

---

**Datum:** 12.11.2003  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 2. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 2 U 61/03  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2003:1112.2U61.03.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Aachen, 11 O 454/02  
**Normen:** BGB §§ 133, 157, 158, 339, 341; ZPO §§ 100 Abs. 4, 256, 767  
**Leitsätze:**  
Zur Abrenzung eines Vertragsstrafeversprechens von einem selbständigen Garantieverprechen.

---

**Tenor:**

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 12. März 2003 verkündete Urteil des Einzelrichters der 11. Zivilkammer des Landgerichts Aachen - 11 O 454/02 - unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Klage wird abgewiesen.

Auf die Widerklage werden die Kläger als Gesamtschuldner verurteilt, an den Beklagten 13.169,08 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über den Basiszinssatz aus 10.980,00 EUR ab dem 17. Juli 2002 sowie aus weiteren 2.189,08 EUR ab dem 26. November 2002 zu zahlen. Im übrigen wird die Widerklage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits haben die Kläger als Gesamtschuldner zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Den Klägern wird das Recht eingeräumt, die Vollstreckung des Beklagten gegen Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

---

<b><u>Gründe :</u></b>	1
(Anstelle von Tatbestand und Entscheidungsgründen gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 ZPO)	2
I.	3
Die Kläger kauften mir notariellem Vertrag vom 29. Juni 2001 (Bl. 10 ff. d. A.) von dem Beklagten diverse Sondereigentumseinheiten des Gebäudes E-Straße 6/I-Straße 32 in M. Die Parteien streiten mit Klage und Widerklage um Rechte und Pflichten aus diesem Kaufvertrag. Nach näherer Bestimmung des Kaufgegenstandes unter I. heißt es in dem Vertrag wörtlich unter anderem wie folgt (vgl. Bl. 17 ff. d.A.):	4
"II. Gegenleistung	5
<u>1. Schuldübernahme</u>	6
a. Der Kaufpreis wird durch Übernahme der durch die Grundpfandrechte gesicherten Verbindlichkeiten erbracht sowie möglicher Verbindlichkeiten gegenüber der Eigentümergeinschaft wegen Einlagen, Hausgeld und Nebenkostenrückständen, Umlagen und anderer sonstiger Forderungen.	7
<u>b. Schuldübernahme</u>	8
Der Käufer übernimmt in Anrechnung auf diesen Kaufpreis zur vollständigen Entlastung des bisherigen Schuldners die den Grundbesitz treffenden Verbindlichkeiten, die durch die Belastungen Abt. III Nr. 1 und 2. gesichert sind, nach dem Inhalt der Schuld- und Bestellsurkunden mit allen sonstigen Nebenleistungen, und zwar mit Wirkung vom 1. Juli 2001.	9
Der Käufer verpflichtet sich, den Verkäufer wegen allen den Grundpfandrechten zugrunde liegenden Verbindlichkeiten mit Wirkung vom 1. Juli 2001 an intern freizustellen und von diesem Zeitpunkt an alle Zins- und Tilgungsleistungen auf diese Verbindlichkeiten alleine und zur vollständigen Entlastung des Verkäufers zu begleichen. ...	10
...	11
d. Der Notar soll den Gläubigern je eine beglaubigte Abschrift dieses Vertrages übersenden mit der Bitte um Genehmigung der Schuldübernahme gleichzeitig mit der Bestätigung, dass Grundschulden von der Eigentumsumschreibung an nur noch Verbindlichkeiten des Käufers sichern. Die Entscheidung über die Genehmigung der Schuldübernahme ist dem Beteiligten selbst mitzuteilen, eine Abschrift hiervon wird an den Notar erbeten. ...	12

...

g. Für den Fall, dass die Schuldhafentlassung des Verkäufers durch die Gläubiger nicht erklärt wird, 14

- wird der Notar gebeten, die Gläubiger um Bestätigung zu ersuchen, dass die eingetragenen Grundpfandrechte nach Eigentumsumschreibung nicht mehr neu valuiert werden zugunsten des Verkäufers ohne Zustimmung des Käufers und Ansprüche aus einem etwa in den Bestellsurkunden enthaltenen abstrakten Schuldanerkenntnis durch den Verkäufer wegen künftiger Verbindlichkeiten des Verkäufers nicht mehr gegen den Verkäufer geltend gemacht werden, 15

- tritt Käufer an den Verkäufer ab alle bei den übernommenen Grundpfandrechten entstandenen oder künftig entstehenden Eigentümergrundschulden samt aller Nebenleistungen seit Entstehung sowie etwaiger Ansprüche auf Rückgewähr, Aufhebung und Verzicht, jeweils einschließlich aller zur Durchführung der Abtretung erforderlichen Hilfsansprüche, unter der auslösenden Bedingung, dass sämtliche dem Grundpfandrecht zur Zeit zugrunde liegenden Verbindlichkeiten, für die der Verkäufer die Mithaft übernommen hat, vollständig getilgt sind. Ab Eintritt dieser Bedingung stehen sämtliche Rückgewähransprüche und etwaige Eigentümergrundschulden ausschließlich dem Käufer als künftige Grundstückseigentümer zu. 16

## 2. Barzahlung 17

Sollte die zu beantragende Schuldübernahme bis zum 31.03.2002 nicht genehmigt und Herr K. T. bis zu diesem Zeitpunkt nicht aus der Schuldhafentlassung durch die Gläubiger freigestellt sein, so haben die Käufer dem Verkäufer einen Betrag in Höhe von 70.000,- (siebzigtausend) Deutsche Mark zu zahlen. Weiterhin verpflichten sich die Käufer, für jeden nach dem 31.03.02 angefangenen Monat eine Avalprovision von 0,2 % des Betrages an den Verkäufer zu leisten, von dem der Verkäufer durch die Gläubigerin nicht freigestellt ist. 18

Die Käufer haften als Gesamtschuldner. 19

Wegen der Verpflichtung zur Zahlung des Barbetrages unterwerfen sich die Käufer der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde und gestatten jederzeit die Erteilung vollstreckbarer Ausfertigung. Im Falle der Erhebung der Vollstreckungsgegenklage obliegt es jedoch unverändert dem Verkäufer, Entstehung und Fälligkeit des Anspruches nachzuweisen. 20

## 3. Umschreibungssperre 21

...

