

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 5/81

URTEIL

Verkündet am

5. November 1981
Henco,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Bundesbahnsekretärs Reiner H[REDACTED],
2. dessen Ehefrau Rosemarie H[REDACTED], geborene R[REDACTED],
beide wohnhaft D[REDACTED] Straße [REDACTED], L[REDACTED],

Kläger, Widerbeklagten,
Berufungsbeklagten und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den Ingenieur Hans-Joachim W[REDACTED],
2. dessen Ehefrau Erika W[REDACTED], geborene T[REDACTED],
beide wohnhaft G[REDACTED]-E[REDACTED]-Straße [REDACTED], W[REDACTED],

Beklagte, Widerkläger,
Berufungskläger und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

12

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. November 1981 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die Richter Meise, Dr. Recken, Doerry und Bliesener

für Recht erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 7. November 1980 wird zurückgewiesen.

Die Kläger haben die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger errichteten in W[REDACTED], G[REDACTED]-E[REDACTED]-Straße 1, ein Doppelhaus mit zwei Eigentumswohnungen und zwei Garagen. Die Beklagten erwarben durch notariellen "Kaufvertrag" vom 16. November 1973 die linke Eigentumswohnung nebst Garage. Auf den "Kaufpreis" von 149.000 DM sollten sie 11.000 DM bis zum 15. Dezember 1973 und 113.000 DM, die ab 1. Dezember 1973 mit 3 % über dem Bundesbankdiskontsatz zu verzinsen waren, spätestens am 30. September 1974 zahlen; die restlichen 25.000 DM sollten mit 8 % verzinst und mit 1 % zuzüglich ersparter Zinsen getilgt und durch eine Hypothek zugunsten der Kläger gesichert werden (§§ 3, 4 Abs. 1 des Vertrages). Den "Käufern" wurde das Recht eingeräumt, "von dem jeweils

- 3 -

fälligen Kaufpreisteilbetrag so viel einzubehalten, wie voraussichtlich zur Behebung bis dahin aufgetretener Mängel erforderlich ist" (§ 4 Abs. 2 aaO). Auf sie sollten die "den Verkäufern als Bauherren zustehenden Gewährleistungsansprüche gegen die beim Bau beteiligten Handwerker, Lieferanten, Bauunternehmer und Architekten zur Geltendmachung im eigenen Namen" übergehen (§ 5 Abs. 2 aaO). Nach § 10 aaO sollte die Geltendmachung von Zurückbehaltungs- und Aufrechnungsrechten für die "Käufer" ausgeschlossen sein. Entgegen den in § 2 aaO zur Beschaffung von Baudarlehen für die Beklagten abgegebenen Erklärungen, wonach die Eigentumswohnung erst noch errichtet und bis Frühjahr 1974 fertiggestellt werden sollte, war die Eigentumswohnung bei Vertragsabschluß bis auf Kleinigkeiten hergestellt und von den Klägern bereits - nach ihrer Behauptung im Mai 1973 - bezogen worden. Die Parteien erklärten hierzu in privatschriftlicher Form unter dem 15./16. November 1973 folgendes:

"Hiermit wird bescheinigt, daß das Objekt - siehe Kaufvertrag vom 16.11.73 bis zum 16.11.1973 nach der Baubeschreibung - siehe o.g. Kaufvertrag - errichtet worden ist.

Folgende Arbeiten müssen noch ausgeführt werden:

1. Fußbodenbelag in der Küche ...
2. Einbau der Geschoßtreppe zum Boden ...
3. Verfugung des Klinkersockels ...
4. Planierung des Grundstückes ..."

Die Kläger blieben bis 14. März 1974 gegen ein monatliches Entgelt von 600 DM in der Eigentumswohnung. Als die Beklagten danach einzogen, waren der Klinkersockel nicht verfugt und der Fußbodenbelag in der Küche nicht ordnungsmäßig hergestellt. In der Folgezeit verlangten



die Beklagten von den Klägern vergeblich die Beseitigung einer Anzahl weiterer Mängel. Sie zahlten auf den bei Fälligkeit des zweiten Teilbetrages von 113.000 DM am 30. September 1974 noch offenstehenden Betrag von 3.852,40 DM am 5. Dezember 1975 3.400 DM. Weitere Zahlungen lehnten sie ab, ebenso die Eintragung der Hypothek.

