
Datum: 08.07.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 22. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-22 U 40/10
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0708:I22U40.10.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 8 O 342/09

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das am 19.1.2010 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Kläger können die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Aufgehoben durch Urteil des Bundesgerichtshofes vom 15.07.2011 (AZ: V ZR 171/10) und zur erneuten Verhandlung an das Oberlandesgericht Hamm zurückverwiesen. 1

Gründe: 2

I. 3

4

Die Kläger nehmen den Beklagten auf Rückabwicklung eines am 23.11.2007 geschlossenen Kaufvertrages über eine Eigentumswohnung in T aus folgenden Gründen in Anspruch:

Der Beklagte, der bei den Verhandlungen und dem Vertragsschluss umfassend durch den Immobilienkaufmann B vertreten worden ist, sei zum Zeitpunkt der Bevollmächtigung des B geschäftsunfähig gewesen; unstreitig stand er zu diesem Zeitpunkt unter Betreuung. 5

Der Kaufvertrag sei formnichtig, weil eine behauptete Ausbau- bzw. Renovierungszusage des B, die im übrigen auch nicht erfüllt worden sei, nicht mitbeurkundet ist. 6

Schließlich sei ihnen arglistig verschwiegen worden, dass das Objekt, das durch Umnutzung eines ehemaligen Brennereigebäudes entstanden ist, aufgrund seiner kurlandschaftsprägenden Bedeutung öffentlich-rechtlichen Veränderungsbeschränkungen unterliegt, die auch durch eine Baulast gesichert sind. 7

Das Landgericht hat die auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückübertragung der Wohnung, auf Erstattung von Nebenkosten und vorgerichtlichen Anwaltskosten jeweils nebst Zinsen sowie auf Feststellung des Annahmeverzuges des Beklagten gerichtete Klage abgewiesen. Die Bevollmächtigung des B sei nicht nichtig gewesen, denn der Beklagte habe zu diesem Zeitpunkt nicht mehr für Vermögensangelegenheiten, sondern nur noch für andere Bereiche unter Betreuung gestanden. Doch selbst eine umfassende Betreuung hätte nicht den Verlust der Geschäftsfähigkeit zur Folge gehabt. Unschädlich sei auch die Nichtbeurkundung einer Renovierungspflicht. Da eine Renovierung in dem Notarvertrag nicht erwähnt sei, spreche schon keine Vermutung für ein verbundenes Geschäft. Die Kläger hätten auch keinen Beweis dafür angetreten. Ferner hätten sie keinen Beweis angetreten, dass B eine etwaige Renovierungsverpflichtung ebenfalls im Namen des Beklagten hätte eingehen wollen. Dagegen spreche, dass der Beklagte lediglich den reinen Kaufpreis selbst erhalten habe, Renovierungskosten hingegen nach eigenem Vortrag der Kläger direkt an B hätten gezahlt werden sollen. Ferner sei in dem Notarvertrag klar geregelt worden, dass die Wohnung in dem den Klägern bekannten unrenovierten Zustand verkauft werden und eine Renovierung auf Kosten des Käufers erfolgen sollte. Die unterbliebene Renovierung sei deshalb auch kein Sachmangel. Schließlich sei für das arglistige Verschweigen einer Baubeschränkung kein Beweis angetreten worden. Die von den Klägern als Zeugen benannten anderen Wohnungserwerber hätten nur über ihre eigenen Kaufverhandlungen berichten sollen. Daraus könne ein Schluss auf die Vertragsverhandlungen mit den Klägern nicht gezogen werden. Damit entfielen auch die geltend gemachten Nebenansprüche. 8

Wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Parteivorbringens und der Feststellungen und Erwägungen des Landgerichts wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. 9

Gegen das Urteil richtet sich die Berufung der Kläger. Für ein arglistiges Verschweigen habe das Landgericht sie zu Unrecht als beweisfällig betrachtet. Die vom Beklagten behauptete Aufklärung sei nicht nach Ort und Zeit konkret bestimmt. Der Beklagte habe sogar ausgeführt, dass er nur "von ihr ausgehe". Außerdem deute schon der Umstand, dass mehrere andere Baulasten von geringer Bedeutung im Vertrag aufgeführt worden seien, auf ein bewusstes Heraushalten der hier streitigen Belastung hin. Schließlich sei die Benennung der anderen Erwerber als Zeugen für mittelbare Tatsachen zulässig gewesen, auch wenn der Beweiswert geringer sein möge als bei Bekundung unmittelbar relevanter Wahrnehmungen. Des weiteren habe das Landgericht ein verbundenes Geschäft mit der Renovierungsverpflichtung zu Unrecht verneint. Der Vermittler B habe das Objekt 10

ausdrücklich mit der Renovierungsankündigung beworben. Ausschließlich mit ihm hätten sie, die Kläger, Kontakt gehabt, so dass für sie klar gewesen sei, die Wohnung in renoviertem Zustand "aus einer Hand" zu kaufen. Dass die Renovierung nicht durch den Beklagten, sondern durch B selbst ausgeführt werden sollte, sei unschädlich. Auch allen anderen Erwerbern sei eine Renovierung zugesagt worden, obwohl in deren Kaufverträgen ebenfalls formuliert gewesen sei, dass die Wohnungen unrenoviert verkauft würden. Es sei überdies ungewöhnlich, dass Eigentumswohnungen in einem größeren Haus mit noch ausstehender Renovierung – sogar in großem Umfang am Gemeinschaftseigentum – verkauft würden. Wenn B mit dieser Renovierung hätte "nichts zu tun" haben wollen, wäre nicht nachvollziehbar, warum er einen entsprechenden Bauantrag eingereicht habe. Angesichts der erheblichen ausstehenden Arbeiten wäre es auch unverständlich, ihre Koordination und Ausführung den künftigen Eigentümern als neu gebildeter Eigentümergemeinschaft zu überlassen. Bis heute sei das Haus nicht umgebaut, und an einen Einzug sei nicht zu denken.

Die Kläger beantragen, 11

das angefochtene Urteil abzuändern und 12

1. den Beklagten zu verurteilen, an sie 126.500,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 13
Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 30.7.2009 Zug um Zug gegen Rückkauflassung
des näher bezeichneten Wohnungseigentumes und Bewilligung der Eintragung des
Beklagten im Grundbuch zu zahlen,

2. den Beklagten weiter zu verurteilen, an sie 16.257,30 € nebst Zinsen in Höhe von 5 14
Prozentpunkten über dem Basiszins aus 6.128,49 € seit dem 30.7.2009 und aus weiteren
10.142,43 € seit dem 15.10.2009 zu zahlen,

3. den Beklagten weiter zu verurteilen, an sie 2.895,03 € vorgerichtliche Anwaltskosten nebst 15
Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 15.10.2009 zu zahlen,

4. festzustellen, dass sich der Beklagte im Annahmeverzug befindet. 16

Der Beklagte beantragt, 17

die Berufung zurückzuweisen. 18

Er entgegnet: Eine Renovierung der Wohnung habe er, wie sich eindeutig aus dem Vertrag 19
ergebe, nicht geschuldet; der Kaufpreis sei für den unrenovierten Zustand angemessen
gewesen. Bei den Vertragsverhandlungen sei zwar mit dem Zeugen B über den Ausbau
gesprochen worden, jedoch ohne bindende Vereinbarungen zu treffen. Eine Einigung
hierüber habe erst später zwischen B und der Gesamtheit der Erwerber erfolgen sollen und
sei auch erfolgt. Etwaige Schwierigkeiten bei deren Abwicklung entzögen sich seiner
Kenntnis. Eine arglistige Täuschung liege nicht vor. Dass das Gebäude aufgrund seines
Ursprungs nicht in beliebiger Weise umgebaut oder verändert werden könne, sei für jeden
Interessierten erkennbar gewesen. Auf diese Einschränkung sei auch in der vom Kreis H
erteilten Teilungsgenehmigung hingewiesen worden, die er dem Zeugen B überlassen habe.
Ferner sei B bei Gesprächen mit Behördenmitarbeitern auf die Unzulässigkeit bestimmter
Ausbaumaßnahmen hingewiesen worden. Die dann erstellten Ausbaupläne, die auch
Gegenstand der Kaufverträge geworden seien, seien jedoch genehmigt worden. Darauf und
auf den Umstand, dass weitere Änderungen oder Erweiterungen "planungsrechtlich wohl
nicht durchsetzbar sein", habe B die Kläger bei den Vertragsverhandlungen hingewiesen.

Diese hätten den in den Plänen vorgesehenen Ausbau akzeptiert und niemals abweichende Wünsche geäußert. Es sei zwar richtig, dass die fragliche Baulast im Kaufvertrag nicht erwähnt worden sei; diese habe B übersehen und dem beurkundenden Notar gegenüber nicht erwähnt. Auch habe er in den Verhandlungen den Begriff der "kulturlandschaftlichen Prägung" wohl nicht ausdrücklich verwendet. Dennoch seien die Kläger inhaltlich über die bestehenden Beschränkungen unterrichtet gewesen. Später sei von den Miteigentümern beschlossen worden, den Dachstuhl neu zu errichten, was sich durchaus im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Möglichkeiten gehalten hätte. Erst nachdem sich durch nachfolgende Sonderwünsche wie Loggien und Balkons Konflikte ergeben hätten, hätten sich plötzlich alle Käufer auf eine unzureichende Aufklärung berufen. Die Kläger wollten sich nur um jeden Preis vom Kauf lösen, offenbar weil ihnen nicht klar gewesen sei, eine nicht ausgebaute Wohnung zu erwerben. Der Wert der von ihnen erworbenen Wohnung werde nicht nachhaltig dadurch beeinträchtigt, dass im Dachgeschoss keine Gauben oder in bestimmten Wohnungen keine Balkons eingebaut werden dürften.

II. 20

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Ein Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrages und ergänzenden Schadensersatz steht den Klägern unter keinem Gesichtspunkt zu. 21

1. 22

Ein Rückabwicklungsanspruch ergibt sich nicht aus § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 1 BGB. 23

a) 24

Der Vertrag ist nicht mangels Vertretungsmacht des B gemäß § 177 Abs. 1 BGB aus dem Grund unwirksam, weil die vom Beklagten erteilte Vollmacht vom 20.8.2007 ihrerseits nichtig gewesen wäre. 25

Wie das Landgericht richtig ausgeführt hat, ist die Anordnung einer Betreuung auf die rechtsgeschäftliche Handlungsfreiheit des Betreuten grundsätzlich ohne Einfluss. Etwas anderes gilt nur, wenn ein Einwilligungsvorbehalt angeordnet ist (§§ 1903 Abs. 1, 108 Abs. 1 BGB), was hier aber nicht der Fall war. 26

Davon unabhängig wäre zwar eine mögliche Nichtigkeit der Vollmacht wegen Geschäftsunfähigkeit gemäß § 105 Abs. 1 BGB, die in der Klageschrift behauptet und durch Sachverständigengutachten unter Beweis gestellt worden war. 27

Abgesehen davon, dass die Kläger diese Behauptung in der Berufungsinstanz nicht weiterverfolgt haben, würde aber selbst eine wegen Geschäftsunfähigkeit des Beklagten nichtige Vollmacht im Ergebnis nicht dazu führen, dass auch der Kaufvertrag unwirksam wäre. Denn der in diesem Fall ohne wirksame Vertretungsmacht des B geschlossene Kaufvertrag wäre jedenfalls durch den Betreuer als nunmehrigen gesetzlichen Vertreter des Beklagten nachträglich genehmigt worden (§ 177 Abs. 1 BGB). Eine Aufforderung gemäß § 177 Abs. 2 BGB, die eine zweiwöchige Ausschlussfrist für die Erteilung der Genehmigung in Lauf gesetzt hätte, hatten die Kläger zuvor nicht ausgesprochen. Zwar wäre die Zustellung der Klage, in der sich die Kläger – erstmals – auf die unwirksame Vollmacht berufen haben, als konkludenter Widerruf gemäß § 178 BGB anzusehen. Dieser wäre jedoch zu spät gekommen, weil der Betreuer sich lt. S. 4 der Klageschrift schon vorher, aufgrund des vorgerichtlichen Schreibens vom 15.7.2009, am 16.7.2009 telefonisch bei dem 28

Klägervertreter gemeldet hatte. Wie die nachfolgende Klageerhebung zeigt, hat er sich dabei mit der geltend gemachten Rückabwicklung nicht einverstanden erklärt, also am Fortbestand des Vertrages festgehalten, so dass schon zu diesem Zeitpunkt eine konkludente Genehmigung vorgelegen hätte.

b) 29

Der Vertrag ist auch nicht formnichtig gemäß §§ 125 S. 1, 311b Abs. 1 S. 1 BGB, weil ein Teil der getroffenen Vereinbarung, nämlich etwaige Absprachen mit B – sei es im eigenen Namen oder in Vertretung des Beklagten – bezüglich Ausbau- und Renovierungsmaßnahmen, nicht mitbeurkundet worden wäre. 30

Dabei kann wiederum die vom Landgericht erörterte Frage, nämlich ob überhaupt und in wessen Namen solche Absprachen getroffen worden sind, im Ergebnis offenbleiben. Eine etwaige Formnichtigkeit wäre nämlich jedenfalls gemäß § 311b Abs. 1 S. 2 BGB geheilt worden, weil den Klägern das Eigentum an der Wohnung übertragen und im Grundbuch umgeschrieben worden ist. Das haben sie im Termin vom 19.1.2010 ausdrücklich bestätigt (vgl. S. 1 des Protokolls) und entspricht auch dem Klageantrag, wonach die Wohnung "rückaufgelassen" werden soll. 31

2. 32

Die Kläger können die Rückabwicklung des Vertrages sowie Schadensersatz auch nicht gemäß § 437 Nr. 2, 3 BGB aus dem Grunde verlangen, dass die verkaufte Wohnung mit einer öffentlich-rechtlichen und durch entsprechende Baulast gesicherten Verpflichtung des Inhalts belastet war, das Gebäude entsprechend dem Bauantrag vom 12.5.2004 umzubauen, künftig seinen Gestaltwert in der dann bestehenden Form zu unterhalten und alle weiteren Baumaßnahmen in Abstimmung mit der Baubehörde so zu planen, dass der Gestaltwert für die Kulturlandschaft nicht beeinträchtigt wird. 33

Wie auch bei anderen öffentlich-rechtlichen Baubeschränkungen handelt es sich hierbei um einen Sachmangel gemäß § 434 BGB (vgl. BGHZ 117, 159; OLG Düsseldorf NJW-RR 1992, 87). Daher ist die Gewährleistung für ihn durch § 5 Nr. 1 S. 1 des Kaufvertrages wirksam ausgeschlossen. Ein arglistiges Verschweigen des Mangels, das eine Berufung des Beklagten auf den Gewährleistungsausschluss gemäß § 444 BGB hindern würde, ist nicht feststellbar. 34

Dabei kann dahingestellt bleiben, ob der Beklagte und der für ihn tätige Vermittler B es objektiv unterlassen haben, die Kläger bei oder vor Vertragsschluss über das Bestehen der Baubeschränkung – sei es durch einen Hinweis auf die eingetragene Baulast oder durch eine hinreichende Information über ihre inhaltliche Bedeutung – aufzuklären. 35

Denn jedenfalls fehlt es an weiteren Tatbestandsvoraussetzungen eines arglistigen Verschweigens. 36

Zum einen setzt der objektive Tatbestand des Verschweigens über die bloße Nichtaufklärung hinaus voraus, dass den Verkäufer eine Offenbarungspflicht bezüglich des Mangels traf, die wiederum ihrerseits u. a. erfordert, dass der Mangel den Vertragszweck des Käufers vereiteln konnte und daher für dessen Entschluss von wesentlicher Bedeutung war (vgl. BGH NJW 2003, 2380, Juris-Rn. 12; V ZR 74/88 v. 16.6.1989, Juris-Rn. 14; NJW-RR 1988, 1290, Juris-Rn. 30). 37

38

Zum anderen muss die Vertragswesentlichkeit des Mangels für den Käufer auch von dem subjektiven Tatbestand der Arglist des Verkäufers umfasst sein. Er muss nicht nur wissen oder zumindest damit rechnen und billigend in Kauf nehmen, dass der Mangel als solcher vorliegt und dem Käufer unbekannt ist, sondern auch, dass der Käufer bei Offenbarung des Mangels den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte (vgl. BGH NJW 2003, 2380, Juris-Rn. 13; NJW-RR 1997, 270, Juris-Rn. 7).

An beidem fehlt es im vorliegenden Fall.

