

Gericht:	Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 5. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	08.07.2024
Rechtskraft:	ja
Aktenzeichen:	5 U 97/23
ECLI:	ECLI:DE:OLGHH:2024:0708.5U97.23.00
Dokumenttyp:	Beschluss
Quelle:	
Normen:	§ 433 Abs 1 BGB, § 434 Abs 1 BGB, § 437 Nr 2 BGB, § 441 Abs 3 S 1 BGB, § 464 Abs 1 S 2 BGB ... mehr

Vorkaufsrechtsausübung an einem bebauten Grundstück: Fehlenende Baugenehmigung für vorgenommene Umbauten als Mangel; Rechtsfolgen bei heutiger Genehmigungsfreiheit und Kaufpreisminderung

Leitsatz

1. Es kann einen Sachmangel i.S.d. § 434 Abs. 1 BGB darstellen, wenn sich auf dem verkauften Grundstück Bauwerke befinden, die ohne die erforderliche Baugenehmigung errichtet worden sind.(Rn.12)
2. Wenn im Zeitpunkt der Ausübung des Vorkaufsrechts nunmehr Genehmigungsfreiheit besteht, stellt das Fehlen einer Baugenehmigung keinen Mangel dar, jedenfalls fehlt es an einer Wertminderung, die zu einer Minderung des Kaufpreises berechtige.(Rn.16)

Verfahrensgang

vorgehend LG Hamburg 34. Zivilkammer, 13. Juli 2023, 334 O 119/23, Urteil

Tenor

1. Der Antrag des Beklagten vom 18.07.2023 auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe wird abgelehnt.
2. Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Gründe

- 1 Der Antrag des Beklagten auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für seine beabsichtigte Berufung gegen das Urteil des Landgerichts vom 13.07.2023, Az. 334 O 119/23, ist abzulehnen, da die beabsichtigte Rechtsverfolgung des Beklagten in der zweiten Instanz keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet, § 114 ZPO. Es fehlt für ein Rechtsmittelverfahren dann an hinreichender Erfolgsaussicht, wenn das angegriffene Urteil letztlich in materieller Hinsicht nicht der Abänderung unterliegen wird (BGH NJW 2012, 682 Rn. 5). Ist der Antragsteller der Prozesskostenhilfe - wie hier - Rechtsmittelführer, so muss er nachvollziehbar darlegen, warum die angegriffene Entscheidung falsch sein soll und zu ändern ist (Kießling in Saenger, ZPO, 10. Aufl., § 119 Rn. 17).
- 2 Das Landgericht hat der Klage zu Recht im tenorierten Umfang stattgegeben.