Die Kläger haben gegen die Beklagten 452,40 DM (Rest aus der zweiten Rate) nebst Zinsen sowie Zinsen von 3 % über dem Bundesbankdiskontsatz aus 3.400 DM für die Zeit vom 1. Dezember 1973 bis 4. Dezember 1975 eingeklagt. Ferner verlangen sie von den Beklagten, die Eintragung einer Hypothek zur Sicherung des wegen fehlender Verfü- gung des Klinkersockels und mangelhaften Bodenbelags in der Küche geminderten restlichen Veräußerungsentgelts von 23.400 DM nebst Zinsen zu bewilligen und zu beantragen. Die Beklagten haben mit Gegenansprüchen vor allem wegen der Baumängel aufgerechnet.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Im Be- rufungsrechtszug haben die Beklagten weiterhin die Til- gung der Zahlungsansprüche der Kläger durch Aufrechnung geltend gemacht und hilfsweise Widerklage auf Zahlung von 25.780,64 DM nebst Zinsen erhoben. Das Oberlandes- gericht hat die Klage abgewiesen und auf die Widerklage die Kläger zur Zahlung von 4.241,11 DM nebst Zinsen ver- urteilt. Mit der - zugelassenen - Revision, um deren Zurückweisung die Beklagten bitten, erstreben die Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß den Klägern vor der Aufrechnung mit Schadensersatzforderungen der Beklagten 452,40 DM nebst Zinsen als unstreitiger Rest aus dem zweiten Teilbetrag, 190 DM Zinsen aus dem Betrag von 3.400 DM für die Zeit vom 1. Dezember 1973 bis 30. September 1974 sowie ein Anspruch auf hypothekarische Sicherung des unstreitigen restlichen Veräußerungsentgelts von 23.400 DM zugestanden haben, nicht dagegen auch die ebenfalls verlangten Verzugszinsen aus 3.400 DM.

Das läßt keinen Rechtsfehler erkennen und wird von der Revision nicht beanstandet.

II. Das Berufungsgericht sieht die Zahlungsansprüche der Kläger (einschließlich des dem Sicherungsanspruch zugrundeliegenden restlichen Veräußerungsentgelts) von insgesamt 24.042,40 DM durch Aufrechnung der Beklagten mit Schadensersatzforderungen wegen Sachmängel der Eigentumswohnung als erloschen und die Widerklage wegen des durch Aufrechnung nicht verbrauchten Teils der Schadensersatzforderung sowie wegen eines Erstattungsbetrags für Anlieger- und Erschließungskosten in Höhe von insgesamt 4.241,11 DM als begründet an.

1. Es beurteilt die Ansprüche der Beklagten wegen Sachmängel der bei Abschluß des notariellen Vertrags bis auf geringe Restarbeiten fertiggestellten Eigentumswohnung nicht nach Kaufrecht, sondern nach Werkvertragsrecht. Unerheblich sei, daß die Parteien den Vertrag als Kaufvertrag und sich selbst als Käufer und Verkäufer bezeichnet hätten. Allerdings dürfe hier nicht auf die in § 2 Abs. 2

des Vertrags ausdrücklich aufgenommene Verpflichtung zur Errichtung der Eigentumswohnung sowie auf andere ebenfalls auf die Errichtung hinweisende Vertragsteile (Baubeschreibung) abgestellt werden. Diese Erklärungen hätten ausschließlich dazu gedient, den Beklagten die Beschaffung eines Baudarlebens zu ermöglichen. Jedoch sei dem Zusammenhang des notariellen Vertrags vom 16. November 1973 und der "Bescheinigung" vom 15./16. November 1973 die Errichtungsverpflichtung der Kläger zu entnehmen, die es rechtfertige, die Sachmängelansprüche der Beklagten in Bezug auf das gesamte Bauwerk und nicht etwa nur auf die noch offenen Restarbeiten nach Werkvertragsrecht zu behandeln.

Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs richten sich Ansprüche des Erwerbers wegen Sachmangel an neuerrichteten Häusern oder Eigentumswohnungen grundsätzlich nach Werkvertragsrecht, mag auch das Bauwerk bei Vertragsschluß bereits fertiggestellt sein (zuletzt BGH NJW 1981, 2344, 2345 mit weiteren Nachweisen). Dabei ist es ohne Bedeutung, daß die Parteien den Vertrag als Kaufvertrag und sich selbst als Käufer und Verkäufer bezeichnen (vgl. BGH aaO; BGHZ 74, 204, 207; 74, 258, 268; BGH NJW 1981, 273; Urteil vom 28. Juni 1979 - VII ZR 166/78 = BauR 1979, 514, 515 = ZfBR 1979, 235). Werkvertragsrecht ist auch dann anzuwenden, wenn der Verkäufer das Bauwerk zunächst für sich selbst errichtet und sogar einige Monate bewohnt hat (BGHZ 74, 204, 208 f). Entscheidend ist allein, daß sich aus Inhalt, Zweck und wirtschaftlicher Bedeutung des Vertrags sowie aus der Interessenlage der Parteien die Verpflichtung des Verkäufers zu mangelfreier Erstellung des Bauwerks ergibt;

an diese Verpflichtung knüpft die Sachmängelhaftung nach Werkvertragsrecht an (BGHZ 74, 204, 206 f; 74, 258, 268; BGH NJW 1980, 2800; 1981, 2344, 2345).

b) Die Auslegung des notariellen Vertrags vom 16. November 1973 durch das Berufungsgericht ist rechtsfehlerfrei. Sie entspricht den vom Senat in der dargelegten Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen. Zu Recht bezieht das Berufungsgericht die im Zusammenhang mit dem notariellen Vertrag abgegebene privatschriftliche Erklärung vom 15./16. November 1973 in seine Würdigung ein und stellt unter Berücksichtigung aller Umstände die sich auf das gesamte veräußerte Bauwerk beziehende Errichtungsverpflichtung der Kläger fest, die auch die privatrechtliche Abnahme, die baupolizeiliche Gebrauchsabnahme sowie die Nachbesserungspflicht umfaßt. Diese Verpflichtung muß nicht ausdrücklich in den Veräußerungsvertrag aufgenommen sein; sie kann sich auch aus dem Zusammenhang der einzelnen Vertragsbestimmungen sowie aus den gesamten Umständen ergeben, die zum Vertragsschluß geführt haben. Darauf hat der Senat bereits in BGHZ 74, 204, 206 f hingewiesen (ebenso BGH NJW 1981, 273 und BauR 1979, 514 = ZfBR 1979, 235). Das entspricht allgemeinen Auslegungsgrundsätzen.

Die in den notariellen Vertrag aufgenommene Regelung über die Nachbesserung bei Sachmängeln (§§ 4 Abs. 2, 5 Abs. 2) mag zwar auch beim Kaufvertrag möglich sein. Typisch ist sie aber für den Werkvertrag, insbesondere bei neuerrichteten Bauwerken, so daß auch diese Vereinbarungen im notariellen Vertrag einen deutlichen Hinweis auf die dem Werkvertrag eigentümliche Erstellungsverpflichtung geben und die Auslegung durch das Berufungs-

gericht noch bekräftigen. Ohne Bedeutung ist, ob der Vertrag ohne die ausdrücklichen Errichtungserklärungen als Kaufvertrag gestaltet worden wäre. Der Sachverhalt bietet jedenfalls keinen Anhalt dafür, daß die Parteien für das neuerrichtete Bauwerk die sachgemäßen werkvertraglichen Regelungen über Nachbesserung und Gewährleistung nicht gelten lassen wollten.

2. Das Berufungsgericht führt weiter aus, die Gewährleistungsansprüche der Beklagten seien durch den notariellen Vertrag nicht ausgeschlossen worden. Sie seien auch nicht verjährt. Selbst wenn die "Bescheinigung" vom 15./16. November 1973 als Abnahme gewertet werde, sei die fünfjährige Verjährungsfrist (§ 638 BGB) durch die mit Schriftsatz vom 11. März 1976 erklärte Aufrechnung der Beklagten mit Gegenansprüchen wegen der festgestellten Mängel unterbrochen worden (§ 209 Abs. 2 Nr. 3 BGB). Die Aufrechnung sei durch den Vertrag nicht ausgeschlossen worden, was sich insbesondere aus der vertraglichen Regelung über den Zahlungseinbehalt bei Sachmängeln (§ 4 Abs. 2) ergebe. Da die Kläger Nachbesserung abgelehnt hätten, konnten die Beklagten von ihnen Schadensersatz (§ 635 BGB) auch ohne Fristbestimmung (§ 634 Abs. 2 BGB) verlangen.

Diese Ausführungen lassen keine Rechtsfehler erkennen und werden von der Revision auch nicht angegriffen.

3. Das Berufungsgericht berechnet die Schadensersatzansprüche der Beklagten auf insgesamt 25.988,51 DM, so daß nach Aufrechnung gegenüber den Zahlungsansprüchen der Kläger und Tilgung der Forderungen in dieser Höhe noch 1.946,11 DM verbleiben. Diesen Betrag sowie weitere 2.295 DM, die die Beklagten für Anlieger- und Erschließungs-

kosten bezahlt hätten und gemäß § 3 des Vertrags von den Klägern zu erstatten seien, spricht es den Beklagten auf die Hilfswiderklage zu.

Auch das läßt keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Kläger erkennen und wird von der Revision ebenfalls nicht beanstandet.

III. Nach alledem ist die Revision zurückzuweisen.
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Girisch

Meise

Recken

Doerry

Bliesener