BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 174/06

Verkündet am:
18. Januar 2008
Weschenfelder,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: nein

BGB §§ 133 C, 157 C

a) Beschreiben die Parteien das verkaufte Anwesen im Kaufvertrag versehentlich mit einer Grundstücksbezeichnung, die nur einen Teil des Anwesens umfasst, ist nach den Grundsätzen der falsa demonstratio auch die übrige Fläche des Anwesens mitverkauft (Fortführung von Senat, Urt. v. 7. Dezember 2001, V ZR 65/01, NJW 2002, 1038).

b) Die Eigentumsverschaffungspflicht des Verkäufers ist auch dann hinreichend bestimmt, wenn die verkaufte Teilfläche in der Örtlichkeit eindeutig bestimmt ist und die Parteien ihre verbindliche Festlegung der Durchführung des Vertrags überlassen haben (Bestätigung von Senat, BGHZ 150, 334).

BGH, Urt. v. 18. Januar 2008 - V ZR 174/06 - OLG Karlsruhe
LG Karlsruhe

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Januar 2008 durch den Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Lemke und Dr. Schmidt-Räntsch, die Richterin Dr. Stresemann und den Richter Dr. Czub

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 28. Juni 2006 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Klägerin wegen eines Zahlungsanspruchs in Höhe von 85.204,37 € nebst Zinsen zurückgewiesen worden ist. Im Übrigen wird die Revision zurückgewiesen.

Im Umfang der Aufhebung wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Karlsruhe vom 2. August 2005 auf die Berufung der Klägerin abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 85.204,37 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 8. August 2003 zu zahlen.

Im Übrigen bleiben die Klage abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtstreits in allen Instanzen tragen die Beklagte 95% und die Klägerin 5%.

Von Rechts wegen

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Tatbestand

1 Die Beklagte erwarb 1991 von der Stadt E. ein Grundstück und bebaute es mit einem Bürogebäude, das sie mit einer parkähnlichen Gartenanlage umgeben ließ. Für das benachbarte unbebaute Grundstück, das ebenfalls der Stadt E. gehörte, erhielt sie eine Kaufoption. Etwa 1.000 m^2 dieses Grundstücks wurden bei der Anlage des Gartens bepflanzt, was aber nicht auffiel. Im Jahre 1999 suchte die Beklagte einen Käufer für das Anwesen und fand in der Klägerin eine Interessentin. Diese besichtigte am 6. Juli 1999 das Anwesen und nahm es mit Vertretern der Beklagten vom Dach des Bürogebäudes aus in Augenschein. Dem äußeren Eindruck nach wurde das Anwesen dabei durch die Gartenanlage zu dem Nachbargrundstück, einem naturbelassenen Wiesengelände, abgegrenzt. Am 22. Juli 1999 verkaufte die Beklagte das Anwesen für etwa 8 Mio. € an die Klägerin. Als die Stadt E. später das Nachbargrundstück an ein anderes Unternehmen verkaufen wollte, fiel auf, dass ein Teil der Gartenanlage auf diesem Grundstück lag. Da die Beklagte es am 1. August 2003 ablehnte, der Klägerin das Eigentum auch an dieser Teilfläche zu verschaffen, erwarb diese sie am 8. August 2003 von der Stadt E. hinzu. Sie verlangt von der Beklagten Ersatz der Erwerbskosten, die sie mit 88.846,50 € beziffert, nebst Zinsen.

2 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit ihrer von dem Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, strebt die Klägerin weiterhin eine Verurteilung der Beklagten an.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe

I.

3 Das Berufungsgericht meint, ein Vertrag über die überpflanzte Teilfläche sei nicht zustande gekommen. Zwar seien sich die Parteien darüber einig gewesen, dass der Klägerin das gesamte Büroensemble, einschließlich des auf dem Nachbargrundstück liegenden Teils der Gartenanlage, verkauft werden sollte. Die Bezeichnung des Grundstücks mit seiner Grundbuchbezeichnung sei eine falsa demonstratio gewesen. Der Vertrag über die Teilfläche scheitere indes daran, dass diese nicht herausvermessen und deshalb weder bestimmt noch bestimmbar gewesen sei. Dem Vertrag seien keinerlei Hinweise zu entnehmen, wo die Grenze verlaufe. Die Beklagte hafte auch nicht auf Schadensersatz nach § 463 BGB a.F., weil ihr keine Arglist nachzuweisen sei. Zwar sei 1991 bekannt gewesen, dass man bei der Anlage des Gartens großzügig vorgegangen sei. Es spreche aber nichts dafür, dass dies der Beklagten acht Jahre später noch bewusst gewesen sei.

