

IM Doppelhaus 5 U 50/18

Gericht:

Brandenburgisches Oberlandesgericht 5. Zivilsenat

Entscheidungsdatum:

21.03.2019

Aktenzeichen:

5 U 50/18

ECLI:

ECLI:DE:OLG BB:2019:0321.5U50.18.00

Dokumenttyp:

Urteil

Quelle:

Norm:

§ 444 Alt 1 BGB

Tenor

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 15. Juni 2018 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam - Az.: 8 O 151/17 - abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen haben die Klägerinnen zu je 50 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Klägerinnen bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 115 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagten zuvor Sicherheit in Höhe von 115 % des jeweils beizutreibenden Betrages leisten.

Der Streitwert im Berufungsrechtszuge wird auf 31.685,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Klägerinnen machen gegen die Beklagten als Verkäufer einen Anspruch auf Schadensersatz wegen arglistiger Täuschung aufgrund eines Kaufvertrages über ein mit einer Doppelhaushälfte bebautes Grundstück geltend.

2

Die Beklagten erwarben die 1995/1996 gebaute Doppelhaushälfte im Jahre 2011. Durch notariellen Vertrag vom ...2015 (Bl. 5 der Beiakte Landgericht Potsdam Az. 8 OH 7/16, im Folgenden: OH-Akte) veräußerten sie diese an die Klägerinnen zum Preis von 265.000,00 €. Die Parteien vereinbarten in § 6 des Vertrages einen umfassenden Gewährleistungsausschluss, von dem ein später nicht mehr relevanter Setzungsriss ausgenommen war.

3

Weil sich die Räume des Obergeschosses nach der Wahrnehmung der Klägerinnen nicht ausreichend beheizen ließen, beantragten sie die Durchführung des selbstständigen Beweisverfahrens (8 OH 7/16 Landgericht Potsdam). Der dort beauftragte Sachverständige Dipl.-Ing. ... hat in dem schriftlichen Gutachten vom 24. März 2017 unter anderem festgestellt, dass die Dampfbremse in Form einer Alukaschierung der Dachdämmung großflächig vorhanden sei, an den Übergängen und an vielen anderen Stellen im Obergeschoss sowie im Bereich des Spitzbodens fehle. Dies führe zu einer Verschlechterung der Isolierungswirkung. Die Mangelbeseitigungskosten hat der Sachverständige mit 26.685,00 € brutto bemessen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das Gutachten vom 24. März 2017 in der OH-Akte verwiesen.

4

Die Klägerinnen haben behauptet, anlässlich der Vorverhandlungen habe die Beklagte zu 1 geäußert, der Beklagte zu 2, von Beruf Bauingenieur, habe den Spitzboden sowie das Obergeschoss selbst ausgebaut und isoliert; diesen Umstand habe die Beklagte zu 1 als Grund für die Kaufpreisbemessung herangezogen. Unstreitig waren diesbezügliche Ausbaunterlagen nicht vorhanden.

5

Die Klägerinnen haben behauptet, die Beklagten hätten sie in Bezug auf den Dachgeschossausbau getäuscht. Die Beklagte zu 1 habe im Rahmen ihrer Kaufpreisdarstellungen geäußert, dass sie ca. 20.000 Euro für die Aufschüttung des Kellerbereichs sowie für den Dachausbau aufgewendet hätten, die sie bei dem Verkauf wieder erlösen wollten. Die Beklagte zu 1 habe ausdrücklich angegeben, dass ihr Mann, der Beklagte zu 2, das Dachgeschoss selbst ausgebaut und gut isoliert habe. Der Spitzboden sei komplett ausgebaut und isoliert worden. Demgegenüber sei das Dach tatsächlich mangelhaft. Der Sachverständige habe im selbstständigen Beweisverfahren festgestellt, dass tatsächlich allenfalls Malerarbeiten im Dach durchgeführt worden seien. Dies bedeute, dass die Beklagten entweder gelogen und keinen Ausbau vorgenommen hätten oder aber den Ausbau vorgenommen und ihnen bekannte erhebliche Mängel arglistig verschwiegen hätten. Die mangelhafte Ausführung des Ausbaus führe zu einer verschlechterten Beheizbarkeit des Hauses. Die Klägerinnen haben mit der Klage die Zahlung der Mangelbeseitigungskosten begehrt und diese auf der Basis des o.g. Gutachtens mit 26.685,00 € beziffert und hierzu behauptet, im Wissen um den nicht erfolgten Ausbau bzw. um das Bestehen der Mängel hätten sie das Haus nicht gekauft, jedenfalls nicht zu dem vereinbarten Preis. Sie haben die Auffassung vertreten, ihnen stünde ein Schadensersatzanspruch zu.

