

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 166/87

URTEIL

Verkündet am:
02. Dezember 1988
H i r t h ,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Gisela S [REDACTED],
2. Wolfgang S [REDACTED]
beide wohnhaft H [REDACTED]straße 1, L [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Marika H [REDACTED]-H [REDACTED], H [REDACTED]straße 64, I [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

WIII

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1988 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Vogt, Dr. Räfle und Dr. Wenzel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 5. Mai 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 4. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger verlangen von der Beklagten Zahlung des Kaufpreises aus einem Grundstückskaufvertrag. Sie waren seit 1979 Eigentümer eines in einem Landschaftsschutzgebiet liegenden 2.779 qm großen Grundstücks. Hierauf war etwa 1940 ohne Baugenehmigung ein Haus errichtet und später ebenfalls ohne Genehmigung aufgestockt und erweitert worden. In jener Gegend befinden sich noch andere Gebäude, die nach dem zweiten Weltkrieg ohne Baugenehmigung gebaut worden waren.

- 3 -

Mit einer Eingabe vom 1. März 1981 beantragte der Kläger zu 2 - auch für die Klägerin zu 1 - "Bestandsschutz für unser Wochenendhaus", weil sie das Haus verkaufen wollten und der Käufer den Kauf von diesem Bestandsschutz abhängig mache. Mit Bescheid vom 14. Mai 1981 lehnte der Landkreis Hannover diesen Antrag ab, weil sich eine Baugenehmigung nicht feststellen lasse und das Gebäude nach geltendem Recht unzulässig sei; es bestehe jedoch keine Veranlassung, mit Mitteln des öffentlichen Baurechts gegen das Gebäude vorzugehen, solange sich Unzuträglichkeiten und "Berufungsfälle" nicht ergäben. Die nach Zurückweisung eines Widerspruchs vom Kläger zu 2 erhobene Feststellungsklage, daß das Gebäude in der bisherigen Form zu dulden sei und im Falle einer Zerstörung wieder aufgebaut werden dürfe, hat das Verwaltungsgericht Hannover mit - rechtskräftigem - Urteil vom 18. Januar 1984 abgewiesen.

Die Kläger beauftragten eine Maklerfirma mit dem Verkauf ihres Hausgrundstücks. Der Kläger zu 2 wies dabei den bei dieser Firma beschäftigten Zeugen M. darauf hin, daß das Haus ohne Baugenehmigung errichtet worden sei und er in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren erfolglos versucht habe, Bestandsschutz feststellen zu lassen. Ohne hierauf hinzuweisen, wurde das Objekt in einem Exposé und in Zeitungsanzeigen für "nur 105.000 DM" angeboten.

Die Beklagte besichtigte das Grundstück zweimal zusammen mit dem Zeugen M., einmal (etwa um den 22. März 1985) auch im Beisein ihres Bruders Georg H.. Sie einigte sich mit dem Kläger zu 2 am 30. März 1985 im Büro der Maklerfirma



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



auf einen Kaufpreis von 87.000 DM. Anschließend wurde der Kaufvertrag beurkundet. Auch der Zeuge M [REDACTED] war dabei.

Nach Übergabe am 1. Mai 1985 zog die Beklagte in das gekaufte Haus um. Nachdem sie sich telefonisch mit dem Landkreis Hannover in Verbindung gesetzt hatte, wurde ihr mit Schreiben vom 14. Juni 1985, dem ein Exemplar des verwaltungsgerichtlichen Urteils vom 18. Januar 1984 beigelegt war, mitgeteilt, daß Bestandsschutz nicht vorliege und spätestens dann gegen die Baulichkeiten auf dem Grundstück vorgegangen werden müsse, wenn diese als "Berufungsfall" genannt würden; es werde daher empfohlen, den Wohnsitz dort aufzugeben und keine Gelder für die Renovierung des Gebäudes auszugeben.

Nachdem die Beklagte eine vom Zeugen Menze vermittelte Finanzierung des Kaufpreises durch die Kreissparkasse M [REDACTED] abgelehnt hatte, ließ sie mit Anwaltsschreiben vom 2. Juli 1985 den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung anfechten.

Die Kläger haben beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 87.000 DM nebst Zinsen auf Notaranderkonto zu verurteilen. Land- und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihren Klageantrag weiter; die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

Das Berufungsgericht meint, die Beklagte habe den Kaufvertrag wirksam wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB) angefochten. Der Kläger zu 2 und der Zeuge M. (dessen Erklärungen sich die Kläger zurechnen lassen müßten) hätten in der Beklagten die irrtümliche Annahme erweckt, das verkaufte Haus genieße "möglicherweise Bestandsschutz". Die Kläger hätten die Beklagte über den fehlenden Bestandsschutz aufklären und sie dabei von der Existenz und dem Inhalt des verwaltungsgerichtlichen Urteils in Kenntnis setzen müssen. Das Berufungsgericht unterstellt entsprechend der Aussage des Zeugen M.: Dieser habe die Beklagte schon beim ersten Gespräch darauf hingewiesen, daß keine Baugenehmigung vorliege und deshalb auch kein Bestandsschutz gegeben sei. Unmittelbar vor der Beurkundung sei im Büro der Maklerfirma diese Frage nochmals erörtert worden. Die Beklagte habe dabei gefragt, ob man möglicherweise auf Bestandsschutz hinwirken könne. Der Kläger zu 2 habe darauf erwidert, dies gehe wohl nicht, weil er schon ein Urteil habe, in dem das Gegenteil festgestellt worden sei. Es führt dann aus: Jedenfalls bei der Beurkundung sei sich die Beklagte nicht - vielleicht nicht mehr - darüber im klaren gewesen, ob das Haus unter Bestandsschutz stehe. Nunmehr sei der Beklagten auch nicht klar gesagt worden, daß Bestandsschutz nicht gegeben, also eine Abrißverfügung zulässig sei. Auf dieser Basis sei die weitere Frage erörtert worden, ob tatsächlich die Gefahr einer Abrißverfügung bestehe, und als äußerst gering eingeschätzt worden.

Der Kläger zu 2 und der Zeuge M [REDACTED] seien sich auch dessen bewußt gewesen, daß sich die Beklagte bei Abschluß des Vertrages bezüglich des Bestandsschutzes in einem Irrtum befunden habe, der für den Abschluß des Vertrages möglicherweise ursächlich war und sie hätten sich mithin zweifelsfrei arglistig verhalten.

Die arglistige Täuschung sei für den Vertragsschluß auch ursächlich gewesen. Zwar sei die Beklagte bereit gewesen, das Grundstück zu erwerben, wenn die Frage des Bestandsschutzes offen sei. Hätte sie aber den Inhalt des verwaltungsgerichtlichen Urteils gekannt, so hätte sie den Vertrag nicht abgeschlossen.

Diese Ausführungen halten den Revisionsangriffen nicht stand.

1. Unerheblich ist allerdings die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den Klägern zu Unrecht das Verhalten des Zeugen M [REDACTED] zugerechnet und diesen unzutreffend nicht als "Dritten" im Sinne von § 123 Abs. 2 BGB angesehen. Das Berufungsgericht läßt - entgegen der Auffassung der Revision - nicht offen, inwieweit allein das Handeln des Klägers zu 2 arglistig war. Es stellt auf eine unterlassene Aufklärung zur Frage des Bestandsschutzes im Notartermin durch den Kläger zu 2 und den Zeugen M [REDACTED] ab. Wurde die Aufklärungspflicht bei der Beurkundung durch Unterlassen verletzt, dann kommt es nicht darauf an, ob Menze Dritter im Sinne von § 123 Abs. 2 BGB war, weil der anwesende Kläger zu 2; der auch als Vertreter der Klägerin zu 1 handelte

(§ 164, § 166 Abs. 1 BGB), selbst die gebotene Aufklärung unterließ und zwangsläufig auch das Verhalten des Zeugen M. kannte.