- 3 1. Die Klage ist zulässig. Entgegen der Ansicht des Beklagten fehlt es auch nicht in Höhe von 338.800,- € am Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin. Das Rechtsschutzbedürfnis kann fehlen, wenn das verfolgte Begehren auf einem einfacheren Weg zu erlangen ist. Ein schnelleres und billigeres Mittel des Rechtsschutzes lässt das berechtigte Interesse für eine Klage nur entfallen, sofern es wenigstens vergleichbar sicher oder wirkungsvoll alle erforderlichen Rechtsschutzziele herbeiführen kann (Bacher in BeckOK ZPO, 52. Ed., § 253 Rn. 29). Dass der Beklagte bereits vorgerichtlich gegenüber der Klägerin und im Prozesskostenhilfe-Verfahren vor dem Landgericht (Schriftsatz der Beklagtenseite vom 05.07.2021) erklärt hat, dass er einen Betrag von 338.800,- € anerkenne, lässt insoweit das Rechtsschutzbedürfnis nicht entfallen. Die Parteien streiten darüber, welchen Betrag der Beklagte für das Grundstück zu zahlen hat. Die Bereitschaft des Beklagten, einen Teil des von der Klägerin begehrten Betrags zu bezahlen, verschafft der Klägerin keine einem Urteil vergleichbare gesicherte Rechtsposition.
- 4 2. Die Klage ist auch begründet.
- 5 a. Der Klägerin steht gem. § 433 Abs. 1 BGB der geltend gemachte Anspruch auf Zahlung von 550.000,- € Zug um Zug gegen Auflassung des streitgegenständlichen Grundstücks in Folge der Ausübung des Vorkaufsrechts des Beklagten mit Schreiben vom 10.08.2020 (Anlage K 3) zu. Wie sich aus den Urteilsgründen des landgerichtlichen Urteils ergibt, ist von der Klägerin der Kaufgegenstand lastenfrei zu übergeben (S. 12 des Urteils des Landgerichts).
- 6 aa. Gem. § 464 Abs. 2 BGB kommt mit der Ausübung des Vorkaufsrechts der Kauf zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten unter den Bestimmungen zustande, welche der Verpflichtete mit dem Dritten vereinbart hat. Zwar wird durch die Ausübung des Vorkaufsrechts zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten ein selbstständiger Kaufvertrag neu begründet. Dies geschieht allerdings zu denselben Bedingungen, wie sie zwischen dem Verpflichteten und dem Drittkäufer vereinbart worden sind. Die beiden Kaufverträge unterscheiden sich deshalb grundsätzlich nur dadurch, dass an die Stelle des Erstkäufers der Vorkaufsberechtigte tritt (vgl. BGH NJW-RR 2016, 784 Rn. 28).
- 7 Die Ausübung des Vorkaufsrechts erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Verpflichteten. Gem. § 464 Abs. 1 S. 2 BGB bedarf die Erklärung nicht der für den Kaufvertrag bestimmten Form.
- 8 Zu Recht ist das Landgericht davon ausgegangen, dass der Beklagte mit dem Schreiben vom 10.08.2020 sein Vorkaufsrecht, das im gerichtlichen Vergleich vom 05.02.2018 vereinbart worden war (Anlage K 2), wirksam ausgeübt hat. Hiergegen erhebt der Beklagte auch keine Einwände.
- 9 bb. Zu Recht hat das Landgericht einen Abzug vom Kaufpreis in Höhe von 23 % abgelehnt, da kein Erbverzichtsvertrag geschlossen wurde. Das Landgericht hat insoweit zu Recht dem mit dem Drittkäufer abgeschlossenen Kaufvertrag entnommen (Anlage K 1), dass aufgrund der nicht binnen eines Monats nach Abschluss des Vertrages erfolgten Vorlage eines Erbverzichtsvertrags und des Umstands, dass der im Vertrag vorgesehene Rückbehalt von 30.000,- € nach Sinn und Zweck des mit dem Drittkäufer geschlossenen Vertrags nur für den Fall gelten sollte, dass der Beklagte sein Vorkaufsrecht nicht ausübt, der volle Kaufpreis an die Klägerin zu zahlen ist. Auch aus dem im Verfahren 333 O 78/17 / 800 AR 92/17 geschlossenen Vergleich (Anlage K 2) ergibt sich nicht anderes.

Die Regelung in Ziffer 1, fünfter Absatz des Vergleichs ist dahingehend auszulegen, dass dem hiesigen Beklagten ein Anteil von 23 % am Kaufpreis nur zustehen sollte, wenn ein notarieller Erbverzichtsvertrag geschlossen wird.

