
Datum: 22.09.2011
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 15/11
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2011:0922.7U15.11.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 7 O 469/09

Tenor:

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts Köln vom 17.12.2010 – 7 O 469/09 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Den Klägern bleibt nachgelassen, die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht zuvor die Beklagte Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

Die Parteien streiten über Minderungsansprüche aus Anlass des Abschlusses eines Bauträgervertrages über eine in dem als „Siebengebirge“ bekannten ehemaligen Stapel- und Lagerhaus im Rheinauhafen gelegenen, durch die Beklagten komplett errichteten bzw. sanierten und den Klägern veräußerten Eigentumswohnung 1.01.1 im 1. Obergeschoss des Hauses 1 des Gebäudekomplexes.

1

2

3

Das Landgericht hat durch Urteil vom 17.12.2010, das wegen der Sachverhaltsdarstellung im Übrigen in Bezug genommen wird, die Klage abgewiesen. Dieses Urteil ist den Klägerin am 06.01.2011 zugestellt worden. Am 24.01.2011 haben die Kläger Berufung eingelegt, die sie – nach Verlängerung um einen Monat – am 23.03.2011 begründet haben. 4

Mit der Berufung verfolgen die Kläger die Hauptanträge weiter, nicht mehr angekündigt werden die noch erstinstanzlich gestellten Hilfsanträge. 5

Zur Begründung führen die Kläger wesentlich unter Verweis auf das Übersendungsschreiben vom 05.01.2004, bzw. das Faxschreiben der Pandion Vertriebsgesellschaft vom 05.01.2004 gesandt an die weitere Erwerberin Beckmann, Klägerin im Parallelverfahren LG Köln 7 O 100/09 = OLG Köln 7 U 17/11 (dort Anlage K 12 und Anlage K 13, Bl. 132 ff. BA), aus, dass dargelegt und unter Beweis gestellt sei, entgegen dem Wortlaut des notariell beurkundeten Treuhändervertrages sei ihnen die Stamm- und Verweisungsurkunde vom 03.12.2003 nicht mindestens zwei Wochen vorher überreicht worden. Tatsächlich sei von Seiten der Beklagten systematisch zeitlicher Druck ausgeübt worden. Das Landgericht nehme fehlerhaft an, dass die vorvertraglichen werblichen Aussagen der Beklagten nicht zu einer Beschaffenheitsvereinbarung geführt hätten. Wenn von Beklagtenseite die spätere Umgebungsbebauung dargestellt werde, so müsse dies richtig und vollständig geschehen, was weder auf dem großflächigen Plakat vor Ort noch in der im Stadtanzeiger geschalteten Werbung (Anlage K 3) geschehen sei. Ähnliches gelte für die von der Beklagten werblich genutzte Darstellung in der den Klägern überreichten Hochglanzbroschüre (vgl. LG Köln 7 O 100/09 = OLG Köln 7 U 17/11: Anlage zum Schriftsatz vom 26.10.2010 der dortigen Klägerin). Der Beklagten seien die Bebaubarkeit und auch die zukünftig seinerzeit geplante konkrete Bebauung positiv bekannt gewesen. Im Übrigen verkenne das Landgericht, dass es sich bei der Unbebaubarkeit des Baufeldes 24 um eine Beschaffenheit handele, die bei Werken gleicher Art bereits üblich und erwartet werden könne: Bei dem streitgegenständlichen Objekt handele es sich nämlich um eine seit über 100 Jahren bestehende Solitäreanlage. Jedenfalls habe das Landgericht das Vorliegen eines Schadensersatzanspruches nach §§ 311 Abs. 2, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB fehlerhafterweise abgelehnt. Es sei von einer Aufklärungspflicht auf Seiten der Beklagten auszugehen, da diese Kenntnis davon gehabt habe, dass die bisherige Solitäranlage zukünftig entfallen werde; dabei sei die Beklagte auch, wie sich aus dem Artikel in der Welt vom 23.09.2002 (Anlage K 15) ergebe, davon ausgegangen, dass die zukünftige Bebauung des Baufeldes 24 wesentliche Nachteile für die zukünftigen Eigentümer des Grundstücks aufweisen werde. Die Beklagte habe deswegen ungefragt über die zukünftige Bebauung aufklären müssen, was nicht geschehen sei. Die Grundlagenurkunde, die die Freiraumplanung enthalten habe, sei lange nach Kaufentscheidung und Kauf den Klägern zur Kenntnis gelangt, der Plan sei eine von unzähligen Anlagen einer der Urkunden gewesen, „auf die die Grundlage- und Verweisungsurkunde vom 03.12.2003 ihrerseits“ verweise. 6