6

Die Klägerinnen haben mit der den Beklagten am 4. September 2017 zugestellten Klage beantragt,
7

1. die Beklagten zu verurteilen, als Gesamtschuldner an sie 26.685,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;

8
2. festzustellen dass die Beklagten ihnen auch zum Ersatz etwaiger Mehrkosten für die Instandsetzung der Dämmung im Dachbereich der Doppelhaushälfte, belegen in der ...straße ...,, verpflichtet sind;
9

3. die Beklagten zu verurteilen, sie von vorprozessualen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 250,00 € freizustellen;
10

4. die Beklagten weiter zu verurteilen, an die ... Versicherung AG zur Schadennummer ... vorprozessuale Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.416,96 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

11
Die Beklagten haben beantragt,

12
die Klage abzuweisen.

13
Sie haben sich auf den vertraglichen Gewährleistungsausschluss berufen. Sie haben die Mangelhaftigkeit der Isolierung in Abrede gestellt und behauptet, von etwaigen Mängeln keine Kenntnis zu haben.

14
Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen T... über das Verkaufsgespräch der Parteien. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 13. April 2018 (Bl. 62 d.A.) verwiesen. Sodann hat das Landgericht der Klage in vollem Umfang stattgegeben und zur Begründung ausgeführt:

15
Es sei letztlich unstrittig, dass die Dampfsperre im 1. Obergeschoss und im Spitzboden unzureichend sei; dies bedinge einen Mangel. Der Gewährleistungsausschluss greife wegen Arglist der Beklagten nicht. Die Beklagte zu 1 habe Angaben „ins Blaue hinein“ gemacht, indem sie den Klägerinnen vorgespiegelt habe, das Dachgeschoss der Doppelhaushälfte sei fachgerecht isoliert. Dies stehe aufgrund der Aussage des Zeugen T... fest. Der Beklagte zu 2 müsse sich die Erklärungen der Beklagten zu 1 zurechnen lassen, weil er dieser die Verhandlungen überlassen habe. Der Höhe des Schadensersatzanspruchs ergebe sich aus den Kostenansätzen des Sachverständigen im selbstständigen Beweisverfahren.

16

Gegen dieses ihnen am 19. Juni 2018 zugestellte Urteil wenden sich die Beklagten mit ihrer am 19. Juli 2018 eingelegten und nach entsprechender Verlängerung mit am 20. September 2018 eingegangenen Schriftsatz begründeten Berufung. Sie rügen, dass die Ausführung der Dachdämmung - einschließlich Dampfsperre - nach den gesetzlichen Vorgaben und technischen Standards von 1995 erfolgt und deshalb nicht mangelhaft sei. Die Feststellungen des Sachverständigen im selbstständigen Beweisverfahren seien zum Teil nicht objektivierbar und belegten keinen Mangel. Auch die von ihm angesetzten Kosten seien zu hoch und unzutreffend. Unabhängig hiervon greife der Gewährleistungsausschluss schon deshalb, weil sie, die Beklagten, keine konkreten Erklärungen über Eigenschaften des Dachgeschosses abgegeben hätten. Die Beklagte zu 1 habe nie jemanden täuschen wollen. Sie habe keine Angaben zum Ausbau des Daches gemacht. Die Beklagte zu 1 hätte nicht arglistig gehandelt, der Beklagte zu 2 müsse sich eine nicht vorliegende arglistige Täuschung nicht zurechnen lassen.