- 10 Dem zweitinstanzlichen Beklagtenvortrag ist insoweit auch kein erheblicher Vortrag zu entnehmen. Die Beklagtenseite trägt vor, dass der Umstand, dass zwischen den Prozessbeteiligten kein Erbverzichtsvertrag zustande gekommen sei, im Ergebnis unter Würdigung der Gesamtsituation nicht zu Lasten des Beklagten bewertet werden dürfe. Dem Vortrag des Beklagten ist insoweit aber nicht zu entnehmen, dass die Klägerin einen Erbverzicht vereitelt hätte. Dass - wie von dem Beklagten erstinstanzlich vorgetragen - die notarielle Beurkundung des Erbverzichts gemeinsam mit dem Kaufvertrag umgesetzt werden sollte, der zwischen den Parteien geschlossen werden sollte und der sich im Entwurfstadium befand, stellt keinen Umstand dar, der den Beklagten berechnen würde, bereits vor Abschluss eines notariellen Erbverzichtsvertrags 23 % des Kaufpreises einzubehalten. Soweit der Beklagte zweitinstanzlich vorträgt, die Klägerin habe für eine notarielle Beurkundung angesichts der streitigen Differenz zur Kaufpreishöhe nicht zur Verfügung gestanden, bezieht sich dies auf die angedachte gemeinsame Beurkundung des Kaufvertrags zwischen den Parteien und des Erbverzichtsvertrags. Dass die Klägerin für eine isolierte Beurkundung des Erbverzichtsvertrags nicht zur Verfügung steht, ist dem Vortrag des Beklagten nicht zu entnehmen.
- 11 cc. Zu Recht hat das Landgericht auch ein Recht des Beklagten zur Minderung des Kaufpreises gem. §§ 437 Nr. 2, 441 BGB wegen einer fehlenden Baugenehmigung hinsichtlich in den Jahren 1982/1983 erfolgter Umbauten verneint.
- 12 Es kann einen Sachmangel i.S.d. § 434 Abs. 1 BGB darstellen, wenn sich auf dem verkauften Grundstück Bauwerke befinden, die ohne die erforderliche Baugenehmigung errichtet worden sind. Liegt in solchen Fällen auch keine rechtsverbindliche behördliche Erklärung vor, die dem Käufer Bestandsschutz gewährleistet, so besteht der Sachmangel bereits darin, dass es an der baurechtlich gesicherten Befugnis fehlt, das Objekt auf Dauer für den vertraglich vorausgesetzten Zweck nutzen zu können (vgl. BGH NJW 2003, 2380, 2381; BGH DNotZ 2021, 35 Rn. 7; BGH NJW-RR 2023, 1166 Rn. 19; BGH MittBayNot 2020, 24 Rn. 10).
- 13 Der Beklagte hat erstinstanzlich dargelegt, dass die in den Jahren 1982/1983 erfolgten Umbauten zum damaligen Zeitpunkt einer Baugenehmigung bedurften. Ob ein Mangel vorliegt, ist aber zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs zu beurteilen (Westermann in MüKoBGB, 8. Aufl., § 434 Rn. 50).
- 14 Wie sich aus der vom Beklagten erstinstanzlich vorgelegten Mitteilung der Bauprüfabteilung des Bezirksamts Wandsbek ergibt, sind die Umbauten nach derzeitiger Rechtslage genehmigungsfrei (E-Mail vom 22.06.2023, Bl. 228 der landgerichtlichen Akte).
- 15 Unabhängig davon, ob in diesem Fall überhaupt die tatbestandlichen Voraussetzungen eines Einschreitens der Bauaufsichtsbehörden gegeben sind (vgl. Hornmann HBO, 4. Aufl., § 82 Rn. 214; Decker in Busse/Kraus/Decker, BayBO, 153. EL, Art. 76 Rn. 282 und Rn. 317; Weiblen in BeckOK BauordnungsR BW, 28. Ed., § 65 BWLBO Rn. 88a), ergibt sich aus der vom Beklagten erstinstanzlich vorgelegten Mitteilung der Bauprüfabteilung des Bezirksamts Wandsbek (E-Mail vom 22.06.2023, Bl. 228 der landgerichtlichen Akte),

dass wegen der heutigen Genehmigungsfreiheit ein Einschreiten der Behörde jedenfalls nicht verhältnismäßig und damit ermessensfehlerhaft wäre.