Im Übrigen wird auf die Berufungsbegründung vom 23.03.2011 (Bl. 317 – Bl. 327 GA) und auf den Schriftsatz der Kläger vom 21.07.2011 (Bl. 342 – Bl. 353 GA) verwiesen. 7

Die Kläger beantragen, 8

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln vom 17.12.2010 – 7 O 469/09 – die Beklagte zu verurteilen, 9

1. an sie einen Betrag in Höhe von mindestens 45.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag in Höhe von 45.000,00 € seit dem 03.12.2008, sowie aus diesem Betrag übersteigenden Beträgen seit Rechtshängigkeit zu 10

zahlen,

2. an sie Zinsen in Höhe von 4 % für den Zeitraum vom 01.05.2006 bis zur
Rechtshängigkeit aus dem gemäß des Antrages zu 1.) zu zahlenden Betrag, mindestens 11
jedoch aus 45.000,00 €, zu zahlen, zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % -Punkten über dem
Basiszinssatz aus dem Zahlungsbetrag nach diesem Antrag zu 2.) seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt, 12

die Berufung zurückzuweisen. 13

Sie ist unter Verteidigung der angefochtenen Entscheidung der Berufung entgegengetreten. 14
Wegen der Einzelheiten wird auf die Berufungserwiderungsschrift der Beklagten vom 19. 05.
2011 (Bl. 334 – Bl. 341 GA) verwiesen.

Wegen aller weiteren Einzelheiten wird auf die beidseitig gewechselten Schriftsätze nebst 15
Anlagen verwiesen.

II. 16

Die prozessual bedenkenfreie Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. 17

Zu Recht hat das Landgericht die Klage abgewiesen, da Ansprüche nicht bestehen. 18

Der von Klägerseite in erster Linie auf das vertragliche Gewährleistungsrecht gestützte 19
Minderungsanspruch ist nicht gegeben.

Dabei kann dahinstehen, ob sich die Gewährleistung nach Kaufvertragsrecht bzw. – wie das 20
Landgericht ausführt – nach Werkvertragsrecht richtet.

Zwischen den Parteien ist ein Bauträgervertrag am 14.05.2004 („Kauf- und 21
Werklieferungsvertrag über ein zu sanierendes Wohnungseigentum“) geschlossen worden,
nach dem die Kläger eine modernisierte bzw. herzustellende Eigentumswohnung im Altbau
des „Siebengebirges“ („Haus 1“) erwerben sollten. Grundsätzlich richten sich beim
Bauträgervertrag die Rechte des Erwerbers wegen Mängeln des Grundstücks nach Kaufrecht
und wegen Mängeln des Bauwerkes nach Werkvertragsrecht (vgl. Palandt-Sprau BGB 70.
Aufl. vor § 633 ff. Rn. 3), und zwar im Grundsatz auch dann, wenn es sich um Altbausubstanz
handelt. Denn beim Erwerb von Altbauten gelten die Vorschriften der §§ 633 ff. BGB auch für
die Altbausubstanz, soweit der Veräußerer mit Neubauarbeiten vergleichbare
Herstellungspflichten übernimmt (vgl. Palandt o.g. vor § 633 Rn. 3). Dies ist auch vom
Landgericht mit zutreffenden, hiermit in Bezug genommenen Gründen bejaht worden.