## 4. Keine weiteren Gegenleistungen 22

Der Käufer hat keine weiteren Gegenleistungen erbracht und auch künftig nicht zu erbringen insbesondere auch keine Nutzungsausfallentschädigung für den vorzeitigen Besitzübergang." 23

Abweichend vom dem vorstehend auszugsweise wiedergegebenen endgültigen Vertragstext war in dem ursprünglichen Vertragsentwurf unter Ziff. II.2. "Barzahlung" als Frist für die Schuldübernahme nicht der 31.03.2002, sondern der 31.12.2001 aufgeführt; der jetzige zweite Satz ("Weiterhin verpflichten sich die Käufer .....) fehlte. Am Tage des Notartermins übermittelte der Beklagte dem Kläger zu 1) Änderungswünsche und bestand auf die 24 25

Aufnahme des jetzigen zweiten Satzes betreffend die Avalprovision, wobei Stichtag auch insoweit der 31.12.2001 sein sollte. Der Kläger zu 1) fügte in das Vertragsexemplar handschriftlich die Änderung ein und übersandte dem Beklagten den handschriftlich geänderten Vertragsentwurf per Telefax (vgl. Bl. 126 d.A. und den Vortrag des Beklagten auf Bl. 123 d.A.). In dem Notartermin selbst wurde in den Vertragsentwurf die vorstehend geschilderte Änderung wiederum handschriftlich (mutmaßlich durch den Notar selbst vgl. Bl. 96 d.A.) eingefügt, wobei allerdings als maßgebliches Datum der 31.3.2002 aufgeführt wurde. Demgemäß wurde auch im ersten Satz der hier in Rede stehenden Vertragsklausel das Datum 31.12.2001 durch das Datum 31.03.2002 handschriftlich ersetzt. Nach dem unwidersprochenen Vortrag der Kläger (vgl. Bl. 4, 128 d.A.) erfolgte die Änderung des Stichtages auf Betreiben des Notars, der die ursprüngliche Frist für unangemessen kurz hielt; aufgrund seiner langjährigen Erfahrung mit Kreditinstituten hielt er es für mehr als unwahrscheinlich, dass "die Angelegenheit in einem halben Jahr über die Bühne gehen würde".

Verbindlichkeiten des Beklagten, die gemäß Ziff. II.1.a. des Vertrages durch Grundpfandrechte gesichert waren, bestanden gegenüber der Landeskreditbank C (**L-Bank**) sowie der **Deutschen B Bank**. Zu dem in dem Vertrag unter Ziff. II.2. genannten Stichtag (**31.03.2002**) lagen die Genehmigungen der Banken zu der beantragten Schuldübernahme nicht vor. Der Verfahrensablauf hinsichtlich der Genehmigungen gestaltete sich vielmehr im einzelnen wie folgt: 26

Die **L-Bank** teilte dem Beklagten durch Schreiben vom **13.06.2002** (Bl. 26 d. A.) mit, dass sie ihn aus den persönlichen Schuldverhältnis für das Darlehen entlasse. Gleichzeitig wurde darauf hingewiesen, "dass die Haftentlassung erst nach Vollzug der Eigentumsänderung im Grundbuch wirksam wird". Daraufhin forderte der Beklagte die Kläger durch Schreiben vom **14.06.2002** (Bl. 31 d. A.) unter Bezugnahme auf Ziff. II.2. des Notarvertrages und unter Fristsetzung bis zum 21.06.2002 auf, an ihn die gemäß dieser Ziffer vereinbarte Avalprovision für die Monate April bis Juni 2002 in Höhe von 10.980,00 EUR zu zahlen. Die L-Bank habe ihn erst im Juni aus der Haftung entlassen, und eine Schuldentlassung der Deutschen B-bank liege noch nicht vor. Durch Schreiben vom **18.06.2002** (Bl. 34 d. A.) an die Prozessbevollmächtigte des Beklagten erklärte sich die L-Bank grundsätzlich zur Abgabe einer Erklärung bereit, dass die Schuldhaftentlassung von Herrn K. T. mit Rückwirkung zum 31.03.2002 erfolge. Es wurde jedoch darum gebeten, zunächst eine Erklärung zu übersenden, aus der sich zweifelsfrei ergebe, dass die entsprechende Vertragsstrafenklausel im Notarvertrag vom 29.06.01 als erledigt betrachtet würde. Schließlich teilte die L-Bank dem Beklagten durch weiteres Schreiben vom **26.08.2002** (Bl. 27 d. A.) unter dem Betreff "Schuldhaftentlassung" mit, dass auf die in dem Schreiben vom 13.06.2002 erwähnte Bedingungen der Eintragung der Eigentumsänderung im Grundbuch verzichtet und der Beklagte aus dem Darlehensschuldverhältnis entlassen werde. 27

Die **Deutsche B Bank** teilte dem Kläger zu 1) durch Schreiben vom **27.06.2002** (Bl. 13 d. A.) mit, dass sie den Beklagten zum 31.03.2002 aus der Haftung für die bestehenden Darlehen entlassen habe. Dem Beklagten wurde dies auf separate Nachfrage mit Schreiben vom **13.09.2002** (Bl. 78 d. A.) ebenfalls bestätigt. 28

Die Kläger zahlten auf die Forderungen des Beklagten am **16.07.2002** (vgl. Kontoauszug Bl. 32 d.A.) insgesamt einen Betrag in Höhe von 5.000,00 EUR und lehnten weitere Zahlungen ab. Der Beklagte hatte seinerseits durch Anwaltschreiben vom 24.7.2002 (Bl. 44 d.A.) wegen des in der Urkunde genannten Betrages in Höhe von 70.000,00 DM Vollstreckungsauftrag erteilt. Der Zeitpunkt, zu dem die Kläger von der in Gang gesetzten Zwangsvollstreckung 29

Kenntnis erlangt hatten, ist zwischen den Parteien umstritten.

Die Kläger haben die Ansicht vertreten, dass es sich bei der Klausel in Ziff. II.2. des Notarvertrages um eine Vertragsstrafenklausel handele. Der Betrag in Höhe von 70.000,00 DM habe nur gezahlt werden sollen, wenn die Genehmigung der Schuldübernahme (endgültig) verweigert würde. Im übrigen seien die Regelungen zur Avalprovision ebenso wie diejenige bzgl. der Einmalzahlung der Höhe nach ungemessen; der Beklagte habe sich eine Geltendmachung der Einmalzahlung in Höhe von 70.000,00 DM auch nicht vorbehalten. 30

Die Kläger haben beantragt, 31

1. festzustellen, dass die in II. Ziff. 2 der notariellen Urkunde des Notars Dr. F. S., Urk.-Nr. xxx/2001, vom 29.06.2001 enthaltene Vertragsstrafe in Höhe von 70.000,00 DM entspricht 35.790,43 EUR von ihnen nicht verwirkt worden ist, 32

2. die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde des Notars Dr. F. S., Urk.-Nr. xxx/2001, vom 29.06.2001 für unzulässig zu erklären. 33

Der Beklagte hat beantragt, 34

die Klage abzuweisen. 35

Im Wege der Widerklage (den Klägern am 25. November 2002 zugestellt) hat er beantragt, 36

die Kläger als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 13.718,12 EUR nebst Zinsen hieraus im Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 10.980,00 EUR seit dem 22. Juni 2002 und aus einem Betrag in Höhe von 2.738,12 EUR seit Zustellung der Widerklage zu zahlen. 37

