

Oberlandesgericht Köln

BESCHLUSS

§§ 437, 441, 453, 280 BGB, 27 WEG

- 1. Ist die Instandhaltungsrücklage im notariellen Kaufvertrag über eine Eigentumswohnung ausdrücklich gesondert berücksichtigt und mit einem eigenen Kaufpreisteil versehen worden und ist die tatsächlich für die Wohnung vorhandene Instandhaltungsrücklage wesentlich niedriger als die von den Parteien in den notariellen Vertrag aufgenommene Beschaffenheit derselben, haftet dem Recht ein Mangel an, da es nicht in dem nach dem Vertrag vereinbarten Umfang besteht.**
- 2. Unerheblich ist, ob es zur üblichen Beurkundungspraxis gehört, die Instandhaltungsrücklage als Preisbestandteil auszuweisen, um Grunderwerbsteuer zu sparen.**
- 3. Dem steht nicht entgegen, dass die Berechtigung an der Instandhaltungsrücklage gegenüber der Wohnungseigentümergeinschaft nach der Rechtsprechung auch ungeachtet des erwähnten rechtsgeschäftlichen Forderungsübergangs kraft Gesetzes mit Übertragung des Eigentums an der Wohnung auf den Erwerber übergeht, was aus § 27 Abs. 1 Nr. 4 WEG in Verbindung mit § 21 Abs. 5 Nr. 4 WEG hergeleitet wird (vgl. dazu Kammergericht, Beschluss vom 15.02.1988 - 24 W 3007/87, NJW-RR 1988, 844 f., str.). Denn dieser Tatbestand hindert die Parteien nicht, für den Übergang dieses Anspruches einen gesonderten Kaufpreis zu vereinbaren.**
- 4. Der vorliegende Mangel berechtigt den Käufer zur Minderung des Kaufpreises in Höhe der Differenz. Einer vorherigen Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung bedurfte es insoweit nicht, da der Mangel von dem Verkäufer nicht behoben werden kann.**
- 5. Die Gewährleistung auf die Instandhaltungsrücklage ist auch nicht durch den notariellen Vertrag ausgeschlossen, wenn sich der notarielle Vertrag nach seinem Wortlaut nur auf Sachmängel des Grundstückes und des Gebäudes sowie der mitverkauften beweglichen Gegenstände bezieht.**

OLG Köln, Beschluss vom 19.12.2013; Az.: 19 U 133/13

Tenor:

I. Der Senat weist darauf hin, dass er beabsichtigt, die Berufung des Beklagten gegen das am 22.07.2013 verkündete Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 12 O 85/11- gemäß § 522 Abs. 2 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

II. Der Beklagte erhält Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb von drei Wochen ab Zugang dieses Beschlusses.

Gründe:

I.

Die Berufung des Beklagten hat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO). Es ist nicht ersichtlich, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht (§ 546 ZPO) oder nach § 529 ZPO zu Grunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen (§ 513 Abs. 1 ZPO). Die Rechtssache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO). Ebenso wenig ist eine Entscheidung des Senats durch Urteil zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO) oder aus anderen Gründen eine mündliche Verhandlung geboten (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 ZPO).

1.

Das Landgericht hat den Beklagten zu Recht verurteilt, an den Kläger 8.821,10 EUR nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.11.2010 zu zahlen. Die Angriffe der Berufung haben keinen Erfolg.

Es kann dahinstehen, ob der schadensersatzrechtliche Ansatz des Landgerichts im Hinblick auf § 280 Abs. 1 BGB tatsächlich zutrifft. Denn jedenfalls ergibt sich ein Anspruch des Klägers auf Zahlung der geltend gemachten Summe aus §§ 453 Abs. 1, 437 Nr. 2, 441 BGB.

Ausweislich des notariellen Kaufvertrages hat der Beklagte dem Kläger seinen Anspruch an der Instandhaltungsrücklage gegenüber der Wohnungseigentümergeinschaft mitverkauft. Denn die Instandhaltungsrücklage ist in § 3 des notariellen Vertrages ausdrücklich gesondert berücksichtigt und mit einem eigenen Kaufpreisteil versehen worden. Dies ergibt sich aus dem klaren Wortlaut der notariellen Urkunde, für welche die Vermutung der Vollständigkeit und Richtigkeit gilt. Ob es zur üblichen Beurkundungspraxis gehört, die Instandhaltungsrücklage als Preisbestandteil auszuweisen, um Grunderwerbsteuer zu sparen, ist unerheblich. Denn selbst in diesem Falle änderte sich nichts an der Tatsache, dass die Parteien zur Herbeiführung eben dieser Rechtsfolge rechtsgültig einen Kaufpreis allein für die Instandhaltungsrücklage vereinbart haben. Daran muss sich auch der Beklagte festhalten lassen, dem es frei gestanden hätte, es bei dem gesetzlichen oder dem in § 5 Nr. 4 Notarvertrag vereinbarten rechtsgeschäftlichen Forderungsübergang ohne Ausgleich durch einen Kaufpreis zu belassen.

Dieser Auslegung steht auch nicht entgegen, dass die Berechtigung an der Instandhaltungsrücklage gegenüber der Wohnungseigentümergeinschaft nach der Rechtsprechung auch ungeachtet des erwähnten rechtsgeschäftlichen Forderungsübergangs kraft Gesetzes mit Übertragung des Eigentums an der Wohnung auf den Erwerber übergeht, was aus § 27 Abs. 1 Nr. 4 WEG in Verbindung mit § 21 Abs. 5 Nr. 4 WEG hergeleitet wird (vgl. dazu Kammergericht, Beschluss vom 15.02.1988 - 24 W 3007/87, NJW-RR 1988, 844 f., str.). Denn dieser Tatbestand hindert die Parteien nicht, für den Übergang dieses Anspruches einen gesonderten Kaufpreis zu vereinbaren (OLG Saarbrücken, Urteil vom 13.10.1999 - 1 U 157/99, MDR 2000, 515 f.) und demzufolge - wie hier in § 5 Nr. 4 des Notarvertrages geschehen - im Gegenzug eine rechtsgeschäftliche Abtretung des Anteils an der Instandhaltungsrücklage. Dies entspricht auch der Interessenlage, da der Veräußerer der Wohnung zur Bildung der Instandhaltungsrücklage durch

die Hausgelder in der Vergangenheit entsprechend seiner Beteiligung beigetragen, indes gegenüber der Miteigentümergeinschaft keinen außerordentlichen Abfindungsanspruch hat (Kammergericht a.a.O.).

Mit der Vereinbarung eines Kaufpreises für die Instandhaltungsrücklage haben die Parteien mithin einen Rechtskauf vereinbart, § 453 Abs. 1 BGB: Gegen Zahlung des Kaufpreises gehen die Rechte an der Rücklage gegenüber der Miteigentümergeinschaft auf den Käufer über, § 5 Nr. 4 des Notarvertrages. Auf dieses Rechtsgeschäft finden die Vorschriften über den Kauf von Sachen entsprechende Anwendung.

Indem die tatsächlich für die Wohnung vorhandene Instandhaltungsrücklage unstreitig wesentlich niedriger liegt als die von den Parteien in den notariellen Vertrag aufgenommene Beschaffenheit derselben, haftet dem Recht ein Mangel an, da es nicht in dem nach dem Vertrag vereinbarten Umfang besteht (vgl. dazu Weidenkaff in: Palandt, BGB, 72. Auflage, § 453 Rz 18). Die Parteien gingen nach ihrem insoweit übereinstimmenden Vortrag davon aus, dass der Preis der tatsächlichen Höhe der Rücklage entsprechen sollte. Hierfür ist unerheblich, wer letztlich dem Notar den Betrag zur Eintragung in der Urkunde genannt hat. Der vorliegende Mangel berechtigt den Kläger zur Minderung des Kaufpreises in Höhe der Differenz. Einer vorherigen Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung bedurfte es insoweit nicht, da der Mangel von dem Beklagten nicht behoben werden kann.

Das Landgericht hat auch zu Recht darauf hingewiesen, dass die Gewährleistung im Hinblick auf die Instandhaltungsrücklage auch nicht durch § 5 des notariellen Vertrages ausgeschlossen ist. § 5 Nr. 1 des notariellen Vertrages bezieht sich nach seinem Wortlaut nur auf Sachmängel des Grundstückes und des Gebäudes sowie der mitverkauften beweglichen Gegenstände. Die Parteien haben damit ausdrücklich nicht den Ausschluss jeglicher Gewährleistung vereinbart. Das Landgericht hat zu Recht darauf hingewiesen, dass sich aus der Inbezugnahme der Besichtigung des Kaufobjektes und dessen gegenwärtigen altersbedingten Zustandes ergibt, dass der Gewährleistungsausschluss allein den baulichen Zustand der Wohnung, nicht aber die mit dem Eigentumserwerb verbundenen rechtlichen Beziehungen zur Miteigentümergeinschaft umfasst.

Die Gewährleistung des Beklagten ist daneben nicht deshalb ausgeschlossen, weil der Kläger den Mangel selbst gekannt hätte. Für eine solche Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis des Klägers ist der Beklagte in der Darlegungs- und Beweislast. Der Kläger hat in Abrede gestellt, noch vor Beurkundung des Kaufvertrages darüber in Kenntnis gesetzt worden zu sein, wie sich die Instandhaltungsrücklage im Einzelnen aufschlüsselt; vielmehr habe der Beklagte den beurkundeten Betrag genannt. Auf den insoweit durch das Landgericht erteilten Hinweis vom 19.03.2013 hat der Beklagte indessen keinen Beweis angetreten.

II.

Ausführungen zur möglichen Begründetheit der Anschlussberufung sind im Hinblick auf die Regelung in § 524 Abs. 4 ZPO und die beabsichtigte Zurückweisung der Berufung im Beschlusswege entbehrlich, da die Anschlussberufung dann kraft Gesetzes ihre Wirkung verliert.

Ungeachtet dessen steht dem Kläger in der Sache ein Anspruch auf Erstattung der vorgerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten aus Verzugsgesichtspunkten zur Seite. Denn der Kläger hatte den Beklagten unter Fristsetzung zur Zahlung des Klagebetrages aufgefordert. Dies war bereits nach den vom Kläger noch selbst formulierten Forderungsschreiben vom 28.10.2010 (Bl. 25 GA) und vom 06.11.2010 (Bl. 27 GA) der Fall. Befand sich der Beklagte demnach in Verzug, sind gemäß § 286 BGB in der Regel auch die Kosten eines eingeschalteten Rechtsanwalts als Verzugsschaden zu ersetzen.

Etwas anderes ergibt sich vorliegend auch nicht daraus, dass der Beklagte zuvor seine Eintrittspflicht abgelehnt hatte. Denn entgegen dem Kläger war der Beklagte zu diesem Zeitpunkt bereits anwaltlich vertreten. Im Ergebnis konnte es dem Kläger deshalb auch nicht verwehrt sein, sich eigener anwaltlicher Beratung zu versichern und noch einmal den Versuch zu unternehmen, den Beklagten von der Rechtsauffassung des Klägers zu überzeugen, zumal der Bevollmächtigte des Klägers mit seinem erneuten Anschreiben auch einen Vergleichsvorschlag unterbreitet hat.

III.

Der Beklagte erhält Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb der ihm gesetzten Frist. Auf die Möglichkeit der Rücknahme der Berufung zum Zweck der Ersparnis eines Teils der im zweiten Rechtszug anfallenden Gerichtsgebühren wird ausdrücklich hingewiesen.