Bedenken unterliegt aber die Anwendung des Werkvertragsrechts durch das Landgericht aus 22
einem anderen Grund, und zwar bezogen auf den geltend gemachten Mangel, nämlich die
Bebaubarkeit des Baufeldes 24. Denn die Herstellungspflicht bezogen auf den Altbau steht
nicht mit der Bebaubarkeit des Baufeldes im Zusammenhang, vielmehr ist die Bebaubarkeit
auf die Lage des zu veräußernden Grundstücks bzw. der zu veräußernden
Eigentumswohnung zu beziehen. Es liegt daher näher, den geltend gemachten Mangel
grundsätzlich als „Sachmangel des Grundstücks“ einzuordnen und insoweit Kaufrecht
anzuwenden (vgl. so auch in diesem Sinne: Kniffka/Koeble „Kompendium des Baurechts“, 11.
Teil, Rn. 200 ff., Rn. 202).

Im Ergebnis bedürfen diese Bedenken jedoch keiner weiteren Vertiefung, da sowohl nach dem Kaufrecht als auch nach dem Werkvertragsrecht von einem Mangel nicht ausgegangen werden kann.

Denn der Mangelbegriff des § 633 Abs. 2 und Abs. 3 BGB deckt sich mit dem des Kaufrechts. § 434 Abs. 1 Satz 3 BGB, der im Übrigen im Kaufrecht nur im Fall des § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB anwendbar ist (Palandt-Weidenkaff BGB 70. Aufl., § 434 Rdnr. 33), ist wegen der größeren Individualbezogenheit des Werkvertrages für das Werkvertragsrecht nicht übernommen worden (vgl. Palandt-Sprau BGB 70. Aufl., § 633 Rn. 2). Allerdings können auch Prospektangaben zur Bestimmung der Soll-Beschaffenheit herangezogen werden (vgl. Pause, NZBau 2002, S. 648 ff., 652). Unabhängig von der Frage, ob nun Kaufrecht bzw. Werkvertragsrecht anzuwenden ist, liegt aber nur dann ein Mangel vor, wenn die Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit abweicht. Eine solche Abweichung liegt bezogen auf die Bebaubarkeit des Baufeldes 24 nicht vor. 24

Zunächst ist in diesem Zusammenhang festzuhalten, dass die Beschaffenheitsvereinbarung formbedürftig ist, wenn der Kaufvertrag - wie hier - formbedürftig ist. Die Kläger wollen eine Beschaffenheitsvereinbarung aus den dem Kaufvertragsabschluss vorgelagerten Umständen (Zeitungsannonce, Werbeplakat, Prospekt) herleiten und schlussfolgern aus diesen Umständen eine konkludente Beschaffenheitsabrede. Dies würde der Wirksamkeit einer etwaigen Beschaffenheitsvereinbarung unter dem Gesichtspunkt der Formunwirksamkeit nicht entgegenstehen, da es tatsächlich auch (neben der Auflassung) zur Eintragung der Kläger als Eigentümer im Grundbuch gekommen ist, so dass von der Heilung des Formmangels auszugehen wäre (vgl. Palandt-Weidenkaff, 70. Aufl. § 434 Rn. 18). 25

Mit zutreffender, hiermit in Bezug genommener Begründung hat das Landgericht eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung verneint. 26

Richtigerweise führt das Landgericht in diesem Zusammenhang den werbenden und nicht vertragsbestimmenden Charakter der Zeitungsanzeige bzw. des Werbeplakates an (vgl. Seite 9/10 des Urteiles). 27

Auch der Prospekt selber („*vision / Das Kölner Siebengebirge – Portrait einer außergewöhnlichen Immobilie.*“) hat werbenden Charakter. Zu Recht weist das Landgericht auch darauf hin, dass die von Klägerseite in den Rechtsstreit eingeführten Zitate nach dem Sinnzusammenhang ersichtlich auf die Rheinseite bezogen sind. Auch die bildhafte Übersichtsdarstellung im Prospekt („*Im Mittelpunkt – der Rheinauhafen. Zentralperspektive*“) gibt die Rheinseite wieder. In dieser Übersichtsdarstellung sind teilweise Gebäude schematisch eingezeichnet, die als noch im Zustand der Planung befindlich dargestellt sind. Eine ähnliche schematische Darstellung des Baufeldes 24 ist zwar in der Übersichtszeichnung nicht zu erkennen. Bezogen auf das streitgegenständliche Baufeld ist dem Prospekt umgekehrt aber nicht zu entnehmen, dass der diesbezügliche Bereich zwischen Siebengebirge und S-Straße auf Höhe des Hauses 1 von jeglicher Bebauung ausgeschlossen sein sollte. Hierauf hat das Landgericht überzeugend (auf S. 10 des Urteils unter dd.) schon verwiesen. 28

Hinzutritt, dass durch den notariellen Bauträgervertrag die Sollbeschaffenheit auf Grund Parteiabrede bestimmt worden ist, und zwar durch die Freiraumplanung Anlage B 1, in der die Bebaubarkeit des Baufeldes 24 ausdrücklich ausgewiesen ist. Diese ist Teil der Grundlagenurkunde gewesen, und zwar in der von der Beklagten vorgelegten Form (das diesbezügliche Bestreiten der Kläger hat das Landgericht zutreffend für unbeachtlich, da unsubstantiiert angesehen, vgl. Seite 14 des angefochtenen Urteils), auf die wiederum im 29

Bauträgervertrag Bezug genommen wird. Wenn die Kläger sich insoweit arglistig getäuscht sehen, so ändert dies nichts daran, dass die Freiraumplanung – auch wenn die Kläger auf das Vorlesen bzw. auf die Kenntnisnahme durch Vorlage zur Durchsicht verzichtet haben – doch als Leistungsbeschreibung Vertragsinhalt geworden ist. Daher ist bereits aus diesem Grunde, da als vorrangig anzusehen (vgl. Palandt-Weidenkaff BGB 70. Aufl. § 434 Rdnr. 25), ein Rückgriff auf die (nach Ansicht der Kläger angeblich bestehende) Mangelhaftigkeit auf Grund (so die Kläger) fehlender Eignung zur gewöhnlichen Verwendung nicht möglich. Unabhängig davon hat das Landgericht zu Recht auch einen Mangel unter dem Gesichtspunkt der fehlenden Eignung zur gewöhnlichen Verwendung verneint (vgl. § 434 Abs. 1 Nr. 2, § 633 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Soweit die Kläger demgegenüber darauf verweisen, bei dem streitgegenständlichen Objekt handele es sich um eine seit über 100 Jahren bestehende Solitärlage, so verkennen sie, dass das „Siebengebirge“ in den letzten 100 Jahren als Speicher- bzw. Lagergebäude genutzt worden ist. Es ist nunmehr zum Wohngebäude bzw. zum Gewerberaumobjekt umgewidmet und damit Teil eines nicht nur umfassend sanierten, sondern auch ergänzten Wohn- und Gewerbeviertels (vgl. auch Seite 4 unten des Treuhandvertrages Ziffer 3.2. Bl. 45 GA) geworden. Zutreffend verweist das Landgericht darauf, dass es keinen Grundsatz gibt, nach dem Blicke aus Neubauten oder sanierten Altbauten unverbaubar sein müssen.

Zu Recht hat das Landgericht auch eine Haftung aus §§ 311 Abs. 2, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB verneint. 30

Dabei kann letztlich dahinstehen, ob der Annahme des Landgerichtes zu folgen ist, dass nach den Umständen eine generelle Aufklärungspflicht der Beklagten bezogen auf das Baufeld 24 zu verneinen ist. 31

Eine Haftung aus Verschulden bei Vertragsschluss (§§ 311 Abs. 2, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB) ist nämlich schon aus Rechtsgründen ausgeschlossen, wenn sich die Verhaltenspflicht des Veräußerers/Unternehmers auf solche Umstände bezieht, die die Vereinbarung der Beschaffenheit zum Gegenstand haben kann. Dann ist für den hier vorliegenden Fall des Gefahrüberganges sowohl für das Kaufrecht (vgl. BGH NJW 2009, 2120 ff.) als auch für das Werkrecht (nur Münchener Kommentar BGB 6. Aufl. 2009, Bearbeiter: Busche § 634 Rdnr 6 zitiert nach beck-online) vom Grundsatz der teleologischen Subsidiarität mit der Folge auszugehen, dass das Gewährleistungsrecht des Kaufrechtes bzw. des Werkvertragsrechtes die „allgemeinen Ansprüche“ aus §§ 311 Abs. 2 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB verdrängt. Für das Kaufrecht gilt nach BGH NJW 2009, 2120 ff. eine Ausnahme bei Arglist. 32