Die Kläger haben beantragt, 38

die Widerklage abzuweisen. 39

Der Beklagte ist der Auffassung der Kläger, dass sich bei der streitgegenständlichen Vertragsklausel um eine Vertragsstrafe handele, entgegengetreten. Die Zahlungen seien für den Fall einer nicht fristgerechten Haftungsentlassung vereinbart worden, um sein Risiko aus der fortbestehenden Haftung sowie die Nachteile abzudecken, die ihm aus der fortbestehenden Haftung im Hinblick auf weitere finanzielle Dispositionen entstünden. 40

Das Landgericht hat durch Urteil vom 12. März 2003, auf dessen Feststellungen hiermit gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. ZPO Bezug genommen wird, festgestellt, dass der Beklagte von den Klägern aus Ziff. II.2 der notariellen Urkunde des Notars Dr. F. S., Urk.-Nr. xxx/2001, vom 29. Juni 2002 nicht die Zahlung der in dieser Ziffer genannten 70.000,00 DM (=35.790,43 EUR) verlangen kann. Die Zwangsvollstreckung aus der genannten Urkunde hat es für unzulässig erklärt, soweit hinsichtlich Ziff. II.2. dieses Vertrages wegen eines Betrages von mehr als 6.064,22 EUR vollstreckt werden soll. Auf die Widerklage hat das Landgericht die Kläger als Gesamtschuldner verurteilt, an den Beklagten 6.064,22 EUR nebst Zinsen im Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz aus 5.980,00 EUR ab dem 17. Juli 2002 sowie aus weiteren 84,22 EUR ab dem 26. November 2002 zu zahlen. Im übrigen hat es die Klage - soweit sie auf eine weitergehende Erklärung der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung gerichtet sei - und die Widerklage abgewiesen. Hierbei hat es die Vertragsklausel als Vertragsstrafeversprechen interpretiert und die Auffassung vertreten, dass der Beklagte die Einmalzahlung in Höhe von 70.000,00 DM deshalb nicht verlangen könne, weil es an einem 41

Vorbehalt im Sinne des § 341 Abs. 3 BGB fehle. Hinsichtlich der Avalprovisionen stehe dem Beklagten lediglich ein Betrag in Höhe von 6.064,22 EUR zu.

Gegen dieses ihm am 25. März 2003 zugestellte Urteil hat der Beklagte mit einem am 16. April 2003 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz mit gleichem Datum Berufung eingelegt, die er durch einem - nach zwischenzeitlicher Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 25. Juni 2003 - an diesem Tag bei dem Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz mit gleichem Datum begründet hat. Mit der Berufung verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter und hält auch ganz überwiegend an der Widerklage fest. Das Landgericht sei zu Unrecht von einem Vertragsstrafeversprechen ausgegangen. Allenfalls könne es sich um ein sogenanntes selbstständiges Vertragsstrafeversprechen handeln, für das aber die Vorschrift des § 341 Abs. 3 BGB unstreitig nicht gelten würde.

Der Beklagte beantragt, 43

unter Abänderung des am 12. März 2003 verkündeten Urteils des Landgerichts Aachen (11 44 454/02) die Klage abzuweisen und die Kläger auf die Widerklage hin als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn insgesamt 13.169,08 EUR, also über die Verurteilung des Landgerichts hinaus weitere 7.104,86 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 10.980,- EUR seit dem 22. Juni 2002 und aus einem Betrag von 2.189,08 EUR seit dem 26. November 2002 zu zahlen.

Die Kläger beantragen, 45

die Berufung zurückzuweisen. 46

Sie verteidigen unter Wiederholung unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens das angefochtene Urteil und haben sich zunächst - wie bereits in der ersten Instanz - wegen der von ihnen für sich in Anspruch genommenen Interpretation des notariellen Vertrages auf das Zeugnis des beurkundenden Notars bezogen. Nachdem der Notar nach der von dem Senat durch Beschluss vom 13. August 2003 (vgl. Bl. 240 f. d.A.) gemäß §§ 273 Abs. 2 Nr. 4, 525 ZPO vorbereitend angeordneten Ladung mitgeteilt hat, er könne zu dem Vertragsinhalt nichts näheres sagen (vgl. Schreiben des Notars Dr. S. vom 18. September 2003, Bl. 265 d.A.), haben die Kläger durch Schriftsatz vom 6. Oktober 2003 (Bl. 270 d.A.) auf die Vernehmung des Notars verzichtet. 47

Wegen aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien in beiden Rechtszügen gewechselten Schriftsätze einschließlich der Anlagen zu diesen Schriftsätzen Bezug genommen. 48

II. 49

Die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung hat auch in der Sache - bis auf einen geringfügigen Teil des geltend gemachten Zinsanspruchs - Erfolg. 50

1. Das Landgericht hat der Feststellungsklage der Kläger zu Unrecht (§ 513 Abs. 1 ZPO) stattgegeben. 51

a) Allerdings ist die Feststellungsklage zulässig, insbesondere kann ihr nicht das gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse abgesprochen werden. Zwar haben die Kläger die Möglichkeit, gegen die Vollstreckung des titulierten Betrages in Höhe von 70.000,00 DM (= 35.790,43 EUR) Vollstreckungsgegenklage im Sinne des § 767 ZPO zu erheben. Von dieser Möglichkeit haben sie vorliegend auch Gebrauch gemacht. Dies schließt 52

jedoch das Feststellungsinteresse nicht aus. Durch eine Vollstreckungsgegenklage im Sinne des § 767 ZPO wird nämlich eine materielle Entscheidung über den Anspruch nicht getroffen. Vielmehr richtet sich ein Anspruch nach § 767 ZPO nur gegen die Vollstreckbarkeit des Titels. Es ist deshalb - soweit ersichtlich - allgemein anerkannt, dass eine Feststellungsklage neben einer Vollstreckungsgegenklage erhoben werden kann (vgl. nur Zöller/Herget, ZPO, 23. Auflage 2002, § 767 Rdn. 2 Stichwort "Feststellungsklage"; Thomas/Putzo, ZPO, 25. Auflage 2003, § 767 Rdn. 8).

b) Die Feststellungsklage ist indes nicht begründet. Hierfür kommt es entscheidend darauf an, ob dem Beklagten gegen die Kläger ein Anspruch auf Zahlung eines Betrages in Höhe von 70.000,00 DM (= 35.790,43 EUR) zusteht. Dies hat das Landgericht rechtsfehlerhaft verneint und damit der - negativen - Feststellungsklage zu Unrecht stattgegeben. Insoweit sind zwei Fragen auseinanderzuhalten: 53