- 16 Aufgrund der nunmehr bestehenden Genehmigungsfreiheit stellt das Fehlen einer Baugenehmigung keinen Mangel dar, jedenfalls fehlt es an einer Wertminderung, die zu einer Minderung des Kaufpreises berechtigen würde. Eine Minderung des Kaufpreises nach § 441 Abs. 3 S. 1 BGB setzt eine Differenz zwischen dem Wert der Sache in mangelfreiem Zustand und ihrem tatsächlichen Wert voraus und entfällt daher, wenn sich die beiden Werte decken (vgl. BGH NJW 2011, 1217 Rn. 20). Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte für eine Wertminderung, da die Nutzungsbefugnis nicht eingeschränkt ist, wie sich aus der Auskunft der Baubehörde ergibt. Dem erstinstanzlich beklagtenseitig angebotenen Beweis durch Einholung eines Sachverständigengutachtens für die Behauptung des Beklagten, dass der Verkehrswert des streitgegenständlichen Grundstücks unter Berücksichtigung der fehlenden Baugenehmigung bei ca. 440.000 € liegen dürfte, ist daher nicht nachzugehen. Auch dem weiteren Vortrag des Beklagten, dass ein potenzieller Käufer, der in dem Glauben gelassen werde, dass Baugenehmigungen eingeholt worden seien, sich anders verhalte, wenn er wisse, dass (rechtswidrig) keine Baugenehmigung eingeholt worden sei und nunmehr (wohl) keine Baugenehmigung mehr eingeholt werden müsse, ist ein hieraus resultierender Minderwert des streitgegenständlichen Grundstücks nicht zu entnehmen.
- 17 Soweit die Beklagtenseite zweitinstanzlich darauf verweist, dass es sich bei der Mitteilung der Baubehörde nur um eine vorläufige Aussage ohne Verwaltungsaktcharakter handele, dass der Bauprüfteilung nicht bekannt gegeben worden sei, was genau umgebaut wurde und in welcher Art und Weise sich dies auf den Gesamtbau auswirke, sowie das nicht sicher sei, ob die von der Bauprüfteilung genannte Verhältnismäßigkeitsprüfung zugunsten der Klägerin ausfallen würde, ergibt sich hieraus keine andere Bewertung. Zwar verweist die Bauprüfteilung des Bezirksamts Wandsbek in ihrer Auskunft darauf, dass der Eigentümerin des streitgegenständlichen Grundstücks nach „jetzigem Kenntnisstand“ keine besonderen Verpflichtungen gegenüber der Behörde obliegen. Die Aussage, dass ein „Eingriff i.S.e. Verfahrens zur Herstellung ordnungsgemäßer Zustände“ aufgrund der heutigen Genehmigungsfreiheit nicht mehr verhältnismäßig wäre, wird in dem Schreiben aber ohne Einschränkung getroffen. Hinzu kommt, dass auch nach dem vom Beklagten in der ersten Instanz vorgelegten Schreiben des Herrn Dipl.-Ing. ... nach der heutigen Bauordnung eine Baugenehmigung nicht erforderlich ist.
- 18 Soweit der Beklagte darauf verweist, dass nach aktueller Gesetzeslage zumindest ein Standsicherheitsnachweis erforderlich sei, trägt der Beklagte selbst vor, dass die Klägerin den Standsicherheitsnachweis am 31.12.2022 nachgereicht hat.
- 19 Ob die fehlende Baugenehmigung zu einem früheren Zeitpunkt einen Mangel darstellte, kann dahinstehen. Dem Vortrag des Beklagten ist zudem schon nicht zu entnehmen, dass zum Zeitpunkt des Abschlusses des notariellen Kaufvertrags zwischen der Klägerin und dem Drittkäufer am 22.07.2020 eine Genehmigung für die erfolgten Umbauten (1982/1983) erforderlich war oder ein Einschreiten der Behörde wegen einer fehlenden, aber zum Zeitpunkt der Umbauten erforderlichen Genehmigung drohte. Der Beklagte hat erstinstanzlich selbst auf die Änderungen der Bauvorschriften bereits im Jahr 2005 verwiesen.

