
Datum: 17.08.1994
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 11. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 11 U 49/94
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1994:0817.11U49.94.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 18 O 238/92

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 14. Januar 1994 verkündete Teil-Grundurteil der 18. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 18 O 238/92 - wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Beklagte. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 9.000,-- DM abzuwenden, sofern nicht der Kläger vor der Vollstreckung entsprechende Sicherheit leistet. Die Sicherheit kann durch eine selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentliche Sparkasse erbracht werden.

T A T B E S T A N D

1

Der Kläger verlangt Schadensersatz wegen des Abbruchs von Vertragsverhandlungen sowie Minderung von Mietzins.

2

Mit Mietvertrag vom 18. Juni 1982 hatte der Kläger Gewerberäume in Parterre und im Kellergeschoß des Anwesens B.straße 14, L., von der W.B. GmbH & Co.KG angemietet (vgl. Ablichtung des Mietvertrages Bl. 1 ff. AH). Die für seine Offsetdruckerei genutzten Räume umfaßten ca. 240 m² Fläche (der genaue Umfang ist unklar, da teilweise auch von 260 m² die Rede ist) im Erdgeschoß und 120 m² Lagerfläche im Keller sowie einen Abstellplatz im Hof. Das Mietverhältnis war bis 31. Juli 1992 befristet; danach verlängerte es sich jeweils um ein Jahr, wenn keine der Parteien widersprach.

3

Der Beklagte erwarb mit notariellem Kaufvertrag vom 28. Juli 1989 (Anlage 4) dieses Grundstück und setzte das Mietverhältnis fort. Die Nettomiete ohne Nebenkosten betrug

4

zuletzt 3.100,-- DM monatlich.

Zur besseren wirtschaftlichen Nutzung des Objekts plante der Beklagte Ende 1990/Anfang 1991 Umbaumaßnahmen, und zwar die Umgestaltung des Altbaus und einen rückwärtigen Anbau im Hof, wobei eine Aufteilung des Gebäudes in Teileigentumseinheiten mit Verkauf an Dritte erwogen wurde. In diesem Zusammenhang nahm er mit dem an einem Erwerb interessierten Kläger Verhandlungen auf. 5

In der Folge kam es im Beisein des Zeugen E. am 13. März 1991 zu einer Besprechung zwischen den Parteien, die sich mit einem Teileigentumserwerb des Klägers befaßte, wobei von einem Kaufpreis von 750.000,-- DM die Rede war. Die weiteren Einzelheiten dieser Vertragsverhandlungen, auch hinsichtlich des erwähnten Kaufpreises, und deren Ergebnis sind zwischen den Parteien streitig. 6

Der Beklagte begann im Mai 1991 mit Umbau- und Erweiterungsarbeiten für den geplanten Anbau im Hof. Bereits seit 25. April 1991 führte der Kläger, dem der Beklagte Baupläne überlassen hatte, seinerseits Umbau-, später nach Übergabe eines Teils des Anbaus im Rohbauzustand auch Ausbaumaßnahmen durch. Diese dauerten bis Februar 1992. Im Oktober 1991 bezog der Beklagte die im ersten Stock des Anwesens befindliche, neu eingerichtete Arztpraxis. 7

Ende Oktober 1991 und nochmals Anfang Dezember 1991 kam es zwischen den Parteien zu Gesprächen wegen der Durchführung eines Notartermins, wobei die Parteien über die Gründe, weshalb dieser Termin nicht zustandekam, streiten. Jedenfalls Ende 1991 war auch nach Darstellung des Beklagten die Finanzierung eines Kaufpreises von 750.000,-- DM seitens des Klägers gesichert. Zu diesem Zeitpunkt erklärte ihm der Beklagte, zum geplanten Verkauf der Gewerbefläche nur zu einem erhöhten Preis von 1.000.000,-- DM bereit zu sein. Unter dieser Bedingung lehnte der Kläger den Abschluß eines Kaufvertrages ab. In der sich anschließenden Korrespondenz konnte zwischen den Parteien keine Einigkeit über den Erwerb von Teileigentumsanteilen erzielt werden. Zwischenzeitlich kündigte der Beklagte das Mietverhältnis zum 31. Juli 1992; mit Schreiben vom 1. April 1992 erklärte er alle Verhandlungen für gescheitert. Der Kläger hat inzwischen das Objekt geräumt und seinen Betrieb verlegt. 8

Er hat behauptet, in der Besprechung vom 13. März 1991 hätten sich die Parteien endgültig über den Ankauf des anlässlich der Umbau- und Bauarbeiten entstehenden Teileigentums geeinigt; dieses sollte die bereits angemieteten 240 m² im Erdgeschoß zuzüglich 50 m² im Anbau, 85 m² im Obergeschoß (Altbau) sowie 35 m² im ersten Obergeschoß (Anbau) umfassen. Weitere Einzelheiten des Grundstücksgeschäftes seien abschließend besprochen worden, wie z.B. die Aufteilung der Kellerräume, die Frage der Autostellplätze und der Hofflächnennutzung. Er habe dies in einer dem Verhandlungsergebnis entsprechenden Aktennotiz niedergelegt, ebenso wie der damals anwesende Zeuge E., der ihm seinen Vermerk später zugesandt habe. Hierzu wird auf die vorgelegten Ablichtungen der Aktenvermerke Bezug genommen (Bl. 10, 11, 117, 118 AH). Insbesondere sei nach längeren Verhandlungen auch Einigkeit über den Kaufpreis von 750.000,-- DM erzielt worden. Mit Rücksicht auf den vereinbarten Erwerb des Teileigentums sei er bereit gewesen, die mit den Bauarbeiten des Beklagten verbundenen Erschwernisse hinzunehmen. Weiter sei man darin übereingekommen, daß der Kläger bereits nach Fertigstellung der jeweiligen Rohbauabschnitte den weiteren Ausbau des Neubaus für seine Zwecke durchführe. Auf Wunsch des Beklagten sei die notarielle Beurkundung aus steuerlichen Gründen auf den Zeitraum nach dem 3. November 1991 verschoben worden. 9

In der Folgezeit habe der Beklagte Kenntnis von den sich anschließenden Baumaßnahmen gehabt, denn diese seien sozusagen "unter dessen Augen" durchgeführt worden. Als er den Beklagten im Herbst 1991 auf den Notartermin angesprochen habe, habe dieser ihn erneut hingehalten.

Der Kläger hat die Meinung vertreten, der Beklagte schulde ihm aus culpa in contrahendo Schadenersatz in Höhe der getätigten Investitionen, die er mit insgesamt 164.380,82 DM brutto beziffert hat. Im einzelnen wird auf die Zusammenstellung des Klägers Bl. 34 AH und die dazu vorgelegten Rechnungen Bl. 35 ff. AH hingewiesen. Ferner hat er Ersatz von Kosten in Höhe von 6.493,99 DM brutto für durch Baumaßnahmen des Beklagten bedingte Umsetzarbeiten und Reparaturkosten an seinen Geräten verlangt. Darüber hinaus hat der Kläger vorgetragen, daß er die gemieteten Räume vom 1. Mai 1991 bis 31. Mai 1992 wegen der Bauarbeiten des Beklagten nur eingeschränkt haben nutzen können, so daß für diesen Zeitraum eine Mietminderung von 50 % (20.150,-- DM) anzusetzen sei. Unter Abzug der unstreitig nicht gezahlten Mieten für die Monate April bis Juni 1992 sowie der Mehrwertsteuer hat der Kläger den mit der Klage geltend gemachten Betrag errechnet. 11

Er hat beantragt, 12

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 154.716,34 DM nebst 14,25 % Zinsen seit Klagezustellung zu zahlen. 13

Der Beklagte hat beantragt, 14

die Klage abzuweisen. 15

Weiter hat er widerklagend beantragt, 16

1. den Kläger zur Zahlung von 24.069,32 DM nebst 14,25 % Zinsen seit dem 1. April 1992 an ihn zu verurteilen (rückständige Miete von Februar bis Juli 1992); 17

2. ihn zur Zahlung von weiteren 32.947,14 DM zuzüglich 14,25 % Zinsen seit Zustellung der Widerklageerweiterung an den Beklagten zu verurteilen (Beseitigungskosten für Einbauten); 18

3. sowie den Kläger zur Zahlung von weiteren 9.670,24 DM nebst 14 % Zinsen seit 1. August 1992 an ihn zu verurteilen (Nutzungsentschädigung August 1992). 19

Der Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt. 20

Der Beklagte hat behauptet, am 13. März 1991 sei noch keine abschließende Einigung zustandegekommen. Über die in dem klägerischen Aktenvermerk niedergelegten Einzelheiten sei als Planungsdetails gesprochen worden; der Betrag von 750.000,-- DM sei eine Preisidee gewesen, keineswegs habe man sich darauf als verbindlichen Kaufpreis geeinigt. Baumaßnahmen habe der Kläger ohne Kenntnis des Beklagten und ohne dessen Billigung voreilig und in eigener Verantwortung in Angriff genommen. Einzig die Heizungsrenovierung und eine Fenstererneuerung seien ihm bekannt und mit ihm abgestimmt gewesen. Als er den Kläger im Oktober und im Dezember 1991 nochmals auf einen Notartermin angesprochen habe, habe dieser wegen der noch nicht gesicherten Finanzierung um Aufschub gebeten. Ende 1991 sei der vom Kläger gewünschte Preis nicht mehr realisierbar gewesen. 21

Der Beklagte hat die Ansicht vertreten, Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluß stünden seinem Vertragspartner nicht zu. Es sei weder ein Vertrauenstatbestand 22

geschaffen worden, noch liege ein Verschulden des Be- klagten vor. Vielmehr schulde ihm der Kläger noch rückständigen Mietzins für Frühjahr 1992 sowie für die Nutzung der Räume im ersten Obergeschoß, welche nicht Gegenstand des Mietvertrages geworden seien. Weiter sei er zum Ersatz der Kosten verpflichtet, die ihm, dem Beklagten, durch die Entfernung der Einbauten entstünden, wozu auf die Aufstellung im Schriftsatz vom 22. Oktober 1992 verwiesen werde. Schließlich habe er, der Beklagte, Anspruch auf Nutzungsentschädigung für den Monat August 1992, da verspätet geräumt worden sei.

Wegen aller weiterer Einzelheiten des erstinstanzlichen Parteivortrages wird auf die 23
gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen ergänzend Bezug genommen.

Nach Beweiserhebung durch Zeugenvernehmung und Hinweis auf den möglichen Erlaß 24
eines Grundurteils hat das Landgericht mit Teil-Grundurteil vom 14. Januar 1994 die Klage als dem Grunde nach gerechtfertigt angesehen. Die Entscheidung über die Widerklage hat es noch nicht getroffen und dem weiteren Verfahren vorbehalten. Zur Begründung ist ausgeführt worden, daß dem Kläger ein Schadenersatzanspruch aus Verschulden bei Vertrags- schluß zustehe. Der Beklagte habe den beabsichtigten und im einzelnen ausgehandelten Vertragsabschluß für den Kläger als sicher dargestellt und dessen Baumaßnah- men gebilligt. In dem dann erfolgten Abbruch der Ver- handlungen ohne triftigen Grund liege eine schuldhafte Verletzung der vorvertraglichen Verpflichtung zur Rück- sichtnahme auf die berechtigten Belange des Verhand- lungspartners.

Gegen dieses Urteil, das dem Beklagten am 28. Januar 1994 zugestellt worden ist, hat er am 25
28. Februar 1994 Berufung eingelegt. Nach entsprechender Fristverlängerung hat er sein Rechtsmittel mit am 27. Mai 1994 eingegangenem Schrift- satz begründet.

Er wiederholt und vertieft sein Vorbringen erster Instanz. Ergänzend führt er aus, daß der 26
Abschluß eines notariellen Vertrages nicht als sicher dargestellt worden sei. Vielmehr habe es sich um unverbindliche Überlegungen gehandelt; dem Kläger sei der Erwerb des Teileigentumsanteils lediglich in Aussicht gestellt worden. Er selber habe zwar von einem Preis in der Grö- ßenordnung von 750.000,-- DM gesprochen, dem habe seine damalige Kalkulation der Investitionskosten mit ca. 2,5 Millionen DM zugrundegelegt. Bei den Gesprächen habe er auf diese Grundlage hingewiesen und erklärt, daß dieser Preis bei Änderung der kalkulierten Beträge nicht mehr gelten könne. Eine irgendwie geartete Si- cherheit oder gar endgültige Bindung des Beklagten habe nicht vorgelegen.

Gegenteiliges sei auch nicht aus der Aussage des Zeugen E. herzuleiten. Dieser habe in 27
wesentlichen Punkten unzutreffende und widersprüchliche Angaben gemacht, wie z.B. zur Frage des Aktenvermerks. Daß der Vermerk des Klägers bereits Anfang 1991 verfaßt worden sei, bestreitet der Beklagte. Vielmehr sei diese Notiz erst zu Prozeßzwecken gefertigt worden. Gegen die vom Zeugen E. bestätigte Vereinbarung, Umbauarbeiten bereits vor Eigentumsübergang vornehmen zu dürfen, spreche sowohl das Datum des Bauantrages vom 13. Dezember 1991 wie das der Erteilung der Abgeschlossenheitsbescheinigung vom 25. Februar 1992. Die Vorläufigkeit des Angebots des Beklagten ergebe sich auch bereits aus dem letzten Pas- sus des vom Kläger selber vorgelegten Aktenvermerks.

Der Beklagte habe von den ungenehmigten Bauarbeiten des Klägers nichts mitbekommen. 28
Bis Oktober 1991 habe er sich kaum auf der Baustelle aufgehalten; nach seinem Einzug in die dortige Praxis sei ihm ebenfalls nichts aufgefallen, denn die Tür zu den Geschäftsräumen des Klägers sei ständig geschlossen gewesen. Erstmals habe er im Dezember 1991 von den Arbeiten erfahren. Dagegen spreche auch nicht die Aussage P.. Denn diese lasse of- fen, zu welchem Zeitpunkt der Beklagte informiert wor- den sei.

Ende 1991 sei er mit einer enormen Steigerung der Baukosten konfrontiert worden, u.a. wegen der Sanierung der gesamten Heizungsanlage, so daß der Gesamtaufwand sich auf 4 Millionen DM statt auf zunächst angenommene 2,5 Millionen DM belaufen habe. Die anfangs kalkulierte Rendite hätte wegen unzutreffender Angaben des Zeugen E. über die Nutzfläche nach unten korrigiert werden müssen. Ihm könne deshalb wegen der Forderung eines höheren Kaufpreises kein Vorwurf gemacht werden, andern- falls hätte er das Objekt nicht halten können.	29
Schließlich treffe den Kläger ein erhebliches Mitver- schulden, das einen etwaigen Schadenersatzanspruch auf Null reduziere, denn dieser habe ohne die in seinem Vermerk vorgesehene notarielle oder anwaltliche Absi- cherung die umfangreichen Baumaßnahmen ergriffen.	30
Der Beklagte beantragt,	31
unter Abänderung des landgerichtlichen Ur- teils nach seinen erstinstanzlichen Schlußan- trägen zu erkennen, in bezug auf das Grundur- teil die Klage abzuweisen,	32
hilfsweise ihm nachzulassen, etwaige Sicher- heit durch Beibringung einer Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volksbank oder Sparkasse leisten zu dürfen.	33
Der Kläger beantragt	34
Zurückweisung der Berufung;	35
hilfsweise ebenfalls Sicherheit durch eine selbstschuldnerische Bürgschaft einer deut- schen Großbank oder öffentlichen Sparkasse leisten zu dürfen.	36
Er hält die Voraussetzungen eines Schadenersatzanspru- ches aus culpa in contrahendo in Übereinstimmung mit der landgerichtlichen Entscheidung für gegeben. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme erster Instanz sei das Landgericht zu Recht von einer ein besonderes Vertrau- ensverhältnis begründenden Zusage des späteren Verkaufs zu dem besprochenen Preis ausgegangen. Ebenso sei zu- treffend das Vorliegen einer weiteren Zusage zur Durch- führung von Bauarbeiten im Vorgriff auf die notarielle Beurkundung, die lediglich im steuerlichen Interesse des Beklagten aufgeschoben worden sei, bejaht worden.	37
Bei den geführten Gesprächen sei dagegen nicht zum Ausdruck gekommen, daß der vereinbarte Preis von 750.000,-- DM nur unter dem Vorbehalt der Gültigkeit der Kalkulation des Beklagten bestehe. Der Beklagte, der regelmäßig auf der Baustelle gewesen sei und später in dem Gebäude seine Praxis ausgeübt habe, sei über das Bauvorhaben des Klägers unterrichtet gewesen. Er ver- weist hierzu auf die Aussage des Zeugen P. und auf die im Herbst 1991 erfolgte Übergabe des Rohbaus. Den Beklagten, der dadurch eine besondere Vertrauenssi- tuation geschaffen habe, treffe auch ein Verschulden, da er von seiner als sicher hingestellten Zusage ohne hinreichenden Grund abgerückt sei. Bei Unklarheit über die Höhe des Kaufpreises hätte er den Kläger darauf hinweisen müssen, bevor dieser umfangreiche Investitio- nen in Angriff genommen habe.	38
Das Vorbringen des Beklagten, soweit es die spätere Preiserhöhung betrifft, werde bestritten. Für angebli- che Mehrkosten für den Ausbau habe der Beklagte selber Sorge zu tragen.	39
Wegen weiterer Einzelheiten des beiderseitigen Vorbrin- gens wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze der Parteien und die dazu überreichten Un- terlagen ergänzend Bezug genommen.	40

Der Senat hat gemäß Beschluß vom 13. Juli 1994 auf den verwiesen wird (Bl. 224 d. A.) Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeuginnen B., Sch. und V.. Die Aussagen ergeben sich aus der Verhandlungsniederschrift desselben Tag (Bl. 224 ff. d. A.).	41
ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE	42
Die Berufung des Beklagten ist zulässig, aber nicht begründet. Dem Kläger stehen gegen den Beklagten ein Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens wegen Verschuldens bei Vertragsabschluß und ein Mietminderungsanspruch (§ 537 BGB) wegen zeitweiliger Einschränkungen der Nutzbarkeit der gemieteten Gewerberäume zu, wie das Landgericht zu Recht entschieden hat.	43
Der Antrag des Beklagten in zweiter Instanz ist dahin auszulegen, daß er Aufhebung des Teil-Grundurteils und insoweit Klageabweisung beantragt; weitergehende Anträge gehen ins Leere, da nur dieses Urteil Gegenstand des Berufungsverfahrens ist.	44
Das Teil-Grundurteil ist in zulässiger Weise ergangen, §§ 301, 304 ZPO. Davon, daß im Betragsverfahren zu Gunsten des Klägers ein Schadensbetrag und ein Minderungsbetrag festgestellt werden, kann mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ausgegangen werden (vgl. MünchKomm-Musielak, ZPO, § 304 Rdn. 19).	45
Ein Schadenersatzanspruch wegen Abbruchs von Vertragsverhandlungen bei nicht formbedürftigen Geschäften setzt voraus, daß ein Vertragspartner sich mit der Gegenseite über den Inhalt eines noch abzuschließenden Vertrages ganz oder im wesentlichen einig geworden ist, später den beabsichtigten Vertragsabschluß ohne triftigen Grund ablehnt, obwohl er sich vorher so verhalten hat, daß der andere Teil berechtigterweise auf das Zustandekommen des Vertrages vertraut und deswegen wirtschaftliche Nachteile auf sich genommen hat (vgl. z.B. MünchKommBGB, BGB, 3. Aufl., vor § 275 Rdn. 158 ff.; BGH NJW 70, 1840). In Anbetracht der Schutzfunktion des § 313 BGB, die durch eine Verpflichtung zum Ersatz des Vertrauensschadens und einen damit unter Umständen verbundenen indirekten Zwang zur Erfüllung des Grundstücksgeschäfts unterlaufen werden könnte, ist Voraussetzung für eine Haftung bei formbedürftigen Verträgen ein der endlichen Verweigerung des Vertragsabschlusses vorangehendes Verschulden (vgl. BGH NJW 70, 1840; BGH NJW 75, 43; BGH WM 79, 458; BGH DNotZ 83, 621 = WM 82, 1436; OLG Köln, NJW-RR 87, 801; OLG Hamm NJW-RR 91, 1043; OLG Stuttgart DB 89, 1817).	46
Das Verhalten des Beklagten während der Verhandlungen bis zu deren endgültigem Scheitern erfüllt diese Anforderungen. Denn er hat gegenüber dem Kläger Vertrauen auf das sichere Zustandekommen des Vertrages erweckt, dieses durch sein Einverständnis mit den Baumaßnahmen, deren Duldung und der späteren Überlassung des Rohbaus, soweit dieser vom Kläger erworben werden sollte, bekräftigt, ohne zugleich auf vorhandene Vorbehalte seinerseits hingewiesen zu haben, bevor der Kläger umfangreiche Umbau- und Ausbauarbeiten vornahm.	47
Das Ergebnis der Beweisaufnahme wie das Verhalten der Beteiligten bestätigen den Vortrag des Klägers. Danach würde bei den Verhandlungen im März 1991 bei objektiver Betrachtung Einigkeit über den wesentlichen Inhalt eines noch zu schließenden notariellen Kaufvertrages erzielt, und der Beklagte hat den Erwerb genau bestimmter Teile des Objekts (zum Teil im Altbau, zum Teil im noch zu erstellenden Anbau) zu einem Kaufpreis von 750.000,- DM als sicher hingestellt. Der Zeuge E. hat diesen Sachverhalt bestätigt. Er hat nicht nur das Gespräch vom März 1991 detailliert geschildert, sondern darüber hinaus von monatelangen und intensiven Verhandlungen, auch unter Hinzuziehung der	48

beiderseitigen Rechtsanwälte, berichtet. Nach seiner Darstellung sei auch über den Preis von 750.000,-- DM, dessen Höhe er ausdrücklich bestätigen konnte, umfang- reich verhandelt worden. Der wesentliche Vertragsinhalt sei, wie im Aktenvermerk des Klägers und in dem von ihm erstellten, festgelegt worden; lediglich mit Rück- sicht auf steuerliche Interessen des Beklagten sei die notarielle Beurkundung noch unterblieben und für Herbst 1991 vorgesehen gewesen.

Der Senat sieht keine Veranlassung, die Richtigkeit der Angaben des Zeugen in Zweifel zu ziehen. Er hat den Ablauf widerspruchsfrei, plausibel und in Einklang mit dem üblichen Verlauf vergleichbarer Geschäfte geschil- dert. Die vom Beklagten gegen die Zuverlässigkeit der Aussage erhobenen Einwände vermögen nicht zu überzeu- gen. Daß der Zeuge zunächst nicht den eigenen Vermerk in Erinnerung hatte, ist im Hinblick auf den zeitlichen Abstand zur Vernehmung durchaus verständlich. Es haben sich keine Anhaltspunkte ergeben, daß der Zeuge wegen seiner guten Bekanntschaft zum Kläger (Schulfreund) dessen Version in besonderer Weise unterstützt haben könnte. Vielmehr hat er zum zweiten Beweisthema, obwohl er auch dazu vom Kläger benannt worden war, sofort klargestellt, daß er hierzu keine weiteren Angaben ma- chen könne. Seine Aussage bestätigt auch die zeitnahe Niederschrift des Aktenvermerks des Klägers, obwohl dessen Herstel- lungsdatum entgegen der Ansicht des Beklagten nicht von entscheidender Bedeutung ist. Der in diesem Zusammen- hang vom Beklagten aufgestellten Behauptung, der Ver- merk sei später für Prozeßzwecke gefertigt, war nicht weiter nachzugehen, da es sich erkennbar lediglich um eine Vermutung handelt, für die jegliche konkreten Hin- weise fehlen. 49

Die vom Beklagten geltend gemachte Einschränkung, der Kaufpreis sei nur unter dem Vorbehalt der unveränderten Kalkulationsgrundlagen diskutiert worden, hat der Zeuge nicht bestätigt. Aus seiner Aussage ergeben sich keine Hinweise, daß dieser Punkt erörtert wurde. Die geschil- derten langwierigen Verhandlungen sprechen eher da- gegen. 50

Die unstreitig im Herbst 1991 erfolgten Gespräche der Parteien über einen Notartermin bekräftigen im übrigen den vom Zeugen E. geschilderten Ablauf, wonach die not- arielle Beurkundung nach dem 3. November 1991 erfolgen sollte. 51

Das Fehlen einer Abgeschlossenheitsbescheinigung und einer Teilungserklärung zum damaligen Zeitpunkt steht der Annahme einer festen Zusage nicht entgegen, da mit deren problemloser Erteilung gerechnet werden konnte. Der später Ablauf hat diese Erwartung bestätigt. 52

Entgegen der Meinung des Beklagten belegt die Formulie- rung des letzten Absatzes (Ziffer 7) der vom Kläger er- stellten Aktennotiz, daß der wesentliche Inhalt des zu schließenden Kaufvertrages bereits festgelegt war, denn die unter Ziffer 7 vorgesehene Regelung sollte ledig- lich der "Absicherung" dienen. 53

Die damit erwiesene Absprache der Parteien im März 1991 enthält zwar mangels der Form des § 313 BGB keine hinsichtlich des Vertragsabschlusses rechtlich bindende Vereinbarung, hat jedoch zu Gunsten des Klägers einen Vertrauenstatbestand geschaffen. Dieser wird durch die weitere Abmachung, er könne bereits vor dem Eigentumsübergang mit Baumaßnahmen sowohl im Altbau wie auch in dem noch zu erstellenden Anbau beginnen, bestärkt. Dabei kann offen bleiben, ob diese weitere Verabredung als Rechtsgeschäft wiederum der Form des § 313 BGB unterliegt und damit unter Umständen unwirksam ist, denn jedenfalls ist darin auch eine wirksame Einwilligung oder zumindest tatsächliche Gestattung des Beklagten hinsichtlich der zukünftigen Bauarbeiten enthalten (§§ 182, 183 BGB). 54

- Daß eine Vereinbarung über diese Baumaßnahmen getroffen wurde, wird durch die Aussagen der beiden Zeugen E. und P. bestätigt. Der Zeuge E. hat bekräftigt, daß in seinem Beisein während der entscheidenden Verhandlungen auch diese Frage einvernehmlich in dem beschriebenen Sinne geregelt wurde. Der Zeuge P. ergänzte dies, da aus der Reaktion des Beklagten, als er diesem von den Investitionen des Klägers berichtete, zweifelsfrei erkennbar wurde, daß die Aktivitäten des Klägers auf einer solchen Abrede beruhten. 55
- Im übrigen entspricht dem auch das Verhalten der Parteien. Die Baumaßnahmen des Klägers, deren geltendgemachter Umfang von 143.534,38 DM netto zwar im einzelnen streitig ist, werden jedoch in wesentlichen Teilen auch vom Beklagten eingeräumt, wie sein Antrag auf Entfernung der erfolgten Umbauten erkennen läßt. Sie werden im übrigen durch die Aussage P. als umfangreich bestätigt und sind wirtschaftlich nur sinnvoll erklärbar vor dem Hintergrund einer langfristigen, vertraglich abgesicherten Nutzung des Gebäudes durch den Kläger. 56
- Die Frage, ob bereits eine öffentlich-rechtliche Baugenehmigung vorlag, ist in diesem Zusammenhang ohne Belang. Zum einen ist es durchaus vorstellbar, daß Absprache und Baubeginn unabhängig von deren Vorliegen erfolgten, zum anderen hatte der Beklagte bereits am 20. November 1990 eine erste Baugenehmigung beantragt (A 3), die durch den Nachtragsantrag vom 13. Dezember 1991 aktualisiert wurde (A 1). 57
- Der Beklagte wußte auch um die durchgeführten Investitionen des Klägers und billigte diese. Seiner gegenteiligen Darstellung, er habe erst im Dezember 1991 - ca. um Weihnachten - davon erfahren, kann nicht gefolgt werden. Der Zeuge P. hat als Bauleiter die Baumaßnahmen des Beklagten betreut. Seine Aussage, er habe den Beklagten über das volle Ausmaß der Bauarbeiten des Klägers informiert, ist glaubhaft und zeigt in ihrem Gesamtzusammenhang, daß der Beklagte nach Beginn der eigenen Baumaßnahmen zeitgleich oder jedenfalls im engen zeitlichen Zusammenhang von denen des Klägers unterrichtet wurde. Die Version des Beklagten, von seinem Bauleiter erst im Dezember 1991 informiert worden zu sein, findet in dieser Aussage keine Stütze. Eine nochmalige Vernehmung des Zeugen P., der bereits umfassend zu dieser Frage gehört wurde, war nicht geboten (§ 398 ZPO). Die Würdigung seiner Aussage erfolgt in Übereinstimmung mit der der Vorinstanz. Auf das genaue Datum des Informationsgespräches kommt es schließlich auch nicht an, da der Beklagte, wie schon aufgezeigt, bereits aufgrund der ursprünglichen Vereinbarung, die auch der Zeuge E. bestätigt hat, Bescheid wußte. 58
- Schließlich ist es nach Meinung des Senats ausgeschlossen, daß der Beklagte als Bauherr und ab Oktober als Praxisbetreiber in demselben Gebäude keinerlei Aktivitäten der vom Kläger beauftragten Baufirmen wahrgenommen haben will. Selbst wenn er zunächst die Baustelle unregelmäßig besucht haben sollte, ist es kaum vorstellbar, daß die Bauarbeiten seines Vertragspartners völlig unbemerkt abliefen. Dies gilt erst recht für die Zeit ab Oktober 1991, in der sich der Beklagte täglich in dem Objekt aufhielt. Er als Bauherr konnte auch im Gegensatz zu unbeteiligten Beobachtern zwischen eigenen Arbeiten und Handwerkern und denen des Klägers unterscheiden. Die im Rahmen der Widerklage vom Beklagten aufgeführten Arbeiten, deren Beseitigung er verlangt, wurden teilweise erst Ende 1991 in Rechnung gestellt, so daß die zugrundeliegenden Baumaßnahmen kaum vor Oktober durchgeführt wurden (siehe z.B. Rechnung U. vom 13. November 1991 laut Angebot vom 13. Oktober 1991, Rechnung P. über Treppeneinbau vom 14./15. Oktober 1991; Rechnung W. über Estricharbeiten vom 31. Dezember 1991, Anlage Bl. 60 ff. AH). Dementsprechend konnte die Durchführung dieser Arbeiten dem Beklagten nicht verborgen bleiben. Auf die Frage, ob die Tür zum Geschäftsbetrieb der Klägers offenstand, kommt es dabei nicht an. 59

Denn bereits der Baubetrieb als solcher innerhalb und die damit verbundenen An- und Abfahrten außerhalb des Hauses verursachen erhebliche Unruhe und Aufmerksamkeit.

Ferner wurden die Teile des Rohbaus, die der Kläger erwerben sollte, diesem unstreitig im Oktober (Erdgeschoß) und im November 1991 (erstes Obergeschoß) zur Verfügung gestellt. Dieser vom Beklagten selbst vorge- tragene Umstand bestätigt weiterhin die Absprache über vorgezogene Bauarbeiten sowie die Kenntnis des Beklag- ten von diesen, denn ein anderer Grund für die Übergabe ist weder behauptet worden noch ersichtlich. 60

Schließlich weisen die vom Beklagten vorgelegten, auf den 6. Dezember 1991 datierten und von ihm unterschrie- benen Architektenpläne zum Nachtrag der Baugenehmigung vom 21. August 1991 (A 1) eine Ausgestaltung des Erdgeschosses und des ersten Obergeschosses in der Weise aus, wie sie dem Ergebnis der Verhandlungen vom 13. März 1991 entsprechen. Pläne gleichen Inhalts und mit denselben Daten lagen auch dem Antrag auf Abge- schlossenheitsbescheinigung bei (A 2). 61

Dagegen können die vor dem Senat gehörten Zeuginnen den Vortrag des Beklagten nicht erhärten. Die beiden Arzthelferinnen konnten keine sachdienlichen Angaben machen, da sie zwar die Wahrnehmung von Bauge- räuschen bestätigten, ohne diese allerdings genauer or- ten zu können. Die Aussage der Ehefrau vermochte nicht zu überzeugen. Daß sie sich als Ehefrau des Bauherrn, die sich ab Ok- tober auch täglich in diesem Gebäude aufhielt, nicht um die Bauarbeiten gekümmert und nicht gewußt habe, ob und wer in welcher Etage baut, erscheint lebensfremd. Hinzu kommt, daß sie auch Unterlagen zum Bauantrag des Be- klagten vom 20. November 1990 (A 3) selber unterschrie- ben hat und somit mit dem Bauvorhaben befaßt gewesen war. Dementsprechend vermag der Senat ihren Angaben nicht zu folgen, auch soweit sie zum Kenntnisstand des Beklagten Bekundungen gemacht hat. 62

Der Abbruch der auf der ursprünglichen Grundlage durch das Verlangen eines weit höheren Kaufpreises seitens des Beklagten erfolgte ohne triftige Gründe. Die von ihm verlangte Kaufpreiserhöhung konnte er nicht plau- sibel machen. Auf steigende Grundstückspreise kann er sich nicht mit Erfolg berufen, da ihm dieses Risiko bereits bei Erteilung der Zusage im März 1991 bewußt war. Einen unvorhergesehenen Anstieg der Baupreise in bezug auf den Teil des Anbaus, der zur Veräußerung an den Kläger vorgesehen war, hat er weder konkret behaup- tet noch betragsmäßig dargestellt. Die geltend gemach- ten Sanierungskosten für die Heizungsanlage sind nicht zahlenmäßig aufgeschlüsselt, noch anteilig auf das vom Kläger zu erwerbende Teileigentum bezogen, und können im übrigen eine Preiserhöhung um 250.000,-- DM nicht begründen. Ebensowenig greift der Einwand durch, er sei bei der Kalkulation des Kaufpreises von einer vom Zeu- gen E. erstellten, unzutreffenden Nutzflächenberechnung ausgegangen; denn bereits der ursprünglich eingereichte Bauantrag vom 20. November 1990 basierte auf einer vom Architekten erstellten Nutzflächenberechnung. Die pauschale Behauptung der Erhöhung der Investitions- kosten von 2,5 Millionen DM auf 4 Millionen DM reicht mangels weiterer Spezifikation zu Darlegungen eines triftigen Grundes für die veränderte Haltung des Be- klagten nicht aus. 63

Neben der Feststellung des unbegründeten Abbruchs der Verhandlungen auf der Basis des ursprünglich verein- barten Kaufpreises ist dem Beklagten auch Verschulden vorzuwerfen. Durch seine Gestattung des Umbaus und des Ausbaus des Rohbaus sowie der weiteren Billigung der durchgeführten Baumaßnahmen hat er das Vertrauen des Klägers auf das Zustandekommen des Vertrages in schuld- hafter Weise unterhalten und bestärkt (vgl. BGH NJW 75, 43). Allein die Formbedürftigkeit eines Vertrages gibt noch kein Recht zu illoyalem Verhalten gegenüber dem Vertragspartner, vielmehr ist auch bei solchen Vertragsverhandlungen auf die Belange des anderen Teils Rücksicht zu nehmen (vgl. 64

MünchKomm/Emmerich, BGB, 3. Aufl., Rdz. 162 vor § 275). Aufgrund der vorliegenden Sondersituation, in der der Kläger mit Einverständnis des Beklagten umfangreiche Investitionen in das erst zu erwerbende Grundeigentum tätigte, die weit über den Umfang üblicher Aufwendungen in Erwartung eines Grunderwerbs hinausgingen und im Falle des Verhandlungsabbruchs nutzlos wurden, bestanden für den Beklagten besondere Aufklärungs- und Schutzpflichten gegenüber seinem Vertragspartner.

65 Hatte er also, wie er in Hinblick auf seine Kalkulationsgrundlagen behauptet, seinerseits noch Vorbehalte, oder gab es für ihn noch Unsicherheitsfaktoren hinsichtlich des geplanten Vertragsabschlusses, so mußte er den Kläger spätestens vor Aufnahme der Bautätigkeit darauf hinweisen, um ihn vor so erheblichen, u.U. wirtschaftlich wertlosen Aufwendungen zu schützen. Insbesondere Bedenken wegen der endgültigen Höhe des Kaufpreises hätte er rechtzeitig formulieren müssen.

66 Selbst wenn wer aber zum Verkauf fest entschlossen gewesen wäre, wogegen sein späteres Verhalten und sein prozessuales Vorbringen sprechen, hätte er sich in der mit seiner Billigung inzwischen entstandenen Situation ebenfalls nur noch bei Vorliegen erheblicher sachlicher Gründe von der Vertragszusage lösen dürfen. Daß diese nicht vorliegen, ist bereits aufgezeigt worden. Infolgedessen stellt der Verhandlungsabbruch ein schuldhaft widersprüchliches und illoyales Verhalten gegenüber dem Vertragspartner dar.

67 Da der Beklagte weder auf eventuelle Vorbehalte hingewiesen hat, als der Kläger die Umbau- und Ausbautätigkeit begonnen hat, noch wichtige Gründe für die Verhandlungsaufkündigung vorgebracht hat, hat er schuldhaft gegen die ihm auch unter Berücksichtigung der Regelung des § 313 BGB obliegenden Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Belange des Vertragspartners verstoßen.

68 Sein Hinweis auf eigene Finanzierungsschwierigkeiten kann ihn ebenfalls nicht entlasten. Es ist schon fraglich, ob eigene wirtschaftliche Schwierigkeiten einen Entschuldigungsgrund abgeben können. Jedenfalls fehlt dazu ein ausreichender konkreter Sachvortrag, der auch über die Veränderungen bei den Kalkulationsgrundlagen Aufschluß geben müßte, was, wie bereits dargelegt, nicht der Fall ist.

69 Ein Mitverschulden des Klägers, daß darin gesehen werden könnte, daß er sich vor Beginn der Bauarbeiten nicht ausreichend abgesichert hat, wie es der von ihm vorgelegte Aktenvermerk vorsieht, ist nicht festzustellen. Wenn auch je nach Fallgestaltung eine solche Schutzmaßnahme in Erwägung zu ziehen ist (vgl. OLG Stuttgart DB 89, 1817), war sie jedenfalls bei dem vorliegenden Sachverhalt entbehrlich. Schließlich konnte der Kläger zu Recht darauf vertrauen, daß der Beklagte den besprochenen Kaufvertrag nach Ablauf der zweijährigen Spekulationsfrist abschließen würde, nachdem er die erwähnten Baumaßnahmen gestattet hatte, den Baufortschritt verfolgen konnte und die zu veräußernden Rohbauteile überlassen hatte. In dieser Situation des parallelen Baufortschrittes beider Vertragspartner bestand aus der Sicht des Käufers keine Veranlassung mehr zu einer weiteren Absicherung. Vielmehr war nach seinem Dafürhalten nur noch die Zweijahresfrist abzuwarten, um zum Abschluß des notariellen Kaufvertrages zu kommen. Der Sachverhalt in dem vom Oberlandesgericht Stuttgart (a.a.O.) entschiedenen Fall lag insofern anders, als dort der Käufer 16 verschiedenen Verkäufern gegenüberstand.

70 Der Kläger kann somit Ersatz seines Vertrauensschadens verlangen, der in dem von ihm in Erwartung des Erwerbs von Teileigentumsanteilen getätigten Investitionen in das Gebäude besteht. Deren Höhe im einzelnen ist im Rahmen des Betragsverfahrens zu ermitteln. Weiter ist der Beklagte zum Schadenersatz verpflichtet, soweit der Kläger wegen dessen

Bauarbeiten Aufwendungen hinsichtlich seiner Maschinen und Geräte ebenfalls in Erwartung des Grunderwerbs durchgeführt hat (in Höhe von 5.696,48 DM netto geltend gemacht), sofern diese im weiteren Verfahren schlüssig dargelegt und bewiesen werden.

Schließlich steht dem Kläger ein Anspruch auf Mietminderung für die Zeit der Bauarbeiten des Beklagten zu, § 537 BGB, soweit dadurch die Nutzung der gemieteten Räume beeinträchtigt wurde. Ob dazu eine ausdrückliche Abmachung getroffen worden ist, kann offen bleiben. Denn nach der Abrede vom 13. März 1991, wie sie nach der Beweisaufnahme erwiesen ist, liegt es auf der Hand, daß diese auch einen stillschweigenden Verzicht des Klägers auf seine Rechte auf Mietminderung wegen der Bauarbeiten des Beklagten im Hinblick auf den geplanten Eigentumserwerb umfaßte. Diese konkludente Erklärung basierte wiederum auf den Vorstellungen beider Parteien oder jedenfalls auf der vom Beklagten nicht beanstandeten Vorstellung des Klägers, daß der in den Verhandlungen geplante Eigentumserwerb realisiert werden würde. Durch den Nichteintritt dieses Umstandes ist die Geschäftsgrundlage für den Verzicht des Klägers weggefallen, so daß dessen konkludente Erklärung rückwirkend unwirksam geworden ist (vgl. MünchKomm/Roth, BGB, 3. Aufl., § 242, Rdn. 544 f.; Palandt-Heinrichs, BGB, 53. Aufl., § 242 Rdn. 113 ff.).

Diesem Mietminderungsverlangen steht nicht § 539 BGB entgegen, der zwar grundsätzlich auch bei nachträglicher Mängelhaftung zu beachten ist. Dessen Anwendung entfällt hier bereits deshalb, weil beide Parteien zunächst davon ausgingen, daß die Berufung auf Mietminderungsansprüche ausgeschlossen sein sollte, so daß andererseits der Kläger auch keine Veranlassung zu einer Mängelanzeige hatte. Der Umfang der geltend gemachten Mietminderung ist im Betragsverfahren zu klären.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO (vgl. BGH NJW 76, 1235).

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Streitwert für das Berufungsverfahren und Beschwer des Beklagten: 154.716,34 DM.