Zunächst muss geklärt werden (nachfolgend unter aa), welche Mindestvoraussetzungen ausweislich des Vertrages gegeben sein müssen, damit die Zahlungspflicht überhaupt entstehen kann. Wenn nämlich - dem Vortrag der Kläger entsprechend - die 70.000,00 DM ungeachtet der rechtlichen Qualifizierung der Vertragsklausel als Vertragsstrafe oder Garantieverprechen nur für den Fall gezahlt werden sollten, dass die Banken die Schuldübernahme (überhaupt) nicht genehmigten, würde ein entsprechender Zahlungsanspruch des Beklagten von vorneherein ausscheiden. Die Banken haben nämlich unstreitig, wenn auch nach dem Stichtag vom 31.3.2002 der Übernahme der hier in Rede stehenden Verbindlichkeiten, durch die Kläger zugestimmt. Von einer solchen Auslegung des Vertrages kann jedoch nicht ausgegangen werden, weil die Kläger für ihre entsprechende Behauptung beweisfällig geblieben sind. 54

Da der Zahlungspflicht der Kläger eine nur verspätet, nicht aber vollständig unterbliebene Schuldübernahme nicht entgegensteht, hängt ihre Berechtigung entscheidend davon ab, wie die Vertragsklausel rechtlich zu qualifizieren ist. Insoweit ist aber das Landgericht rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, dass die Zahlungspflicht an die zusätzlichen Voraussetzungen der §§ 339 ff. BGB geknüpft ist (insbesondere: Verschuldenserfordernis und Erfordernis eines Vorbehalts gemäß § 341 Abs. 3 BGB). Tatsächlich handelt es sich um ein Garantieverprechen (nachfolgend unter bb). 55

aa) Auch in dem Berufungsverfahren halten die Kläger an ihrem erstinstanzlichen Vortrag fest, die 70.000,00 DM hätten nur "für den Fall der Nichterfüllung" gezahlt werden sollen. Dies lässt sich jedoch nicht feststellen. 56

(1) Aus dem Text der Vertragsurkunde ergeben sich für den von den Klägern für sich in Anspruch genommenen Vertragsinhalt keinerlei Anhaltspunkte. Gemäß Ziff. II.2. des Vertrages haben die Kläger den streitgegenständlichen Betrag in Höhe von 70.000,00 DM vielmehr (bereits dann) zu zahlen, wenn die zu beantragende Schuldübernahme **bis zum 31.03.2002** nicht genehmigt und der Beklagte bis zu diesem Zeitpunkt nicht aus der Schuldhaft durch die Gläubiger freigestellt ist. Bei unbefangener Lektüre dieser Vertragsklausel handelt es sich um die unter einer aufschiebenden Bedingung im Sinne des § 158 BGB stehende Zahlungsverpflichtung. Die Bedingung, an die die Zahlungsverpflichtung geknüpft ist, stellt ausweislich des Wortlauts des Vertrages lediglich die nicht fristgerechte Genehmigung der Schuldübernahme dar. Dies wird durch den sich anschließenden Satz, wonach die Kläger weiterhin für jeden nach dem 31.3.2002 angefangenen Monat eine Avalprovision in bestimmter Höhe zu zahlen haben, bestätigt. Hierdurch wird deutlich, dass Anknüpfungspunkt für die Zahlungsverpflichtungen jeweils nur ein bestimmter Zeitpunkt ist, in dem die Haftungsfreistellung noch nicht vorliegt. 57

(2) Soweit die Kläger deshalb behaupten, beide Parteien hätten die Klausel dahingehend verstanden, dass die 70.000,00 DM nur für den Fall der "Nichterfüllung" gezahlt werden sollten, handelt es sich um einen Umstand, der außerhalb der Vertragsurkunde liegt. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der der Senat folgt, besteht für die über ein Rechtsgeschäft aufgenommenen Urkunden die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit (vgl. nur BGH, NJW 2002, 3164). Die Vermutungswirkung gilt hier zugunsten des Beklagten. Die Partei, die sich auf außerhalb der Urkunde liegende Umstände - sei es zum Nachweis eines vom Urkundstext abweichenden übereinstimmenden Willens der Beteiligten, sei es zum Zwecke der Deutung des Inhalts des Beurkundeten aus der Sicht des Erklärungsempfängers (§§ 133, 157 BGB) - beruft, trifft die Beweislast (vgl. BGH, NJW 1999, 1702; BGH, NJW 2002, 3164). Diesen Beweis haben die Kläger nicht schon durch den Hinweis auf das Schreiben des Beklagten vom 14.6.2002 geführt, in dem nur von der Avalprovision, nicht jedoch von der hier in Rede stehenden Forderung von 70.000,00 DM die Rede ist. Diesem Umstand kommt allenfalls indizielle Bedeutung für die Frage zu, wie die Parteien die Vertragsklausel verstanden haben. Ein hinreichender Rückschluss darauf, dass die 70.000,00 DM entgegen dem ausdrücklichen Wortlaut des Vertrages nur bei einer endgültigen Verweigerung der Genehmigung zu zahlen waren, lässt sich aus dem Schreiben nicht entnehmen. Es kommt insoweit entscheidend auf die Vorstellungen der Parteien im Zeitpunkt des Vertragsschlusses an. Hierzu haben sich die Kläger auf das Zeugnis des den Vertrag beurkundenden Notars berufen, auf diesen Beweistritt jedoch verzichtet, nachdem der Notar mitgeteilt hat, zu dem Vorgang nichts sagen zu können. Hieraus folgt zugleich, dass die Kläger für ihre Behauptung, die 70.000,00 DM hätten nur für den Fall der endgültig verweigerten Schulübernahme durch die Banken gezahlt werden müssen, beweisfällig geblieben sind.

bb) Entgegen der Auffassung des Landgerichts hängt der Zahlungsanspruch des Klägers in Höhe von 70.000,00 DM weder von einem Vorbehalt im Sinne des § 341 Abs. 3 BGB, noch von einem Verschulden der Kläger ab. Die Vertragsklausel stellt sich vielmehr als Garantieverprechen oder - jedenfalls - als garantieähnliches selbständiges Strafversprechen dar. In beiden Fällen genügt es für die Berechtigung der Forderung bereits, dass die Haftungsfreistellung des Beklagten nicht zu dem Stichtag 31.3.2002 vorlag. Fest steht jedenfalls, dass der von dem Landgericht vermisste Vorbehalt keine Anspruchsvoraussetzung darstellt.