- 20 Offenbleiben kann auch, ob eine Minderung des Kaufpreises schon deshalb ausscheidet, weil der Beklagte an den Umbauten, für die keine Baugenehmigung vorlag, selbst beteiligt war.
- 21 dd. Soweit der Beklagte vorträgt, die Klägerin habe den Drittkäufer arglistig über die fehlende Baugenehmigung getäuscht und habe dem Drittkäufer das Vorhandensein einer Baugenehmigung wahrheitswidrig zugesichert, kann dahinstehen, ob dies auch den Beklagten nach Ausübung des Vorkaufsrechts zur Anfechtung des Kaufvertrags berechneten würde. Jedenfalls fehlt es, wie das Landgericht zutreffend festgestellt hat, an einer Anfechtungserklärung. Insoweit ist auch die Frist des § 124 Abs. 1 BGB abgelaufen.
- 22 b. Zu Recht hat das Landgericht der Klägerin auch Rechtshängigkeitszinsen ab dem 11.09.2021 zugesprochen.
- 23 Zwar muss auch im Fall des § 291 BGB die eingeklagte Forderung fällig sein, um den Zinsanspruch auszulösen (vgl. Lorenz in BeckOK BGB, 70. Ed., § 291 Rn. 6). Entgegen der Ansicht des Beklagten war die Forderung aber zum Zeitpunkt der Klagerhebung fällig.
- 24 Soweit der Beklagte darauf verweist, dass die Klägerin keine Baugenehmigung für die Umbauten beigebracht hat, ergibt sich aus dem Vortrag des Beklagten nicht, dass zum Zeitpunkt der Klagerhebung die Umbauten genehmigungsbedürftig waren. Wie ausgeführt, hat der Beklagte erstinstanzlich selbst auf die Änderungen der Bauvorschriften im Jahr 2005 verwiesen. Zu einer Einholung einer Auskunft beim zuständigen Bauamt hat sich die Klägerin erst im laufenden Verfahren im Rahmen eines Zwischen-Vergleichs verpflichtet (Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom 14.12.2021). Im ergänzenden Zwischen-Vergleich vom 16.06.2022 (Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom 16.06.2022) hat dann der Beklagte die Einholung der Auskunft übernommen. Die bereits bei Klagerhebung bestehende Fälligkeit der geltend gemachten Forderung bleibt hiervon unberührt.
- 25 Soweit der Beklagte darauf abstellt, dass bei Klagerhebung der Standsicherheitsnachweis noch nicht erbracht war, steht auch dieser Umstand der Fälligkeit zum Zeitpunkt der Klagerhebung nicht entgegen. Aus dem Vortrag des Beklagten ergibt sich nicht, dass dem Beklagten zum Zeitpunkt der Klagerhebung ein Anspruch gegen die Klägerin auf Übersendung eines Standsicherheitsnachweises zustand. Eine entsprechende Verpflichtung ist die Klägerin vorgerichtlich weder gegenüber dem Drittkäufer noch gegenüber dem Beklagten eingegangen.
- 26 Zu Recht hat das Landgericht die Prozesszinsen auf die gesamte Forderung zugesprochen. Wie ausgeführt, besteht ein Anspruch der Klägerin auf die Zahlung von 550.000,- € ohne Abzüge. Dass der Beklagte sich bereits vor Klagerhebung dazu bereit erklärt hat, einen (Teil-)Betrag in Höhe von 338.800,- € zu zahlen, lässt die Fälligkeit der Gesamtforderung unberührt.
- 27 3. Schließlich ist die Kostenentscheidung des Landgerichts auch zu Recht erfolgt. Zu Recht hat das Landgericht bei der Kostenentscheidung nicht § 93 ZPO zur Anwendung gebracht. Da ein Schuldner zu Teilleistungen nicht berechtigt ist (§ 266 BGB), wird er grundsätzlich nur kostenfrei, wenn er den gesamten begründeten Anspruch anerkennt (vgl. KG BeckRS 2019, 5292; OLG Celle, NJW-RR 2003, 200; Zöller/Herget, ZPO, 35. Aufl., § 93 Rn. 6.40; Schulz in MüKoZPO, 6. Aufl., § 93 Rn. 10). Entgegenstehendes ist dem Vor-

bringen des Beklagten nicht zu entnehmen. Darauf, ob der Beklagte in Höhe der anerkannten 338.000,- € Anlass zur Klagerhebung gegeben hat, kommt es nicht an.

- 28 4. Soweit der Beklagte ausführt, dass das Landgericht bei seiner Entscheidung über das erstinstanzliche Prozesskostenhilfegesuch der Klägerin die finanzielle Situation der Klägerin ungeklärt gelassen habe, rechtfertigt auch dies vorliegend nicht die Gewährung von Prozesskostenhilfe an den Beklagten. Dem Beklagten steht gegen die Bewilligung von Prozesskostenhilfe an die Klägerin kein Rechtsbehelf zu, § 127 Abs. 2 und 3 ZPO.
- 29 5. Die Rechtsbeschwerde gegen diesen Beschluss ist nicht gem. § 574 Abs 1 S. 1 Nr. 2, Abs. 3 ZPO zuzulassen. Weder hat die Sache grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsbeschwerdegerichts.