



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

V ZR 186/18

vom

14. März 2019

in dem Rechtsstreit

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 14. März 2019 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann, die Richterin Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, den Richter Dr. Kazele, die Richterin Haberkamp und den Richter Dr. Hamdorf

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Kläger wird der Beschluss des 7. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 19. Juni 2018 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Verfahrens der Nichtzulassungsbeschwerde, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 210.000 €.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Mit notariellem Vertrag vom 20. September 2012 kauften die Kläger von der Beklagten eine Eigentumswohnung unter Ausschluss der Haftung für Sachmängel zu einem Preis von 200.000 €. Die Beklagte, die von Beruf Maklerin ist, hatte die Wohnung in einem Exposé wie folgt beworben: „Komplett renovierte

4-Zimmer-Terrassenwohnung über zwei Etagen ... Wohnfläche 125 qm, Zimmer 4“.

2 Vor Vertragsschluss hatte die Beklagte den Klägern einen Grundriss der Wohnung und eine Kopie der Teilungserklärung übergeben. In dieser ist für das Kaufobjekt eine „Wohnfläche“ von 68,66 qm und eine „zusätzliche Nutzfläche (Souterrain bzw. Spitzboden)“ von 55,20 qm angegeben. Die Räumlichkeiten im Souterrain sind bauordnungsrechtlich wegen zu geringer Deckenhöhe nicht zum Wohnen zugelassen.

3 Gestützt darauf, die Beklage habe sie arglistig über die Wohnraumqualität der im Souterrain gelegenen Räumlichkeiten getäuscht, verlangen die Kläger die Rückabwicklung des Kaufvertrages sowie die Feststellung des Annahmeverzugs und der weiteren Schadensersatzverpflichtung der Beklagten. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Kläger hat das Oberlandesgericht durch Beschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen. Hiergegen wenden sich die Kläger mit der Nichtzulassungsbeschwerde. Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Beschwerde.

## II.

4 Das Berufungsgericht meint, Ansprüche der Kläger auf Rückabwicklung des Kaufvertrags und auf Schadensersatz aufgrund vorvertraglicher Pflichtverletzung schieden aus, weil die Beklagte nicht vorsätzlich falsche Angaben zur Wohnnutzung gemacht habe. In der zu dem Exposé gehörenden Grundrisszeichnung sei für die Erdgeschosswohnung „WHG 51 = 70,07 qm WFL“ und „Souterrain 51 = 55,27 qm NFL“ eingezeichnet gewesen. Dadurch und durch die vorherige Übergabe der Teilungserklärung seien die Kläger über die tat-

sächlichen Verhältnisse der Wohnung informiert worden. Zwar habe die Beklagte als Maklerin wissen müssen, dass ein nicht fachkundiger potentieller Käufer den Begriff „Wohnfläche“ dahingehend verstehe, dass die Wohnnutzung auf der so bezeichneten Fläche zulässig sei. Die Unterscheidung zwischen Wohnfläche und zusätzlicher Nutzfläche im Souterrain hätte sich für die Kläger aber aus der Teilungserklärung und der Grundrisszeichnung eindeutig ergeben.

### III.

5 Die Nichtzulassungsbeschwerde ist begründet. Das angefochtene Urteil ist gemäß § 544 Abs. 7 ZPO aufzuheben, weil das Berufungsgericht den Anspruch der Kläger auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat.

6 1. Art. 103 Abs. 1 GG verpflichtet das Gericht, die Ausführungen und Anträge der Prozessbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen (vgl. nur Senat, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - V ZR 146/14, NJW-RR 2016, 210 Rn. 4). Von einer Verletzung dieser Pflicht ist auszugehen, wenn besondere Umstände deutlich machen, dass das Vorbringen der Beteiligten entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen oder bei der Entscheidung ersichtlich nicht erwogen worden ist (vgl. Senat, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - V ZR 146/14, NZM 2016, 180 Rn. 4).

7 2. So verhält es sich hier, soweit das Berufungsgericht meint, die Kläger hätten nicht dargelegt, dass die Beklagte vorsätzlich falsche Angaben zu der möglichen Wohnnutzung der Räume in dem Souterrain gemacht habe.

8

a) Das Berufungsgericht verweist zur Begründung darauf, sowohl in der Teilungserklärung als auch in den Grundrisszeichnungen sei eindeutig zwischen Wohnfläche und (zusätzlicher) Nutzfläche im Souterrain unterschieden worden.

9            b) Damit übergeht das Berufungsgericht den Vortrag der Kläger in der Berufungsbegründung, bei der Besichtigung habe die Beklagte die Eignung der gesamten Wohnung zu Wohnzwecken angepriesen, obwohl sie gewusst habe, dass die Wohnnutzung des Souterrains bauordnungsrechtlich unzulässig sei. Die Souterrainräume seien von der Beklagten zu Wohnzwecken genutzt und entsprechend eingerichtet gewesen. In der Grundrisszeichnung sei das Souterrain mit „Gäste“, „Abstell“, „Bad“, „Arbeitszimmer/Schlafzimmer/Kinder“ und damit als Wohnbereich gekennzeichnet gewesen. Die Beklagte habe den Vorschlag gemacht, dass der Souterrainbereich in eine Einliegerwohnung für den Sohn der Kläger verwandelt werden könne, wenn dieser älter sei. Deswegen hätten sie, die Kläger, der Unterscheidung zwischen Wohn- und Nutzfläche in dem Grundriss und in der Teilungserklärung keine besondere Bedeutung zugemessen, sondern auf die Aussagen der Beklagten vertraut, insbesondere auch deswegen, weil diese von Beruf Maklerin gewesen sei.

10            c) Der übergangene Sachvortrag ist entscheidungserheblich.

11            aa) Bei Zugrundelegung des Vortrags der Kläger hat die Beklagte in Kenntnis der Bedeutung dieses Umstands für die Entschließung der Kläger vorsätzlich falsche Angaben über die zulässige Wohnnutzung der Räume im Souterrainbereich gemacht. Sie hat durch ihr Verhalten bei der Besichtigung den bereits durch das Exposé erweckten Eindruck verstärkt, dass es sich um Wohnräume handelt, obwohl eine solche Nutzung nach den Feststellungen des Beru-

fungsgerichts wegen zu niedriger Deckenhöhe bauordnungsrechtlich nicht zugelassen ist und sie dies nach dem vom Landgericht wiedergegebenen eigenen Sachvortrag wusste. Ihr war auch bewusst, dass die Wohnnutzung für die Kläger von Interesse war.

12           bb) Diese durch aktives Tun hervorgerufene Vorstellung der Kläger hat die Beklagte nicht durch spätere Aufklärung wieder beseitigt. Die Übergabe der Teilungserklärung und der Grundrisszeichnung, in der zwischen „Wohnfläche“ und „Nutzfläche“ unterschieden wurde, war hierzu nicht ausreichend. Der Verkäufer, der falsche Angaben gemacht hat, genügt seinen vorvertraglichen Pflichten nicht schon dadurch, dass er den Kaufinteressenten in die Lage versetzt, die Unrichtigkeit dieser Angaben zu erkennen; er ist vielmehr verpflichtet, eine bei diesem zuvor hervorgerufene Fehlvorstellung zu korrigieren, indem er die wahren Verhältnisse von sich aus offenbart. Die Beklagte war deshalb verpflichtet, die Kläger auf die bauordnungsrechtliche Unzulässigkeit der Wohnnutzung des Souterrains ausdrücklich hinzuweisen (vgl. Senat, Urteil vom 27. Mai 1977 - V ZR 201/75, WM 1977, 1088 f.).

13           cc) Etwas anderes folgt nicht aus der vom Landgericht herangezogenen Entscheidung, in der der Senat ausgesprochen hat, dass den Verkäufer, der über die Größe der Wohnfläche durch Übergabe von Grundrisszeichnungen mit Maßen und Angaben zu den Raumgrößen informiert, keine weitergehende Aufklärungspflicht trifft, weil der Kaufinteressent nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) und den im Verkehr herrschenden Anschauungen nicht erwarten kann, auch darüber informiert zu werden, welche Wohnfläche das zum Verkauf stehende Haus nach den für deren Ermittlung einschlägigen Normen (DIN 283, §§ 42 bis 44 II. BV aF, §§ 2 bis 4 WoFIV) hat (Senat, Urteil vom 6. November 2015 - V ZR 78/14, BGHZ 207, 349 Rn. 29). Hier geht es nämlich nicht um die Rich-

tigkeit von Grundrisszeichnungen bzw. einer daraus abgeleiteten Wohnfläche, sondern um die Frage, ob Räume überhaupt zu Wohnzwecken genutzt werden dürfen.

- 14            dd) Vorsätzlich falsche Angaben des Verkäufers über Eigenschaften der Kaufsache begründen einen Anspruch des Käufers auf Schadensersatz aus der Verletzung vorvertraglicher Pflichten. Dieser Anspruch wird auch nach Gefahrübergang nicht durch die Vorschriften über die Haftung des Verkäufers wegen eines Sachmangels nach §§ 434 ff. BGB ausgeschlossen (Senat, Urteil vom 27. März 2009 - V ZR 30/08, BGHZ 180, 205 Rn. 19 ff.; Urteil vom 6. November 2015 - V ZR 78/14, BGHZ 207, 349 Rn. 24 mwN). Der Geschädigte kann grundsätzlich Ersatz des Vertrauensschadens verlangen (vgl. Senat, Urteil vom 19. Mai 2006 - V ZR 264/05, BGHZ 168, 35, 39). Er ist berechtigt, sich von dem Vertrag zu lösen und Ersatz seiner im Vertrauen auf den Vertragsschluss getätigten Aufwendungen zu verlangen (vgl. Senat, Urteil vom 19. Januar 2018 - V ZR 256/16, NJW-RR 2018, 752 Rn. 12 mwN).

#### IV.

- 15            Der Verstoß gegen das rechtliche Gehör der Kläger führt gemäß § 544 Abs. 7 ZPO zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.
- 16            Für die erneute Sachbehandlung weist der Senat darauf hin, dass auch eine Haftung der Beklagten nach §§ 434 ff. BGB in Betracht kommt:

- 17           1. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts liegt ein Sachmangel vor, soweit das Souterrain wegen zu niedriger Deckenhöhe bauordnungsrechtlich nicht als Wohnraum genutzt werden darf. Nach § 434 Abs. 1 Satz 3 BGB gehören zur Sollbeschaffenheit der Kaufsache die Eigenschaften, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Verkäufers erwarten darf; hierzu gehören auch Angaben in einem Exposé (vgl. Senat, Urteil vom 16. März 2012 - V ZR 18/11, NJW-RR 2012, 1078 Rn. 16; Urteil vom 22. April 2016 - V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 7). Die Annahme eines Sachmangels wegen des Fehlens einer Eigenschaft der Kaufsache, die der Käufer nach § 434 Abs. 1 Sätze 2 und 3 BGB erwarten kann, setzt nicht voraus, dass diese Eigenschaft in dem notariellen Kaufvertrag Erwähnung findet (vgl. Senat, Urteil vom 22. April 2016 - V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 7; Urteil vom 19. Januar 2018 - V ZR 256/16, NJW-RR 2018, 752 Rn. 10; Urteil vom 9. Februar 2018 - V ZR 274/16, NJW 2018, 1954 Rn. 21). Danach durften die Kläger erwarten, dass das Souterrain zur Wohnnutzung zugelassen ist. Tatsächlich ist das nicht der Fall.
- 18           2. Die insoweit unzutreffende öffentliche Äußerung der Beklagten ist nicht im Zeitpunkt des Vertragsschlusses im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 2 BGB in gleichwertiger Weise berichtigt worden. Dazu hätte es eines eindeutigen Hinweises der Beklagten bedurft, woran es fehlt. Den in der Teilungserklärung und in der Grundrisszeichnung gemachten Angaben zur Nutzfläche des Souterrains konnten die Kläger nicht klar entnehmen, dass entgegen der Angabe in dem Exposé eine Wohnnutzung der Souterrainräume bauordnungsrechtlich unzulässig ist. Eine Berichtigung ist auch nicht in § 1 Abs. 4 des Kaufvertrags erfolgt. Dort heißt es: „Die Wohnung ist belegen im Erdgeschoss und Souterrain. Die Wohnung hat gemäß der Teilungserklärung eine Wohnflä-



solche Nutzung notwendige baurechtliche Genehmigung nicht vorliegt (vgl. Senat, Urteil vom 27. Juni 2014 - V ZR 55/13, NJW 2014, 3296 Rn. 10). Nichts anderes gilt, wenn Räume als Wohnraum angeboten werden, obwohl die für eine solche Nutzung notwendige bauliche Beschaffenheit (hier: Deckenhöhe) nicht gegeben ist.

Stresemann  
le

Schmidt-Räntsch

Kaze-

Haberkamp

Hamdorf

Vorinstanzen:

LG Kiel, Entscheidung vom 30.11.2017 - 12 O 164/16 -  
OLG Schleswig, Entscheidung vom 19.06.2018 - 7 U 118/17 -