II.

4 Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

5 1. Die Klage ist im Wesentlichen begründet. Der Klägerin steht aus Verzug nach den gemäß Art. 229 § 5 Satz 1 EGBGB hier noch maßgeblichen (dazu: Senat, Urt. v. 13. Juli 2007, V ZR 189/06, MDR 2007, 1299 f.) §§ 440, 326, 288 BGB a.F. ein Anspruch auf Zahlung von 85.204,37 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 8. August 2003 zu. Im Übrigen sind die Klage und die Rechtsmittel unbegründet.

6 2. Die Beklagte war nach § 433 Abs. 1 BGB a.F. aus dem Kaufvertrag der Parteien verpflichtet, der Klägerin das Eigentum auch an dem auf dem

Nachbargrundstück befindlichen Teil der Gartenanlage zu verschaffen. Diese Verpflichtung war auch fällig (zu diesem Erfordernis: Senat, Urt. v. 28. September 2007, V ZR 139/06, ZGS 2007, 470, 471).

7 a) Nach den Feststellungen der Vorinstanzen entsprach es dem Willen der Parteien, dass der Klägerin nicht nur das der Beklagten gehörende Teil des Bürogeländes, sondern das gesamte Ensemble, also auch der auf dem Nachbargrundstück befindliche Teil der Gartenanlage, verkauft wurde.

8 aa) Die Vorinstanzen haben eine Einigung dieses Inhalts aus zwei Umständen abgeleitet: Zum einen habe die von der Beklagten beauftragte Maklerin der Klägerin Lichtbilder vorgelegt, auf welchen sich das zum Verkauf stehende Betriebsgelände mit der Gartenanlage deutlich von den angrenzenden Grundstücken abhebe. Zum anderen hätten die Vertreter der Beklagten der Klägerin das Kaufgrundstück in seiner äußeren Gestalt so, nämlich mit dem auf dem Nachbargrundstück befindlichen Teil der Gartenanlage, vorgestellt. Anhaltspunkte dafür, dass der Klägerin dieser Teil des Ensembles nicht habe verkauft werden sollen, hätten sich nicht ergeben. Diese tatrichterliche Würdigung ist revisionsrechtlich nur eingeschränkt überprüfbar und in diesem Rahmen nicht zu beanstanden.

9 bb) Die von der Beklagten in der mündlichen Verhandlung erhobene Rüge, das Berufungsgericht habe Vortrag und Beweisantritte nicht richtig gewürdigt, ist unbegründet. Die Beklagte hat zwar mit Schriftsatz vom 7. Januar 2005 vorgetragen, die Erklärungen dreier namentlich benannter Zeugen seien zu keinem Zeitpunkt dahin gegangen, dass das zu veräußernde Grundstück so weit reichen würde, wie die Bepflanzung sich abzeichnete. Dieser Vortrag ist aber unsubstantiiert. Die Beklagte selbst beschreibt den angestrebten Gegenstand des Kaufvertrags uneinheitlich und spricht etwa in der Klageerwiderung davon,

dass wirklicher Wille der Parteien gewesen sei, „das Grundstück R. -Str. 31, das ehemalige A. -Grundstück, zu verkaufen“ (Seite 12, GA 71), womit das Anwesen in der Örtlichkeit angesprochen wird. Vor allem hat sie dort vorgetragen, darüber, ob die Bepflanzung auf dem Nachbargrundstück zum Gegenstand des Kaufvertrags gemacht werden sollte, sei nicht gesprochen worden (Seite 13, GA 73). Es kam deshalb allein darauf an, welcher Erklärungsgehalt dem von dem Berufungsgericht zugrunde gelegten, von der Beklagten auch eingeräumten Verhalten der Beklagten und ihrer Mitarbeiter beizumessen ist.