(1) Auch bei der rechtlichen Qualifizierung der Vertragsklausel stellt die Vertragsurkunde den Ausgangspunkt dar. Diese spricht jedoch für die Annahme eines Garantieverprechens und nicht für die Annahme einer Vertragsstrafe. Zunächst ist in dem Vertrag von einer "Vertragsstrafe" nicht die Rede. Zwar kann ein Vertragsstrafeversprechen auch dann vorliegen, wenn nicht ausdrücklich das Wort "Vertragsstrafe" verwendet wird. Dies bedeutet jedoch nicht, dass dem Fehlen der Verwendung dieses Fachbegriffes jegliche Bedeutung im Rahmen der Auslegung abgesprochen werden könnte. Vielmehr kommt der Wortlaut einer Vertragsbestimmung jedenfalls in den Fällen, in denen der Vertrag von nicht sachkundigen Personen abgeschlossen wurde, ein besonderer Stellenwert zu. Verstärkt wird dies noch dadurch, wenn es sich - wie hier - um einen notariellen Vertrag handelt, da ein Notar auf die Formulierung von Vertragsbestimmungen besondere Sorgfalt aufwendet. Auch der Bundesgerichtshof misst dem Wortlaut ganz wesentliche Bedeutung zu, wenn es sich um einen notariellen Vertrag handelt, der auf von beiden Seiten geschäftserfahrenen Personen abgeschlossen worden ist (vgl. BGH NJW 1992, 2625). Vorliegend verfüg(t)en aber zumindest der Kläger zu 1) und der Beklagte, die im Wesentlichen die Vertragsverhandlungen geführt haben, über eine hinreichende Geschäftserfahrung. Wenn mit der Vertragsklausel II.2. tatsächlich ein Vertragsstrafeversprechen gemeint gewesen wäre,

wäre dies in dem (notariellen) Vertrag im Zweifel auch entsprechend eindeutig formuliert worden. Die hier in Rede stehende Vertragsklausel ist auch nicht ganz kurzfristig noch kurz vor dem Notartermin in den Vertrag eingefügt worden. Vielmehr war bereits in dem ursprünglichen Vertragsentwurf die Verpflichtung zu Zahlung eines Betrages von 70.000,00 DM für den Fall der bis zu einem bestimmten Zeitpunkt noch nicht erfolgten Haftungsfreistellung des Beklagten vorgesehen. Änderungen erfolgten lediglich im Hinblick auf den Stichtag und der Einfügung einer zusätzlichen Zahlungsverpflichtung für den Zeitraum nach dem Stichtag. Damit ist einem möglichen Gegenargument der Boden entzogen, aufgrund einer kurzfristigen Änderung des Vertrages sei eine sorgfältige Überprüfung des Vertrages und eine besondere Sorgfalt bei der Formulierung der einzelnen Vertragsbedingungen unterblieben. Auf die hier maßgebliche Vertragsklausel trifft dies gerade nicht zu. Im Übrigen hat der Notar gerade eine Verlegung des Stichtages angeregt und damit auch die eigenständige Überprüfung der Vertragsklausel zum Ausdruck gebracht.

Auch die Systematik des Vertrages im übrigen spricht gegen die Annahme einer Vertragsstrafe. Die hier streitgegenständliche Klausel stellt einen Unterpunkt unter dem Oberbegriff "Gegenleistung" dar. Diese Überschrift wird in die zwei Unterüberschriften Schuldübernahme und Barzahlung unterteilt. Auch dies legt die Annahme nahe, dass das in Ziff. 2 enthaltene Zahlungsverprechen nicht an die zusätzlichen Voraussetzungen einer Vertragsstrafe gebunden sein soll. Vielmehr handelt es sich neben der in Ziff. 1 erwähnten Schuldübernahme um einen garantierten Bestandteil der Gegenleistung, der allerdings unter der aufschiebenden Bedingung der nicht fristgerecht erfolgenden Schuldübernahme stehen soll. Dieses Auslegungsergebnis wird durch den Umstand bestätigt, dass sich die Kläger wegen der Verpflichtung zur Zahlung des Barbetrages der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen haben. Insoweit wird lediglich darauf hingewiesen, dass im Falle der Erhebung der Vollstreckungsgegenklage es dem Verkäufer - dem Beklagten - obliege, Entstehung und Fälligkeit des Anspruchs nachzuweisen. Die Voraussetzungen des Entstehens und Fälligkeit des Anspruches werden demgegenüber im vorangegangenen Absatz eindeutig umschrieben. Hiernach genügt es, wenn die Genehmigung der Schuldübernahme nicht bis zum 31.03.2002 nicht vorliegt. Auf die Gründe dafür, warum die Genehmigung nicht vorliegt, kommt es - jedenfalls nach dem Wortlaut der Vertragsbestimmung - nicht an.

61

(2) Unabhängig von dem Wortlaut der Vertragsklausel ist bei der Interpretation eine Besonderheit zu berücksichtigen, auf die das Landgericht nicht näher eingegangen ist. Üblicherweise geht es im Rahmen der Vereinbarung einer Vertragsstrafe darum, sicherzustellen, dass eine im Vertrag aufgeführte Bedingung von der Vertragspartei selbst herbeigeführt werden kann. Vorliegend hing der Eintritt der Bedingung - Haftungsfreistellung - jedoch von dem Verhalten von Dritten, der Banken ab. Zwar ist es auch in diesen Fällen - im Grundsatz - möglich, eine Vertragsstrafe zu vereinbaren. Dies kann in der Weise geschehen, dass der Schuldner durch die drohende Strafe dazu angehalten werden soll, auf das Verhalten dritter Personen Einfluss zu nehmen (vgl. hierzu Staudinger/Rieble, BGB, Vorbemerkungen zu §§ 339 ff., Rdn. 21; MüKo/Gottwald, BGB, 4. Auflage, 2001, vor § 339 Rdn. 42; siehe auch Rieble, Anmerkung zu OLG Hamm, Baurecht 1995, 550 ff.). Indes ist davon auszugehen, dass eine Vertragsstrafe um so weniger in Betracht kommt, als der Schuldner das Verhalten des Dritten beeinflussen kann. Wenn den Parteien - wie hier - bei Vertragsschluss die beschränkte Einflussnahme bekannt ist und gleichwohl eine Zahlungsverpflichtung für den Fall des fehlenden Bedingungseintrittes vereinbart ist, spricht dies eher für ein Garantieverprechen (vgl. hierzu auch Rieble a.a.O.).

62

(3) Bei der Einstufung als Vertragsstrafeversprechen oder Garantieverprechen kommt es schließlich auch darauf an, wer bei einer vernünftigen Interessenabwägung das Risiko tragen

63

soll, dass die in dem Vertrag vorausgesetzte Bedingung nicht eintritt. Dies hängt wiederum auch davon ab, wie konkret die von dem Schuldner zu erbringenden Einwirkungsmöglichkeiten in dem Vertrag bestimmt worden sind. Vorliegend finden sich jedenfalls ausdrücklich keinerlei Bestimmungen in dem Vertrag, aus denen sich die von den Klägern zu entfaltenden Aktivitäten ergeben sollen. Zumindest fehlt es in der hier maßgeblichen Vertragsklausel an einer Verknüpfung etwaiger Leistungspflichten der Kläger und der normierten Zahlungsverpflichtung. Das Landgericht leitet eine solche Verpflichtung lediglich aus den "Gesamtumständen" ab und verlässt damit den eigentlichen Vertragstext. Was genau die Kläger jedoch an Einflussmöglichkeiten entfalten sollten, ist in dem Vertrag gerade nicht ausgeführt. Dies spricht in der Tat für die von dem Beklagten in der Berufungsbegründung angestellte Überlegung, es handele sich eher um eine Obliegenheit der Kläger als um eine Verpflichtung. Auf Obliegenheiten sind die Vorschriften über die Vertragsstrafe gemäß den §§ 339 ff. BGB aber nicht anzuwenden (vgl. nur Palandt/Heinrichs, BGB, 62. Aufl. 2003, Vor § 339 Rn. 5 m.w.Nw.).

(4) Selbst wenn man jedoch trotz des Wortlauts und der Systematik des Vertrages von einer Vertragsstrafe ausgehen wollte, käme dies nur in Gestalt eines garantieähnlichen selbständigen Vertragsstrafeversprechens in Betracht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. WM 1958, 993 [1996]) können die Vertragsparteien der Vertragsstrafe eine garantieähnliche Funktion geben. Sie können vereinbaren, dass sie auch dann verwirkt ist, wenn die Leistung des Schuldners aus Gründen unterbleibt, die von seinem Willen unabhängig sind oder die ihn nicht zum Verschulden zuzurechnen sind. Der Bundesgerichtshof hat das in jenem ihm zur Entscheidung vorliegenden Fall in Betracht gezogen. Dort hatten die Parteien den Verfall eines Garantiebetrages lediglich an die Voraussetzung geknüpft, dass eines der Teilakkreditive nicht fristgerecht gestellt wurde, unabhängig davon, auf welchen Gründen dies beruhte. Vorliegend ist die Interessenlage ähnlich. Ausweislich der Vertragsklausel und des Zusammenhangs der übrigen Vertragsklauseln war die Zahlungsverpflichtung nur an die nicht fristgerechte Schuldübernahmeerklärung der Banken geknüpft (vgl. auch OLG Hamm, Baurecht 1995, 548 zu einem verschuldensunabhängigem Strafversprechen). Es wäre nicht interessengerecht, wenn der Beklagte das Risiko tragen würde, dass die Genehmigung der Schuldübernahme aus Gründen unterbleibt, die keine der Parteien zu vertreten hat. Auf die Überlegungen des Landgerichts, dass die Kläger die nicht fristgerechte Haftungsfreistellung zu vertreten haben, kommt es deshalb nicht an. 64

Wenn es sich aber um ein solches Strafversprechen handeln sollte, wäre darüber hinaus auch der von dem Landgericht geforderte und vermisste Vorbehalt i.S.d. § 341 Abs. 3 BGB nicht erforderlich, da es sich allenfalls ein sogenanntes selbständiges Strafversprechen handelt, für das die Vorschrift des § 341 Abs. 3 BGB nicht gilt (vgl. nur BGHZ 82, 398 ff.; Palandt/Heinrichs, 62. Auflage, 2003, vor §§ 339 ff., Rdn. 4 m. w. N.). Soweit sich die Kläger in der Berufungserwiderung auf abweichende Stimmen in der Literatur berufen, widerspricht dies der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. Im Übrigen wird auch hier erneut deutlich, warum die Vorschriften der Vertragsstrafe - zumindest die Vorschrift des § 341 Abs. 3 BGB - auf den vorliegenden Fall nicht "passen". Gemäß § 341 Abs. 3 kann der Gläubiger, der die Erfüllung annimmt (ergänze: trotz der nicht ordnungsgemäßen, insbesondere verspäteten Leistung im Sinne des § 341 Abs. 1 BGB), die Vertragsstrafe (ergänze: neben der geschuldeten Leistung) nur verlangen, wenn er sich das Recht dazu "bei der Annahme" vorbehält. Insoweit prüft das Landgericht ausführlich, ob im Zeitpunkt der (verspäteten) Haftentlassung der Beklagte sich vorbehalten hat, die Vertragsstrafe in Höhe von 70.000,00 DM zu verlangen. Dies wird verneint. Als durch die Vertragsstrafe gesicherte Verpflichtung der Kläger wird aber nicht die Haftentlassung als solche angesehen, die ja von 65

den Klägern nicht erzwungen werden konnte, sondern lediglich die Pflicht, auf eine Haftungsentlassung durch Erbringung der erforderlichen Mitwirkungshandlungen hinzuwirken. Dies ist dann auch die Verbindlichkeit im Sinne des § 341 Abs. 1. Konsequenterweise müsste dann auch der Vorbehalt bei Erfüllung **dieser** Verbindlichkeit erklärt werden. Dies ergibt jedoch keinen Sinn, weil die Zahlungspflicht in Höhe von 70.000,00 DM nicht schon dann begründet sein sollte, wenn die Kläger etwa gebotene Mitwirkungshandlungen nicht fristgerecht vornahmen, sondern nur bei einer nicht fristgerechten Haftungsentlassung, die die Kläger aber wiederum nicht schuldeten. Dann kann aber die Zahlungspflicht nicht deshalb ausscheiden, weil sich der Beklagte bei der Entgegennahme der Haftungsentlassung die Zahlung der 70.000,00 DM nicht vorbehalten hat.

(5) Bei dieser Sachlage ist davon auszugehen, dass eine Vertragsstrafe nicht bzw. allenfalls in der Form einer garantieähnlichen selbständigen Vertragsstrafe vereinbart worden war. Wenn es den Klägern hiernach nicht gelungen ist, die Banken zu einer fristgerechten Haftungsübernahme zu bewegen, fällt das in ihren Risikobereich. Soweit sich die Kläger auch für ihre Behauptung, die Regelung sei als Vertragstrafe zu verstehen, auf das Zeugnis des beurkundenden Notars berufen haben, kann diesem Beweisangebot im Hinblick auf den von Klägern erklärten Verzicht nicht nachgegangen werden. Auch insoweit sind die Kläger deshalb für ihre Behauptung beweisfällig geblieben. Die Feststellungsklage ist unbegründet. 66

2. Da der Beklagte hiernach gegen die Kläger ein Zahlungsanspruch in Höhe von 70.000,00 DM hat, hätte das Landgericht auch die Vollstreckungsgegenklage der Kläger (Klageantrag zu 2) insgesamt abweisen müssen; auch insoweit führt die Berufung zu einer Abänderung des Urteils. Der Senat bemerkt deshalb lediglich ergänzend, dass die Tenorierung durch das Landgericht Unklarheiten aufweist bzw. widersprüchlich zu den Entscheidungsgründen ist. Obwohl das Landgericht in der Tenorierung zu dem Feststellungsantrag und der Widerklage ebenso wie in den Entscheidungsgründen davon ausgeht, dass dem Beklagten kein Anspruch auf die Zahlung der 70.000,00 DM gegen die Kläger zusteht, sondern lediglich ein Anspruch auf Zahlung einer Avalprovision in Höhe von 6.064,22 EUR, lässt es gleichwohl die Vollstreckbarkeit der notariellen Urkunde in Höhe eines Betrages von 6.064,22 EUR bestehen und verurteilt die Kläger darüberhinaus auf die Widerklage zur Zahlung von ebenfalls 6.064,22 EUR. Dies hätte das - vom Landgericht sicherlich nicht gewollte - Ergebnis, dass der Beklagte hinsichtlich des Betrages von 6.064,22 EUR über zwei Vollstreckungstitel verfügen würde: einmal in Gestalt der notariellen Urkunde und zum anderen aufgrund der Verurteilung der Kläger in dem angegriffenen Urteil. Auf der Grundlage des landgerichtlichen Urteils könnte der Beklagte deshalb wegen eines Gesamtbetrages in Höhe von 12.128,44 EUR vollstrecken, obwohl das Landgericht dem Beklagten nur 6.064,22 EUR zusprechen wollte. 67

3. Die Berufung ist schließlich auch insoweit - bis auf einen geringen Teil des Zinsanspruchs - begründet, als sich der Beklagte gegen die teilweise Abweisung seiner Widerklage wendet. Erstinstanzlich hatte der Beklagte mit der Widerklage die Zahlung eines Betrages in Höhe von **13.718,12 EUR** nebst Zinsen beansprucht. Im Berufungsrechtszug macht er insoweit lediglich noch einen Gesamtbetrag in Höhe von **13.169,08 EUR** nebst Zinsen geltend. Er akzeptiert deshalb die Abweisung der Widerklage durch das Landgericht in Höhe eines Betrages von **549,04 EUR** (13.718,12 EUR - 13.169,08 EUR), die deshalb rechtskräftig ist. Das Landgericht hat den Beklagten allerdings zu Unrecht nur einen Betrag in Höhe von **6.064,22 EUR** zugesprochen. Unter Berücksichtigung des von dem Beklagten in Berufungsrechtszug akzeptierten Abzugs der Widerklageforderung in Höhe von 549,04 EUR steht ihm insgesamt eine Widerklageforderung in Höhe von 13.169,08 EUR zu, dass heißt zu 68

seinen Gunsten ergibt sich ein weiterer Zahlungsanspruch in Höhe von 7.104,86 EUR (13.169,08 EUR abzgl. vom Landgericht zuerkannter 6.064,22 EUR). Lediglich hinsichtlich der Zinsforderung hat die Berufung teilweise keinen Erfolg.

a) Zunächst handelt es sich auch bei der in Ziff. II.2. neben der Einmalzahlung vorgesehenen Verpflichtung zur Zahlung einer Avalprovision von 0,2 % (ab dem 31.03.2002) des Betrages, von dem der Verkäufer durch die Klage nicht freigestellt ist, um keine Vertragsstrafe, sondern um ein Garantieverprechen. Zumindest handelt es sich auch insoweit um ein garantieähnliches selbständiges Vertragsstrafeversprechen, das unabhängig von einem Verschulden der Kläger diese zur Zahlung verpflichtete, falls zu dem angegebenen Zeitpunkt (31.03.02) die Haftungsfreistellung nicht erklärt worden war. Insoweit kann in vollem Umfang auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. 69

b) Soweit es um die Verbindlichkeiten gegenüber der **Deutschen B Bank** geht, nimmt der Beklagte es in der Berufung hin, dass sich zu seinen Gunsten insoweit lediglich eine Avalprovision in Höhe von **360,00 EUR** ergibt. Hiervon ist das Landgericht in der angegriffenen Entscheidung, die von dem Beklagten insoweit nicht angegriffen wird, ausgegangen. Das Landgericht hat einen unstreitigen Haftungsbetrag in Höhe von 60.000,00 EUR zugrunde gelegt und eine 0,2%ige Provision für die Monate April bis Juni 2002 berechnet (vgl. Bl. 51 R d.A. = S. 12 der Urteilsausfertigung). 70

c) Demgegenüber ist die Berechnung der Avalprovisionen im Hinblick auf die fortbestehenden Verbindlichkeiten gegenüber der **L-Bank** von dem Landgericht rechtsfehlerhaft vorgenommen worden. Zutreffend ist lediglich der Ausgangspunkt des Landgerichts, wonach in den Monaten April/Mai 2000 ein Haftungsbetrag von **1.787.944,30 EUR** und für den Zeitraum ab Juni 2002 ein Haftungsbetrag in Höhe von **1.776.219,62 EUR** in Rede stand. Für den vom Landgericht zugrunde gelegten Zeitraum April bis Juni 2002 errechnet sich auch der von dem Landgericht zugrunde gelegte Betrag in Höhe von 10.704,22 EUR. Das Landgericht hat jedoch bei seiner Berechnung zu Unrecht die Monate Juli und August 2002 unberücksichtigt gelassen. Entgegen der Ansicht des Landgerichts kann für die Berechnung des Zeitpunktes der Haftungsentlassung nicht auf den Zugang des Schreibens der L-Bank vom 13.06.2002 abgestellt werden. Insoweit verkennt auch das Landgericht nicht, dass dieses Schreiben aufgrund der hierin enthaltenen Bedingungen noch nicht als entgeltliche Haftungsentlassung des Beklagten angesehen werden kann. Wie oben näher ausgeführt wurde, liegt es in der Risikosphäre der Kläger, dass die beteiligten Banken möglicherweise zögerlich oder überhaupt die Haftungsentlassung des Beklagten verweigern. Nach dem Wortlaut der zwischen den Parteien geschlossenen Vertrages ist die Avalprovision für jeden nach dem 31.03.2002 angefallenen Monat zu zahlen, wenn und soweit der Beklagte nicht von der Forderung freigestellt ist. Es kommt deshalb darauf an, wann die Freistellung tatsächlich erfolgt ist. Hinsichtlich der L-Bank ist insoweit das Schreiben vom 26. August 2002 (Bl. 27 d. A.) maßgeblich. Erst in diesem Schreiben hat die L-Bank gegenüber dem Beklagten auf die im vorangegangenen Schreiben erwähnte Bedingung verzichtet. Der Beklagte kann deshalb auch für die Monate Juli und August eine Avalprovision verlangen. Auf dieser Grundlage ergibt sich im Hinblick auf die L-Bank eine Avalprovision in Höhe von insgesamt **17.809,08 EUR**, die der Beklagte seiner Berechnung zutreffend zugrunde gelegt hat (vgl. Bl. 75 f. / 214 d. A.): 71