17

Die Beklagten beantragen,

18

die angefochtene Entscheidung abzuändern und die Klage abzuweisen.

19

Die Klägerinnen beantragen,

20

die Berufung zurückzuweisen.

21

Sie halten die Einwände der Beklagten gegen die Feststellungen des Sachverständigen für verspätet und verteidigen im Übrigen das landgerichtliche Urteil.

22

Die Akten des selbstständigen Beweisverfahrens 8 OH 7/16 Landgericht Potsdam lagen zu Informationszwecken vor.

II.

23

Die Berufung der Beklagten ist zulässig, insbesondere in der gesetzlichen Frist und Form (§§ 517, 519, 520 ZPO) eingelegt und begründet worden. In der Sache hat das Rechtsmittel Erfolg; denn die Klage ist nicht begründet.

24

Die Klägerinnen können wegen des geltend gemachten Mangels der Dachisolierung keinen Schadensersatzanspruch aus §§ 434, 437, 280 BGB gegenüber den Beklagten geltend machen, weil die Parteien solche Ansprüche in § 6 Abs. 3 des notariellen Vertrages wirksam ausgeschlossen haben.

1.

25

Die Dachdämmung im Obergeschoss der verkauften Doppelhaushälfte ist zwar nach den Feststellungen des Sachverständigen im selbstständigen Beweisverfahren, die sich die Klägerinnen zu eigen gemacht haben, insoweit mangelbehaftet, als die erforderliche Dampfsperre Fehlstellen aufweist.
2.

26

Die Beklagten können sich in Ansehung des vorbezeichneten Mangels auf den vereinbarten Gewährleistungsausschluss berufen; solches ist insbesondere nicht nach § 444, 1. Alt. BGB wegen Arglist ausgeschlossen.

a.

27

Arglist setzt Vorsatz voraus, wobei bedingter Vorsatz ausreicht. Grundsätzlich handelt der Verkäufer bedingt vorsätzlich, wenn er „einen Fehler mindestens für möglich hält, gleichzeitig weiß oder damit rechnet und billigend in Kauf nimmt, dass der Vertragsgegner den Fehler nicht kennt und bei Offenbarung den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte“ (BeckOGK/Arnold, BGB § 438 Rn. 181). Arglistig handelt danach grundsätzlich nicht, wer gutgläubig unrichtige Angaben macht, mag auch der gute Glaube auf Fahrlässigkeit oder sogar Leichtfertigkeit beruhen. Ein bewusstes Sichverschließen wird der Kenntnis nur dann gleichgestellt, wenn es um rechtliche Bewertungen von Tatsachen geht. Um eine solche rechtliche Bewertung, um einen Schluss von bekannten Tatsachen auf eine bestimmte rechtliche Einordnung, geht es bei der Frage des arglistigen Verschweigens eines Mangels aber nicht (vgl. BGH MDR 2003, 681 zu § 463 Satz 2 BGB a.F.). Entscheidend ist nur, ob der Verkäufer die den Fehler begründenden Umstände kannte, nicht, ob er sie auch zutreffend als Fehler im Rechtssinn bewertete. Diese Kenntnis muss festgestellt werden und kann nicht durch wertende Überlegungen ersetzt werden (BGH a.a.O.).