10 cc) Dass das Berufungsgericht dabei zu einer von der Einschätzung der Beklagten abweichenden Bewertung gekommen ist, ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Der Beklagten ist zwar einzuräumen, dass der Verkäufer eines Grundstücks dieses gewöhnlich nur in dem aus dem Grundbuch und dem Liegenschaftskataster ersichtlichen Zuschnitt und Umfang verkaufen will. Es ist deshalb nach der Rechtsprechung des Senats normalerweise ohne Bedeutung, ob die Grenzeinrichtungen diese Abgrenzungen nach außen deutlich machen (Urt. v. 2. Dezember 2005, V ZR 11/05, NJW-RR 2006, 662, 664) oder ob ein auf dem verkauften Grundstück stehendes Gebäude auf das Nachbargrundstück überbaut ist (Senat, Urt. v. 7. Dezember 2001, V ZR 65/01, NJW 2002, 1038, 1040). Die Beklagte hat sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts indes gerade nicht darauf beschränkt, der Klägerin ihr Grundstück mit seinem aus dem Liegenschaftskataster ersichtlichen Zuschnitt und Umfang zu verkaufen. Sie hat es ihr vielmehr bei einer Besichtigung vorgestellt und so verkauft, wie es sich hierbei darstellte. Damit kommt es hier, anders als in den von dem Senat entschiedenen Fällen, nicht auf den aus dem Liegenschaftskataster ersichtlichen, sondern auf den tatsächlichen Zuschnitt des Ensembles an, zu dem auch der auf dem Nachbargrundstück befindliche Teil der Gartenanlage gehört.

11 b) Diese Verpflichtung ist auch Inhalt des zwischen den Parteien beurkundeten Kaufvertrags geworden.

12 aa) Darin wird allerdings, das ist der Beklagten zuzugeben, nur das der Beklagten seinerzeit gehörende Grundstück unter Angabe seiner Größe, nicht auch der darüber hinausgehende Teil der Gartenanlage als Kaufgegenstand genannt. Das ist aber unschädlich, wenn, wie hier, feststeht, dass die Vertragsparteien tatsächlich mehr verkaufen wollten. Denn dann handelt es sich bei der Grundstücksbezeichnung im Vertragstext um eine versehentliche Falschbezeichnung (falsa demonstratio). Eine solche Falschbezeichnung ändert nach § 133 BGB nichts daran, dass – wie auch sonst – nicht das fehlerhaft Erklärte, sondern das wirklich Gewollte gilt (BGHZ 71, 243, 247; BGH, Urt. v. 20. Januar 1994, VII ZR 174/92, NJW 1994, 1528, 1529; RGZ 99, 147, 148; AnwKomm-BGB/Looschelders, § 133 Rdn. 46; Bamberger/Roth/Eckert, BGB, 2. Aufl., § 133 Rdn. 27; Erman/Palm, BGB, 11. Aufl., § 133 Rdn. 17; MünchKomm-BGB/Busche, 5. Aufl., § 133 Rdn. 14; PWW/Ahrens, BGB, 2. Aufl., § 133 Rdn. 21; Staudinger/Singer, BGB, Bearb. 2004, § 133 Rdn. 13). Dieser Grundsatz ist auch auf formgebundene Rechtsgeschäfte anzuwenden (Senat, BGHZ 74, 116, 119; 87, 150, 153; Urt. v. 8. März 1991, V ZR 25/90, NJW 1991, 1730, 1731; RGZ 133, 279, 281; Palandt/Heinrichs/Ellenberger, BGB, 67. Aufl., § 133 Rdn. 8, 19; MünchKomm-BGB/Busche aaO; Staudinger/Singer, aaO, § 133 Rdn. 34; Hagen/Krüger in: Hagen/Brambring/Krüger/Hertel, Der Grundstückskauf, 8. Aufl., Rdn. 2; Wilhelm, Sachenrecht, 3. Aufl., Rdn. 818). Der Senat hat das für den Fall entschieden, dass im Vertragstext als Kaufgegenstand das gesamte Grundstück genannt wird, obwohl die Parteien nur eine bestimmte Teilfläche verkaufen wollten (Urt. v. 7. Dezember 2001, V ZR 65/01, NJW 2002, 1038, 1039; ebenso insoweit schon OLG Hamm, NJW-RR 1992, 152, 153). Für den hier vorliegenden, umgekehrten Fall, dass die Parteien eine Fläche verkau-

fen wollen, die über das dem Verkäufer bereits gehörende Grundstück hinausgeht, gilt nichts anderes (Senat, BGHZ 87, 150, 155 f.).

13 bb) Auf die von dem Berufungsgericht offen gelassene Frage, ob der Wille der Parteien in der Vertragsurkunde einen ausreichenden Niederschlag gefunden hat, kommt es nicht an. Richtig ist zwar, dass das von den Parteien Vereinbarte (dazu: Senat, Urt. v. 30. Juni 2006, V ZR 148/05, ZfIR 2007, 55, 56 m. abl. Anm. Kulke ebenda S. 58, 59; Krüger, ZfIR 2007, 175, 177) bei einem – wie hier – formbedürftigen Rechtsgeschäft nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs seinen – wenigstens andeutungsweisen – Niederschlag in der Urkunde gefunden haben muss (Senat, BGHZ 74, 116, 119; 87, 150, 154; BGH, Urt. v. 17. Februar 2000, IX ZR 32/99, NJW 2000, 1569, 1570; Hagen/Krüger, aaO, Rdn. 11 f.; kritisch: MünchKomm-BGB/Busche, aaO, § 133 Rdn. 57; Staudinger/Singer, aaO, § 133 Rdn. 31-33). Dieses Erfordernis gilt aber bei einer versehentlichen Falschbezeichnung nicht. Hier reicht es aus, wenn das – von den Parteien in anderem Sinne verstandene – objektiv Erklärte, hier die versehentlich fehlerhafte Bezeichnung des Kaufgegenstands im Vertrag, dem Formerfordernis genügt (Senat, BGHZ 87, 150, 155; Palandt/Heinrichs/Ellenberger, BGB, 67. Aufl., § 133 Rdn. 19; Staudinger/Singer, aaO, § 133 Rdn. 33 f.). Beurkundet ist dann das wirklich Gewollte, nur falsch Bezeichnete.

14 c) Der Wirksamkeit der Verpflichtung der Beklagten steht, anders als das Berufungsgericht meint, nicht entgegen, dass die Teilfläche des Nachbargrundstücks, an welcher die Beklagte der Klägerin das Eigentum zu verschaffen hat, nicht hinreichend bestimmt wäre.

15 aa) Zutreffend ist allerdings der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, dass ein Vertrag über den Verkauf einer noch zu vermessenden Teilfläche nach der Rechtsprechung des Senats nur wirksam ist, wenn die Vertragsparteien

Einigkeit über die Größe, die Lage und den Zuschnitt der Fläche erzielt haben und dieser Wille in der Urkunde seinen Niederschlag gefunden hat (BGHZ 150, 334, 339 f.; Senat, Urt. v. 23. April 1999, V ZR 54/98, NJW-RR 1999, 1030). Unzutreffend ist aber die Annahme des Berufungsgerichts, dass dazu eine vorherige Vermessung der zu verkaufenden Teilfläche erforderlich sei. Ohne eine solche Vermessung kann das Eigentum an der Teilfläche zwar noch aufgelassen werden (Senat, Urt. v. 7. Dezember 2001, V ZR 65/01, NJW 2002, 1038, 1039 f.), diese Auflassung aber nicht in das Grundbuch eingetragen werden, weil ein noch nicht vermessener Grundstücksteil nicht als Grundstück im Grundbuch gebucht werden kann, und zwar auch dann nicht, wenn die Teilfläche in einem notariellen Vertrag mit Skizze hinreichend genau bestimmt ist, weil es häufig zu Differenzen zwischen den mehr oder minder genauen Planunterlagen in notariellen Urkunden und der endgültigen Vermessung kommt (Senat, BGHZ 150, 334, 338; Urt. v. 21. Februar 1986, V ZR 246/84, NJW 1986, 1867, 1868). Für die Wirksamkeit des schuldrechtlichen Vertrags (wie auch der Auflassung) kommt es darauf aber nicht an; entscheidend ist vielmehr nur, dass der Inhalt der Leistungspflicht des Verkäufers, aus der ausschließlich der Käufer Rechte herleiten kann, hinreichend sicher bestimmt werden kann (Senat, BGHZ 150, 334, 339).

16 bb) Das setzt entgegen der Annahme des Berufungsgerichts (ähnlich auch: OLG Hamm, NJW-RR 1992, 152, 153) nicht voraus, dass die verkaufte Teilfläche eines Grundstücks zuvor vermessen, das Kaufgrundstück vorher also katastertechnisch zerlegt wird. Die Bestimmung des Kaufgegenstands kann auch auf andere Weise getroffen werden.

17 (1) So reicht es aus, wenn dem Vertrag ein maßstabsgerechter Plan oder eine Skizze beigefügt wird, aus der hervorgeht, welche Teilfläche verkauft werden soll (BGHZ 74, 116, 118 f.; Urt. v. 23. April 1999, V ZR 54/98, NJW-RR

1999, 1030). Das Fehlen einer solchen Skizze kann dem Vertrag, insofern ist dem Berufungsgericht im Ansatz Recht zu geben, zwar die notwendige Bestimmtheit nehmen (BGHZ 74, 116, 120 f.; Urt. v. 23. April 1999, V ZR 54/98, NJW-RR 1999, 1030; vgl. auch Urt. v. 15. März 1967, V ZR 60/64, LM BGB § 155 Nr. 2, und Urt. v. 13. Juni 1980, V ZR 119/79, WM 1980, 1013, 1014). Das gilt, was das Berufungsgericht übersehen hat, aber nur, wenn die Parteien den Kaufgegenstand bei der Veräußerung einer noch zu vermessenden Grundstücksteilfläche durch eine bestimmte Grenzziehung in einer der Kaufvertragsurkunde beigefügten zeichnerischen Darstellung verbindlich festlegen wollen (Senat, BGHZ 150, 334, 340). Denn dann lässt sich der Gestaltungswille der Parteien dem Vertrag nur entnehmen, wenn er eine solche zeichnerische Darstellung enthält und wenn diese auch maßstabsgerecht ist.

18 (2) Haben sich die Parteien dagegen bei Vertragsabschluss mit einem geringeren Bestimmtheitsgrad zufrieden gegeben und die verbindliche Festlegung der Durchführung des Vertrags oder einem Dritten überlassen, ist das Verpflichtungsgeschäft auch ohne eine solche maßstabsgerechte Darstellung wirksam (Senat, BGHZ 150, 334, 340). Unter dieser Voraussetzung kann die Leistungspflicht des Verkäufers auch mit einer nicht maßstabsgerechten Skizze hinreichend bestimmt sein (Senat, Urt. v. 30. Januar 2004, V ZR 92/03, NJW-RR 2004, 735). Wenn eindeutig feststellbar ist, welche Fläche verkauft werden soll, können die Parteien auch davon absehen, die Vorgaben, anhand derer die Teilfläche bei der Durchführung später exakt festgelegt werden soll, in den Vertrag aufzunehmen. Der Senat hat dies etwa für den Fall anerkannt, dass die Parteien das zu verkaufende Anwesen besichtigt haben, um dem Käufer eine Vorstellung von dem Kaufgegenstand zu verschaffen, und diesem hierbei (im entschiedenen Fall: durch eine unterschiedliche Pflasterung) klar vor Augen trat, welche Fläche Gegenstand des Kaufvertrags sein sollte (Senat, Urt. v. 7. Dezember 2001, V ZR 65/01, NJW 2002, 1038, 1040).

19 cc) Diese zuletzt genannte Fallgestaltung liegt hier vor. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Parteien das Anwesen der Beklagten besichtigt und sich darüber geeinigt, es mit den Ausmaßen zu verkaufen, die bei der gemeinsamen Besichtigung des Grundstücks zutage getreten waren. Dazu gehörte danach auch der Teil der Gartenanlage, der sich auf dem Nachbargrundstück befand. Dieser Teil des Nachbargrundstücks hob sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts optisch durch seinen Bewuchs und einen Hasenzaun von dem übrigen Nachbargrundstück ab, das als naturbelassenes Wiesengelände angelegt war. Damit wird die Eigentumsverschaffungspflicht der Beklagten zwar, das ist dem Berufungsgericht zuzugeben, nicht mit der gleichen Präzision bestimmt wie bei einer Vermessung oder bei der Beifügung einer maßstabsgerechten Skizze. Darauf kommt es für die hier zu entscheidende Frage nach dem Umfang der Eigentumsverschaffungspflicht des Verkäufers gegenüber dem Käufer aber, wie bereits ausgeführt, nicht an. Die Parteien haben sich nach dem Inhalt ihrer von dem Berufungsgericht festgestellten Einigung mit einem geringeren Maß an Bestimmtheit, nämlich mit den in der Örtlichkeit vorhandenen Begrenzungen durch Bewuchs und Zaun begnügt und alles Weitere der Durchführung des Vertrags überlassen. Entscheidend ist deshalb allein, ob Bewuchs und Zaun den mitverkauften Teil des Nachbargrundstücks so deutlich beschrieben, dass die für die Eintragung des Eigentumswechsels im Grundbuch erforderliche Bestimmung seiner exakten Grenzen bei der Durchführung des Vertrags möglich war. Daran bestehen keine Zweifel. Die beiden Teile des Nachbargrundstücks hoben sich optisch eindeutig voneinander ab. Dass sie theoretisch durch einen Eingriff in den bisherigen Zustand hätten verändert werden können, ist unerheblich. Denn die Vertragstreuepflicht der Parteien eines Kaufvertrags verpflichtet diese wechselseitig dazu, den Kaufgegenstand nicht vertragswidrig zu verändern (Senat, Urt. v. 17. Juni 2005, V ZR 328/03, BGH-Report 2005, 1371).

20 d) An der Verpflichtung der Beklagten, der Klägerin Eigentum an der Gartenfläche auf dem Nachbargrundstück zu verschaffen, änderte es schließlich nichts, wenn die Beklagte davon ausgegangen sein sollte, ihr gehöre das gesamte Büroensemble. Das würde ihre Verpflichtung nach den früher maßgeblichen Grundsätzen über den Wegfall der Geschäftsgrundlage nur entfallen lassen, wenn auch die Klägerin hiervon ausgegangen und der Beklagten ein Festhalten an dem Vertrag nicht zuzumuten war (Senat, BGHZ 25, 390, 395; Palandt/Heinrichs, BGB, 61. Aufl., § 242 Rdn. 131). Jedenfalls an der zweiten Voraussetzung fehlt es. Der vereinbarte und der Beklagten auch gezahlte Kaufpreis war die Gegenleistung für das Gesamtensemble; ein Nacherwerb der Teilfläche war der Beklagten, wie ausgeführt, möglich. Den dafür erforderlichen Kaufpreis hatte die Klägerin mit dem Kaufpreis für das Gesamtensemble wirtschaftlich im Voraus gezahlt.

21 3. Die Beklagte hat es eindeutig und endgültig abgelehnt, der Klägerin das Eigentum an der für die Gartenanlage mit in Anspruch genommenen Teilfläche des Nachbargrundstücks zu verschaffen. Dazu war sie nach dem Vertrag nicht berechtigt. Eine solche grundlose endgültige Verweigerung der Erfüllung eines gegenseitigen Vertrags berechtigt den Gläubiger nach § 326 Abs. 1 BGB a.F. dazu, Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen. Es bedurfte dazu weder einer Mahnung (Senat, Urt. v. 28. September 2007, V ZR 139/06, ZGS 2007, 470, 471), noch einer Nachfristsetzung (siehe nur Palandt/Heinrichs, BGB, 61. Aufl., § 326 Rdn. 22). Damit steht der Klägerin der geltend gemachte Anspruch dem Grunde nach zu.

22 4. Der Anspruch ist allerdings nur in zuerkannter Höhe begründet. Im Übrigen ist er von der Beklagten substantiiert bestritten worden, ohne dass die Klägerin ihren Vortrag ergänzt hätte. Mit diesen Einwänden hat sich das Berufungsgericht, von seinem Standpunkt aus folgerichtig, nicht befasst. Hierüber kann der Senat selbst entscheiden, da es weiterer Aufklärung nicht bedarf.

23 a) Die Klägerin hat nach dem Kaufvertrag mit der Stadt E. vom 8. August 2003 und dem Grunderwerbsteuerbescheid des Finanzamts E. vom 8. September 2003 für den Hinzuerwerb der Teilfläche nicht, wie geltend gemacht, 80.960 €, sondern nur 80.398,91 € gezahlt. Die gezahlte Grunderwerbsteuer betrug nach dem vorgelegten Grunderwerbsteuerbescheid des Finanzamts E. nicht 2.833,60 €, sondern nur 2.813 €.

24 b) Die entstandenen Notarkosten hat die Klägerin nicht belegt. Das war jedoch geboten, weil die Beklagte sie bestritten hat. Da der Hinzuerwerb nach § 313 BGB a.F. (jetzt § 311b Abs. 1 BGB) beurkundungspflichtig war und für die Beurkundung nach §§ 32, 36 Abs. 2, 140, 141, 151a KostO von Gesetzes wegen mindestens zwei volle Gebühren zu 177 € nebst Umsatzsteuer angefallen sind, ist das Bestreiten der Beklagten aber in diesem Umfang unsubstantiiert. Der Klägerin sind deshalb insoweit 421,26 € zuzuerkennen.

25 c) Zuzuerkennen sind der Klägerin auch die angesetzten und belegten Vermessungskosten von 1.571,20 €. Hiergegen wendet die Beklagte ein, die Kosten hätten sich durch ein Zurückgreifen auf die Abmarkung geringer halten lassen. Das trifft nicht zu. Die Teilung des Nachbargrundstücks und die Abschreibung der hinzuerworbenen Teilfläche setzte nach § 2 Abs. 3 GBO seine katastertechnische Zerlegung in zwei Flurstücke und eine entsprechende Fortschreibung des Liegenschaftskatasters voraus. Die ist nur mit einer Abmessung der Teilfläche zu erreichen. Eine Abmarkung reicht dazu nicht, weil sie die aus

dem Liegenschaftskataster ersichtlichen Grenzen in der Örtlichkeit darstellen soll, diese aber gerade nicht verändern darf.

26 5. Der Zinsanspruch folgt aus § 288 Abs. 1 BGB in der vom 1. Mai 2000 bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung i.V.m. Art. 229 § 1 Abs. 1 Satz 3, § 5 Satz 1 EGBGB. Denn der Schadensersatzanspruch der Klägerin ist jedenfalls erst mit der Weigerung der Beklagten vom 1. August 2003, ihr Eigentum auch an dieser Teilfläche zu verschaffen, fällig geworden.

27 6. Ein Anspruch auf Ersatz der außergerichtlichen Kosten ihres Prozessbevollmächtigten steht der Klägerin dagegen nicht zu. Dieser ließe sich als Verzögerungsschaden nur aus § 286 Abs. 1 BGB a.F. ableiten und ist danach nicht begründet. Bei Beauftragung ihres Prozessbevollmächtigten war die Beklagte mangels Mahnung oder Erfüllungsverweigerung noch nicht in Verzug. Entgegen der Ansicht der Klägerin ist ein Ersatz der Kosten auch nicht im Hinblick darauf gerechtfertigt, dass schwierige Fragen zu klären waren. Ersatzfähig ist nämlich nur der Schaden, der durch den Verzug adäquat kausal verursacht worden ist (RGZ 109, 97, 99; MünchKomm-BGB/Ernst, aaO § 280 Rdn. 122). Dazu gehörten die hier geltend gemachten Beratungskosten jedenfalls nicht. Es war nämlich nicht damit zu rechnen, dass die Klägerin Rechtsrat einholte, bevor sie die Beklagte überhaupt mit dem aufgetretenen Problem konfrontierte und ihre Reaktion abwartete.

28 7. Den Ansprüchen der Klägerin steht auch nicht die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung entgegen. Sie unterlagen nach § 195 BGB a. F. bis zum Ablauf des 31. Dezember 2001 einer Verjährungsfrist von 30 und seitdem nach § 195 BGB einer Verjährungsfrist von drei Jahren. Diese begann nach Art. 229 § 6 Abs. 4 Satz 1 EGBGB am 1. Januar 2002 und ist durch die Erhebung der Klage nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB rechtzeitig gehemmt worden.

29 8. Darauf, ob sich ein Anspruch der Klägerin auch aus § 463 BGB a.F. ableiten ließe, kommt es nicht an.

III.

30 Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO.

Krüger Lemke Schmidt-Räntsch

Stresemann Czub

Vorinstanzen:
LG Karlsruhe, Entscheidung vom 02.08.2005 - 2 O 419/04 -
OLG Karlsruhe, Entscheidung vom 28.06.2006 - 6 U 173/05 -