39

Aus der eigenen, auf nochmalige Nachfrage des Senats erneut bestätigten Schilderung der Kläger im Termin ergibt sich, dass sie bauliche Veränderungen der gekauften Wohnung, die mit den durch die Baulast gesicherten Baubeschränkungen in Konflikt geraten könnten, gar nicht in Erwägung gezogen haben und es bis heute nicht tun. In diesem Punkt liegt der Fall anders als bei den Dachgeschosswohnungen, bei denen konkret die Möglichkeit einer Änderung der geplanten Dachgauben in offene Loggien sowie eines Einbaus von Dachfenstern im Spitzboden in Frage steht und nach Behauptung der betreffenden Erwerber vor Vertragsschluss mit B abgestimmt worden sein soll.

40

Von einer objektiven Beeinträchtigung des Wiederverkaufswertes des Wohneigentumes durch den Umstand, dass die Möglichkeit äußerlicher Umgestaltungen des Gesamtgebäudes eingeschränkt ist, kann ebenfalls nicht ausgegangen werden.

41

Soweit am Ende der Erörterungen die Kläger noch den Gesichtspunkt eingeworfen haben, dass auch ein angeblich beabsichtigter Außenanstrich des Hauses in grauer Farbe und die Anbringung eines Marmorsockels durch die Baubeschränkung gehindert werde, handelt es sich zum einen um neuen Vortrag, der in der Berufungsinstanz gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht mehr berücksichtigt werden kann. Zum anderen wäre selbst dann, wenn eine solche Gestaltung tatsächlich zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses in Rede gestanden haben sollte, trotzdem nicht deswegen von einer wesentlichen Bedeutung der Baubeschränkung für den Kaufentschluss der Kläger auszugehen. Dass sie in Kenntnis des Umstandes, dass gerade diese Art der Fassadengestaltung nicht möglich sein würde, das Wohneigentum nicht oder nur zu einem geringeren Preis zu kaufen bereit gewesen wären, ist nicht anzunehmen. Erst recht könnte nicht – für die subjektive Seite der Arglist – angenommen werden, dass der Beklagte bzw. der für ihn handelnde Vermittler B gewusst oder für möglich gehalten haben könnte, dass die Kläger ihren Kaufentschluss von der Möglichkeit einer bestimmten Fassadengestaltung abhängig machten.

42

Insgesamt ist der Eindruck, dass die Kläger sich an die Geltendmachung der angeblich verschwiegene Baubeschränkung durch die Dachgeschosswerker lediglich "anhängen" wollen, um die aus anderen Gründen gewünschte Rückabwicklung des Vertrages durchzusetzen, durch die Erörterungen im Termin bestätigt worden.

43

Da der Senat von der fehlenden Vertragswesentlichkeit der Baubeschränkung für die Kläger positiv überzeugt ist, kommt es auch nicht darauf an, dass die Beweislast in diesem Punkt angesichts der Entscheidungen BGH NJW 2003, 2380 (Juris-Rn. 14) und NJW-RR 1994, 907 (Juris-Rn. 14) möglicherweise auf der Verkäuferseite zu sehen ist.

44

3.

45

Schließlich können gewährleistungsrechtliche Ansprüche auch nicht unter dem Gesichtspunkt der oben bereits erörterten Ausbau- und Renovierungsabsprachen in Betracht kommen. Einen kaufrechtlichen Sachmangel könnte die Nichterfüllung etwaiger Ausbaupflichtungen

46

ohnehin nicht begründen, weil es für einen solchen auf den Zeitpunkt der Übergabe ankommt und aus dem eigenen Vortrag der Kläger nicht hervorgeht, dass bereits zu diesem Zeitpunkt – gemäß § 4 Nr. 1 S. 1 des Kaufvertrages: bei Zahlung des Kaufpreises – etwaige Arbeiten hätten abgeschlossen sein müssen. Im Gegenteil ist die Wohnung gemäß § 5 Nr. 1 S. 2 im bestehenden Zustand veräußert worden. Aber auch werkvertragliche Gewährleistungsansprüche sind nicht ersichtlich, weil etwaige Ausbauarbeiten, wie sich aus § 4 Nr. 2 S. 2 des Vertrages ergibt und wie die Kläger im Senatstermin auch noch einmal eingeräumt haben, keinesfalls zu dem vereinbarten Preis mit auszuführen sein sollten.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor.

47

--	--	--

48