsächlich gezahlten Entschädigungsbetrag, also eine verhältnismäßige Herabsetzung auch des Reduzierungsbetrages zugunsten der Kläger, kommt denklogisch nicht in Betracht. Da nämlich die zweite Nachtragsvereinbarung durch die wirksame Anfechtung gemäß § 142 Abs. 1 BGB rückwirkend vernichtet worden ist, ist sie rechtlich als nicht existent zu betrachten und kann daher auch nicht mehr angepasst werden.	79
b)	80
Anzupassen wäre vielmehr nur der verbliebene Ursprungsvertrag (einschließlich des ersten Nachtrages). Grund der Anpassung könnte dann nur sein, dass die Beklagte die Entschädigungszahlung, die an den Bauern T zur Abwendung eines Scheiterns des Gesamtprojektes und damit im wirtschaftlichen Interesse beider Parteien zu erbringen war, im Außenverhältnis allein übernommen hatte im Vertrauen darauf, dass ihr die Kläger im Innenverhältnis rechtswirksam eine hälftige Beteiligung daran zugesagt hatten.	81
Eine solche Anpassung – zugunsten der <i>Beklagten</i> – ist aber im Ergebnis ebenfalls nicht gerechtfertigt, weil es sich bei der Rechtsfigur der Störung der Geschäftsgrundlage um eine Ausprägung des allgemeinen Grundsatzes von Treu und Glauben handelt, so dass die Anwendung des Tatbestandsmerkmals der Unzumutbarkeit (§ 313 Abs. 1 a. E. BGB) in besonderem Maße unter wertenden Gesichtspunkten erfolgen muss. Von entscheidender Bedeutung muss dabei der Umstand sein, dass die Beklagte als diejenige Partei, zu deren Gunsten sich die Anpassung auswirken würde, die Störung der Geschäftsgrundlage selbst vorsätzlich verschuldet hat, indem sie beim Abschluss der rechtsgeschäftlichen Vereinbarung, welche den Vertrauenstatbestand bildete (d. h. des zweiten Nachtrages), arglistig getäuscht und sich infolgedessen ihre Anfechtbarkeit und letztlich Nichtigkeit selbst zuzuschreiben hat. Einer derart arglistig handelnden Partei kann es nicht unzumutbar sein, sich nunmehr ohne Anpassung an dem Ursprungsvertrag festhalten lassen und die Störung der Geschäftsgrundlage folglich allein tragen zu müssen.	82

Darüber hinaus wäre ein Festhalten an dem Ursprungsvertrag der Beklagten jedenfalls deshalb nicht unzumutbar, weil als weiterer Gesichtspunkt hinzukommt, dass sie infolge des nicht mehr bestehenden Rücktrittsrechts (s. oben 4 a) cc)) das eigentliche Risiko eines Rechtsmittels gegen den Bebauungsplan ohnehin allein trug. Sie hätte also auch ohne die zweite Nachtragsvereinbarung, auf deren Wirksamkeit sie ggf. vertraute, gar keine Handlungsalternative gehabt. Dieser Umstand lag jedoch in ihrer eigenen Risikosphäre, denn eine drohende Störung des Bauplanungsverfahrens stellt kein unvorhersehbares, sondern um ein typisches Risiko bei der Entwicklung eines neuen Baugebietes in einem ländlichen Raum dar; die Beklagte hätte dieses Risiko daher von vornherein einschätzen und ihm z. B. durch Vereinbarung eines weiterreichenden Rücktrittsrechts mit den Klägern Rechnung tragen können. Eine derartige Regelung enthält der Vertrag jedoch nicht, so dass ein späteres Scheitern der Planung im Risikobereich der Beklagten lag.

83

6. 84

Die Ansprüche auf Zinsen und Erstattung vorgerichtlicher, nicht anrechenbarer Anwaltskosten sind gemäß §§ 280, 286, 288 BGB gerechtfertigt. Als Verzugs- und damit Zinsbeginn ist jedoch bezüglich der ursprünglichen Klageforderung von 144.383,70 € erst der 22.11.2006 zugrunde zu legen, als die Beklagte durch anwaltliches Schreiben jegliche Zahlungsansprüche der Kläger bestimmt und uneingeschränkt zurückwies. Vorher lag schon mangels vollständiger kalendermäßiger Bestimmtheit der Kaufpreisfälligkeit in § 2 Abs. 4 des Ursprungsvertrages kein Verzug vor, im übrigen aber auch bis zum 17.11.2006 wegen der noch nicht erklärten Anfechtung der zweiten Nachtragsvereinbarung nicht. Im Hinblick auf die mit Schriftsatz vom 4.1.2008 geltend gemachten weiteren 100.071,50 € ist Verzug durch das Mahnschreiben vom 20.12.2007 eingetreten.

85

Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92 Abs. 2, 101, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor.

86