28

Zur Arglist ist nicht unbedingt das Wissen erforderlich, dass die angegebene Tatsache nicht der Wahrheit entspricht. Arglistig kann vielmehr auch derjenige handeln, der einem anderen versichert, eine bestimmte Kenntnis von Vorgängen oder Umständen zu haben, diese Kenntnis aber in Wirklichkeit nicht hat. Bei einer „ins Blaue hinein“ abgegebenen objektiv unrichtigen Erklärung schließt guter Glaube die Arglist nicht aus, wenn der Handelnde das Fehlen einer zuverlässigen Beurteilungsgrundlage nicht offenlegt (Palandt-Ellenberger, BGB, 78. Aufl., § 123 Rn 11). Arglistig kann insbesondere auch derjenige täuschen, der sich der ihm ohne weiteres möglichen und zumutbaren Erkenntnis der die Täuschung begründenden Umstände verschließt und das Fehlen derartiger Umstände blindlings vertraglich zusichert. Dass ihm die Umstände tatsächlich nicht bekannt waren, ist dabei unerheblich. Das arglistige Verhalten liegt hier gerade darin, dass dem Erklärenden, was ihm auch bewusst war, jegliche zur sachgemäßen Beantwortung erforderliche Kenntnis fehlte und er gleichwohl diesen Umstand gegenüber dem anderen Teil verschwieg (BGH NJW 1980, 2460). Wer so

ohne tatsächliche Grundlage auf Fragen des Käufers falsche Angaben macht, mit deren Unrichtigkeit er rechnet, handelt grundsätzlich bedingt vorsätzlich (vgl. BGH NJW-RR 2012, 1078).

b.

29

Im notariellen Vertrag vom ... 2015 haben die Beklagten zu der Isolierung und der Gestaltung des Dachgeschossausbaus einschließlich des Ausbaus des Spitzbodens keinerlei Erklärungen abgegeben. Bei einer grundsätzlich gebotenen Zurückhaltung für Annahme von Arglist kann gemessen an den vorgenannten Voraussetzungen jedoch auch auf Grundlage der tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts zum Gespräch Ende Februar/Anfang März 2015 nicht festgestellt werden, dass die Beklagte zu 1 damit gerechnet und billigend in Kauf genommen hat, dass die Klägerinnen bei Offenbarung, dass nicht der Beklagte zu 2, sondern der Voreigentümer die Dachisolierung im Zuge des Hausbaus erstellt hat, den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte

30

Dass der Beklagten zu 1 der tatsächliche - laut Gutachten des Sachverständigen: mangelhafte - Zustand der Dampfsperre bekannt war, kann nicht festgestellt werden. Weder hat das Landgericht dahingehende Feststellungen getroffen, noch behaupten die Klägerinnen eine solche Kenntnis. Insbesondere steht aufgrund des landgerichtlichen Urteils und von der Berufung nicht angezweifelt fest, dass die Beklagten nicht die vorhandene Dachisolierung eingebracht haben. Vielmehr gehen sie auf Grundlage der Ausführungen des Sachverständigen davon aus, dass die Beklagten im Dachgeschoss allenfalls Malerarbeiten und Bodenbelagsarbeiten ausgeführt haben, die Beklagten jedoch keine neue Isolierung des Daches vorgenommen haben.

31

Weil - wovon auch die Klägerinnen aufgrund des Sachverständigengutachtens ausgehen - tatsächlich eine - wenn auch mangelhafte - Dachdämmung vorhanden war, kann nicht festgestellt werden, die Beklagte zu 1 habe Kenntnis davon, dass keine Dachdämmung vorhanden war; dies behaupten auch die Klägerinnen nicht. Damit hat nach dem Vortrag der Parteien und den Feststellungen des Landgerichts die Beklagte zu 1 - im Übrigen nicht als Antwort auf eine von den Klägerinnen nicht gestellte Frage - keine Angaben „ins Blaue hinein“ dahingehend gemacht, eine Isolierung des Dachs sei vorhanden, obwohl sie mit der Unrichtigkeit ihrer Angabe rechnete. Unrichtig war die vom Landgericht festgestellte Angabe der Beklagten zu 1 nur insofern, als die Dachisolierung als jünger - vom Beklagten zu 2 nach dem Hauserwerb im Jahre 2011 erstellt - ausgegeben wurde, als sie tatsächlich war.