Darlegungs- und beweispflichtig für das Vorliegen der Arglist sind die Kläger. Ihr diesbezüglicher Vortrag reicht nicht aus, den Arglistvorwurf zu rechtfertigen. Dass die Kläger ausdrücklich nach der Bebaubarkeit vor oder bei Vertragsabschluss gefragt hätten, ist nicht vorgetragen worden. Soweit die Kläger im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 05.08.2011 (Bl. 358 ff. 363 dort Seite 6, § 296a ZPO) demgegenüber auf ihr besonderes Vertrauen abstellen wollen und hierzu – nach dem bisherigen Sach- und Streitstand „aktenwidrig“ (vgl. zutreffend auch schon das Landgericht auf Seite 13/14 des Urteils; im Übrigen wird auf die Berufungsbegründung der Kläger – dort Seite 10 – verwiesen, wonach die Beklagte *ungefragt* habe aufklären müssen) – anführen, es sei vorgetragen und unter Beweis gestellt gewesen, dass im Zusammenhang mit der Kaufentscheidung die Frage nach der Unbebaubarkeit des Baufeldes 24 ausdrücklich gestellt worden sei, so bestand zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung keine Veranlassung. Dass ausdrücklich nach der Bebaubarkeit des Baufeldes gefragt worden ist, stellt nämlich einen neuen Sachvortrag dar, der in jedem Falle, wenn er überhaupt wegen der aufgezeigten Widersprüchlichkeit zu beachten wäre, dem 33

Novenausschluss des § 531 Abs. 2 ZPO unterfallen würde. Wenn die Kläger im Übrigen darlegen, entgegen dem Wortlaut der Treuhandurkunde vom 04.03.2004 habe ihnen die Grundlagenurkunde vom 15./16.08 i.V.m. mit der Änderungsurkunde vom 20.08.2002 nicht 2 Wochen zuvor vorgelegen, so lag diese (s.o.) aber jedenfalls bei der Beurkundung vor. Ausdrücklich heißt es auf Seite 4 der Treuhandurkunde, dass die Grundlagenurkunde vorgelegen hat und die Beteiligten auf das Vorlesen und auf das Beifügen dieser Urkunden verzichten haben. Hierzu wollen die Kläger auf Grund der Bemerkung des Notars, ob man auf Grund des Urkundenumfanges nicht besser auf deren Durchsicht und Vorlesung verzichten wolle, verleitet worden sein. Dies kann jedoch – auch weil der Notar kraft seines Amtes bei der Beurkundung nicht Erfüllungsgehilfe bzw. (Wissens)vertreter der Beklagten ist - nicht den Vorwurf arglistiger Täuschung der Kläger durch die Beklagte rechtfertigen, die angesichts des Verzichts auf das Vorlesen der Urkunde davon ausgehen konnte, die Kläger seien ausreichend informiert, so dass auch nicht etwa eine Aufklärung der Beklagten „ungefragt“ veranlasst war. Dass sich die Kläger „zeitlich“ unter Druck gesetzt fühlten, ist in diesem Zusammenhang gleichfalls ohne Belang. Die maßgeblichen Urkunden lagen im Termin vor und hätten von den Kläger eingesehen werden können.

Die von den Klägern im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 05.08.2011 ausgeführten Erwägungen (Bl. 358 ff. GA, § 296a ZPO) veranlassen nicht, die Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung anzuordnen. 34

Es besteht kein Anlass, die Revision zuzulassen. Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung ohne grundsätzliche Bedeutung. 35

Die prozessualen Nebenentscheidungen ergeben sich aus §§ 97, 708 Nr. 10, 711. 36

Streitwert: 45.000,00 € 37