April/Mai 2002 (1.787.944,30 EUR x 0,2 % x 2) 7.151,76 EUR 72

Monate Juni bis August 2002 (1.776.219,62 EUR x 0,2 % x 3) 10.657,32 EUR 73

Summe: 17.809,08 EUR 74

- d) Addiert man zu den Beträgen betreffend die L-Bank die Avalprovision hinsichtlich der B-Bank, errechnet sich eine Widerklageforderung in Höhe von **18.169,08 EUR** (17.809,08 + 360,00). Hiervon sind die von den Klägern vorprozessual gezahlten 5.000,00 EUR abzuziehen, so dass ein Restbetrag in Höhe von **13.169,08 EUR** verbleibt, den der Beklagte **insgesamt** von den Klägern neben dem Betrag von 70.000,00 DM (= 35.790,43 EUR) beanspruchen kann. Da das Landgericht dem Beklagten auf dessen Widerklage lediglich 6.064,22 EUR zuerkannt hat, ist die Abweisung der Widerklage mithin in Höhe eines Betrages von 7.104,86 EUR (13.169,98 EUR - 6.064,22 EUR) zu Unrecht erfolgt. 75
- e) Hinsichtlich der geltend gemachten Zinsen ist die Berufung dagegen teilweise unbegründet. 76
- aa) Sowohl erstinstanzlich als auch der Berufungsinstanz vertritt der Beklagte die Ansicht, dass die Widerklageforderung in Höhe eines Teilbetrages von 10.980,00 EUR ab dem 22. Juni 2002 zu verzinsen sei. Dies beruht erkennbar auf dem Schreiben des Beklagten vom 14.06.2002 (vgl. Bl. 31 d. A.), in dem der Beklagte den Klägern hinsichtlich eines Betrages von 10.980,00 EUR eine Zahlungsfrist bis zum 21. Juni 2002 gesetzt hatte. Insoweit beansprucht der Beklagte Verzugszinsen. Hierbei übersieht er jedoch, dass gemäß Art. 229, § 5 EGBGB hinsichtlich der Frage des Verzugsbeginns § 284 Abs. 3 BGB alter Fassung Anwendung findet. Nach dieser - allerdings allgemein als verfehlt eingestuft und deshalb mittlerweile auch geänderten - Vorschrift kommt der Schuldner einer Geldforderung "30 Tage nach Fälligkeiten Zugang einer Rechnung oder einer gleichwertigen Zahlungsaufforderung in Verzug". Das Wort "spätestens" enthielt diese Gesetzesfassung, die für die Zeit vom 1. Mai 2000 bis 31. Dezember 2001 Geltung beanspruchte noch nicht. Es kommt deshalb auch im Falle des Beklagten auf die 30-Tagesfrist an. Bei einer von dem Landgericht zutreffend angesetzten Postlaufzeit von 3 Tagen, ist Verzugsbeginn der **17.07.2002**. Hinsichtlich der Zinshöhe findet § 288 BGB in der neuen Fassung Anwendung (Art. 229 § 1 Satz 3 EGBGB), weil die Forderung nach dem 1. Mai 2000 fällig geworden ist. Der Beklagte kann deshalb Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verlangen. Soweit er Zinsen für einen Zeitpunkt vor dem 17.7.2002 verlangt, ist deshalb die Widerklage abzuweisen und die Berufung zurückzuweisen. 77
- bb) Hinsichtlich des Differenzbetrages der Widerklageforderung zu der Zahlungsaufforderung in dem Schreiben vom 14.06.2002 in Höhe von 2.189,08 EUR (13.169,08 EUR - 10.980,00 EUR) verlangt der Beklagte Prozesszinsen, wobei er als Beginn des Zinslaufs den 26.11.2002 angibt. Dies ist korrekt. Zwar ist die Widerklageschrift den Klägern bereits am 25.11.2002 zugestellt worden (vgl. Bl. 82 d. A.). Die Verzinsung tritt jedoch erst ab dem Folgetag ein, das heißt - wie beantragt - ab dem **26.11.2002** (vgl. hierzu nur BGH NJW-RR 1990, 518 (519)). 78
4. a) Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits beruht auf den §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 100 Abs. 4 ZPO. 79
- Hierbei ist nicht nur das Unterliegen des Beklagten in der Berufungsinstanz als geringfügig im Sinne des § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO anzusehen mit einer entsprechenden Kostenfolge für die Kläger; insoweit unterliegt der Beklagte lediglich wegen eines geringen Teils des von ihm geltend gemachten Zinsanspruchs. Den Klägern sind vielmehr aufgrund der genannten Vorschrift auch die Kosten der ersten Instanz aufzuerlegen, so dass sie die Kosten des gesamten Rechtsstreits zu tragen haben. Wie oben ausgeführt wurde, beläuft sich das von dem Beklagten in der Hauptsache akzeptierte Unterliegen in der ersten Instanz auf einen Betrag in Höhe von lediglich 549,04 EUR, die er mit der Widerklage zuviel beansprucht hat. Diese - keine Zusatzkosten verursachende - Zuvielforderung entspricht bei einem 80

erstinstanzlichen Streitwert von 49.508,55 EUR einer geringfügigen Unterliegensquote von 1 %.

Für die Kosten haften die Kläger insgesamt als Gesamtschuldner gemäß § 100 Abs. 4 ZPO. Dies gilt nach Auffassung des Senats nicht nur im Hinblick auf die aufgrund der Widerklage erfolgte Verurteilung der Kläger als Gesamtschuldner in der Hauptsache, sondern - unter entsprechender Anwendung des § 100 Abs. 4 ZPO - auch im Hinblick auf die Klageabweisung. Die Abweisung der Vollstreckungsgegenklage ist deshalb einer gesamtschuldnerischen Verurteilung im Sinne der genannten Vorschrift gleichzustellen, weil die Kläger nunmehr aufgrund der notariellen Urkunde in Höhe des titulierten Betrages von 70.000,00 DM (=35.790,43 EUR) dem Beklagten genauso als Gesamtschuldner haften, wie wenn sie zu einer entsprechenden gesamtschuldnerischen Zahlung verurteilt worden wären.

b) Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit findet ihre rechtliche Grundlage in den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 82

c) Die Voraussetzungen der Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht erfüllt. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch bedarf es einer Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung. Vielmehr sind die hier maßgeblichen Rechtsfragen in der obergerichtlichen Rechtsprechung geklärt. Zudem beruht die Entscheidung lediglich auf einer Würdigung der konkreten Umstände des vorliegenden Einzelfalls, insbesondere der Auslegung des notariellen Kaufvertrages vom 29. Juni 2001. 83

Berufungsstreitwert: 84

bzgl. der Widerklage: 13.169,08 EUR abzgl. 85

vom Landgericht zuerkannter 6.064,22 EUR 7.104,86 EUR 86

bzgl. der Klage: 35.790,43 EUR 87

(keine Erhöhung durch die Vollstreckungsgegenklage, 88

weil diese wertmäßig mit der Feststellungsklage identisch ist) 89

Gesamtstreitwert:42.895,29 EUR 90