32

Auch wenn diese vom Landgericht festgestellte Angabe der Beklagten zu 1 objektiv falsch war und die Beklagte zu 1 dies wusste, ist hierin nach den oben ausgezeigten Grundsätzen ein bedingter Vorsatz und damit Arglist nicht zu erblicken, weil aus Sicht der Beklagten zu 1 nicht zwingend die Neuwertigkeit der Dachisolierung für die Kaufentscheidung der Klägerinnen oder den Inhalt des Kaufvertrages

entscheidend war, sondern allenfalls der Umstand, ob überhaupt eine Dachisolierung vorhanden war. Eine Aufklärungspflicht der Beklagten im Hinblick auf die Dachisolierung, von deren Mangelhaftigkeit ihre Kenntnis nicht feststeht, bestand ohnehin nicht. Ebenso wenig haben die Klägerinnen nach dem Vorhandensein oder dem Zustand der Dachisolierung gefragt, so dass die Beklagte zu 1 keine Fragen der Käufer - wie der Bundesgerichtshof es für die Annahme eines arglistigen Verhaltens grundsätzlich voraussetzt - „ins Blaue hinein“ und damit bedingt vorsätzlich falsch beantwortet hat. Vielmehr hat die Beklagte zu 1, wie die Klägerinnen bereits in der Klageschrift vorgetragen haben, die „in das Haus gesteckten Kosten wieder herein“ holen wollen und im Zusammenhang mit der Darlegung ihrer Preisvorstellungen ihre Investitionen grob umrissen. Hierbei und nicht im Zusammenhang mit Fragen der Klägerinnen nach der Beschaffenheit des Hauses hat die Beklagte zu 1 leichtfertig Isolierungsarbeiten ihres Ehemanns, der zwar Ingenieur, aber nicht erkennbar Baufachmann für diese Art der Arbeiten ist, angegeben. Damit kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beklagte zu 1 wusste oder damit rechnete und billigend in Kauf nahm, dass die Klägerinnen den Kaufvertrag nicht oder mit einem anderen Inhalt geschlossen hätten, wenn sie gewusst hätten, dass die Dachisolierung nicht von den Beklagten vorgenommen worden ist, sondern im Zuge des Hausbaus durch deren Voreigentümer.

b.

33

Soweit die Klägerinnen mit nicht nachgelassenem Schriftsatz vom 19. März 2019 darauf abstellen, die von der Beklagten zu 1 genannten Investition Höhe von 20.000 € sei als Werterhöhung für den Dachausbau benannt worden, übersehen sie sowohl die Feststellungen des Landgerichts als auch den erstinstanzlichen Vortrag der Parteien, dass dieser Betrag einerseits ohne betragsmäßige Differenzierung nicht nur den Dachausbau - und hier nicht nur die streitige Isolierung - sondern auch die Aufschüttungen im Kellerbereich umfasst, andererseits unstreitig der Betrag nicht als Werterhöhung des Hauses, sondern als Investition der Beklagten genannt wurde, die sie wieder erlösen wollten. Letztlich kommt es mangels Arglist hierauf nicht an.

34

Eines - dokumentierten - Hinweises des Senats bedurfte es nicht. Unabhängig davon, dass der Senat im Rahmen der Vergleichsgespräche und der Erörterungen der Sach- und Rechtslage Zweifel den Feststellungen der Arglist hat erkennen lassen, handelt es sich bei der Frage der Arglist um einen zentralen Berufungsangriff, so dass es eines Hinweises nicht bedurfte, weil die in erster Instanz erfolgreichen Klägerinnen von vornherein damit rechnen mussten, dass das Berufungsgericht anderer Auffassung ist. Eine dementsprechende Entscheidung kann im Grundsatz nicht überraschend sein (BGH, Beschluss vom 16. September 2015 - V ZR 8/15 -, Rn. 10, juris).

III.

35

Die Nebenentscheidungen haben ihre Grundlage in §§ 91 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Der Senat lässt die Revision gegen das Urteil nicht gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zu. Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung und eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist zur Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung nicht erforderlich.