2. Rechtsfehlerhaft aber nimmt das Berufungsgericht eine arglistige Täuschung durch Unterlassen der Aufklärung über den fehlenden Bestandsschutz an. Soweit es, ausgehend von einer entsprechenden (unstreitigen) Frage der Beklagten auf Erörterungen über den Bestandsschutz abhebt, versteht es diesen ohne weiteres in einem ausschließlich juristischen Sinn, d. h. ob eine Abrißverfügung rechtlich zulässig sei. Weder aus dem Aktenvermerk des Notarvertreters B. vom 7. August 1985 noch aus dessen protokollierter Aussage kann aber entnommen werden, daß sich die Erörterungen zunächst allein auf diese juristische Frage bezogen. Das Berufungsgericht hat den Zeugen Burchard nicht selbst vernommen. Dann aber durfte es die von den Klägern unter Zeugenbeweis gestellte Behauptung (Schriftsatz vom 18. März 1987) nicht unberücksichtigt lassen, offengeblieben sei beim Notar nicht, ob das Gebäude im Rechtssinne Bestandsschutz genieße, sondern lediglich ob die Verwaltung das ohne Genehmigung gebaute Haus dulden und von einer Abrißverfügung absehen werde. In diesem Zusammenhang weist die Revision zu Recht darauf hin, daß der Zeuge Burchard selbst angegeben hat, er sei nicht die ganze Zeit über anwesend gewesen, sondern zweimal hinausgegangen, um andere Sachen zu erledigen.

Bezogen sich die Erörterungen der Beteiligten im Urkundstermin nur auf die Frage, ob die Verwaltung auch tatsächlich eine Abrißverfügung erlassen werde, oder wurde

nicht mit der gebotenen Deutlichkeit zwischen der juristischen Beurteilung (Zulässigkeit einer Abrißverfügung) und der Voraussage über das tatsächliche Verhalten der Behörde unterschieden (wofür bei einer Erörterung unter Laien eine gewisse Lebenserfahrung spricht), so ist nicht erkennbar, woraus sich für die Kläger die Pflicht hätte ergeben können, die Beklagte erneut über den fehlenden Bestandsschutz aufzuklären. Sie wurde nämlich nach dem vom Berufungsgericht unterstellten Sachverhalt unmittelbar vor der Beurkundung vom Kläger zu 2 auf den fehlenden "Bestandsschutz" hingewiesen. Dabei wurde auch das verwaltungsgerichtliche Urteil erwähnt. Auch diese Aufklärung kann nach den Ausführungen des Berufungsgerichts nur so verstanden werden, daß eine Abrißverfügung zulässig sei. Diese Unterrichtung war mithin ausreichend. Falls die Beklagte weitere Informationen wünschte, wäre es ihre Sache gewesen, auf der Vorlage des Urteils zu bestehen. Eine Pflicht zu erneuter Aufklärung konnte sich für die Kläger allenfalls dann ergeben, wenn sie konkrete Anhaltspunkte dafür hatten, die Beklagte habe sie bisher mißverstanden.

Bei der notwendigen erneuten Verhandlung werden die Kläger Gelegenheit haben, auf ihre sonstigen Bedenken gegen das Berufungsurteil - auch zu der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat aufgeworfenen Frage einer Bestätigung (§ 144 BGB) - zurückzukommen. Vor dem Hintergrund des bisher unterstellten Sachverhalts bedarf insbesondere einer sorgfältigen Prüfung, ob der Kläger zu 2 vorsätzlich oder bedingt vorsätzlich eine etwa bestehende Aufklärungspflicht im Notartermin verletzt hat, obwohl er die Beklagte unmittelbar

vor der Beurkundung auf den fehlenden Bestandsschutz hingewiesen und dabei das gegen ihn ergangene gegenteilige Urteil erwähnt haben soll. Zu prüfen bleibt ferner die Frage, ob die Beklagte nicht auch bei vollständiger Aufklärung das Risiko einer Abrißverfügung für so gering gehalten hätte, daß sie den Vertrag auf der Grundlage des "heruntergehandelten" Kaufpreises dennoch abgeschlossen hätte.

Der Senat hat von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch gemacht.

Hagen

Linden

Vogt

Räfle

Wenzel