

**Dokumentnummer:** 4u29\_08  
**letzte Aktualisierung:** 22.09.2008

**OLG Celle, 25.06.2008 - > 4 U 29/08**

Nds RealVbG § 9; BGB §§ 96, 311b

### **Niedersächsische Realverbandsanteile sind grundsätzlich Grundstücksbestandteile**

Grundsätzlich sind selbständige Realverbandsanteile Grundstücksbestandteile. Die Selbständigkeit der Anteile ist nicht gleichbedeutend mit deren Trennung vom Grundstück. Behauptet der Veräußerer eines Grundstücks die Personengebundenheit der angeblich nicht mitverkauften Realverbandsanteile, hat er zum Vorgang der Trennung vom Grundstück vorzutragen, da er hierfür darlegungs und beweispflichtig ist.

**Gericht:** OLG Celle, 04. Zivilsenat

**Typ, AZ:** Urteil, 4 U 29/08

**Datum:** 25.06.2008

**Sachgebiet:** Bürgerliches Recht

**Normen:** Nds RealVbG § 9

**Leitsatz:** Grundsätzlich sind selbständige Realverbandsanteile Grundstücksbestandteile. Die Selbständigkeit der Anteile ist nicht gleichbedeutend mit deren Trennung vom Grundstück. Behauptet der Veräußerer eines Grundstücks die Personengebundenheit der angeblich nicht mitverkauften Realverbandsanteile, hat er zum Vorgang der Trennung vom Grundstück vorzutragen, da er hierfür darlegungs und beweispflichtig ist.

---

**Volltext:**

Oberlandesgericht Celle

Im Namen des Volkes

Urteil

4 U 29/08

2 O 188/07 Landgericht Bückeburg

Verkündet am

25. Juni 2008

...

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

1. J. P., ...

2. K. P., ...

Kläger und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2:

Rechtsanwälte F., ...

gegen

1. R. R., ...

2. S. R., ...

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte zu 1, 2:

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte B., ...

hat der 4. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht ..., den Richter am Oberlandesgericht ... und die Richterin am Landgericht ... auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juni 2008 für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 22. Januar 2008 verkündete Urteil des Einzelrichters der 2. Zivilkammer des Landgerichts Bückeburg abgeändert.

Die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde des Notars E. M., H., URNr. ..., wird für unzulässig erklärt.

Die Beklagten haben die Kosten des Verfahrens erster und zweiter Instanz als Gesamtschuldner zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Beschwer: für die Beklagten unter 20.000 EUR.

Gründe

I.

Die Kläger begehren die Feststellung, dass die Zwangsvollstreckung der Beklagten hinsichtlich des Restkaufpreises aus einem notariellen Kaufvertrag über ein Hausgrundstück unzulässig sei.

Wegen des Sachverhalts und der Entscheidungsgründe wird zunächst auf die tatsächlichen Feststellungen des klagabweisenden landgerichtlichen Urteils Bezug genommen.

Mit der Berufung greifen die Kläger vor allen Dingen die Begründung des Landgerichts an, der Eingang der für das Jahr 2004 zu zahlenden Kaufpreisrate von 4.090,34 EUR sei unstreitig erst am 12. April 2005 und damit zu spät erfolgt, weswegen der noch offenstehende Kaufpreis insgesamt zur Zahlung fällig würde. Sie legen die Ablichtung eines Zahlscheins vor, der einen maschinellen Aufdruck „31.03.05, Sparkasse D.“ auf dem Feld „Empfangsbestätigung der annehmenden Kasse“ aufweist.

Die Kläger stellen die Anträge, das angefochtene Urteil aufzuheben, die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde des Notars E. M., H., URNr. ..., für unzulässig zu erklären.

Die Beklagten beantragen, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagten legen in der Berufungsinstanz eine Kontoauszugszweitschrift (Bl. 229 II) vor, aus der sich Daten vom 1. April und 31. März für den Zahlungseingang der Kläger bzgl. der Kaufpreisrate für das Jahr 2004 ergeben.

II.

Die zulässige Berufung hat in der Sache Erfolg.

Die derzeit von den Beklagten betriebene Zwangsvollstreckung aus dem notariell beurkundeten Grundstückskaufvertrag ist unzulässig. Die Kläger sind mit den aus dem Kaufvertrag ersichtlichen Raten, soweit sie nicht gezahlt worden sind, nicht in Verzug geraten. Den Klägern steht ein Zurückbehaltungsrecht wegen der von den Beklagten nicht übertragenen Realverbandsanteile zu. Darüber hinaus haben die Kläger die Kaufpreisrate für das Jahr 2004 rechtzeitig vor Verzugseintritt bezahlt.

Gem. § 2 des Kaufvertrags waren die Jahresraten jeweils bis zum 31. Dezember fällig. Ein Verzug wurde angenommen, wenn mehr als drei Monate nach Fälligkeitszeitpunkt abgelaufen waren. Die zu zahlende Geldschuld betrug pro Jahr 4.090,34 EUR (= 8.000 DM). Zur Erfüllung der aus dem Kaufvertrag geschuldeten Raten ist Folgendes auszuführen:

## 1. Kaufpreisrate 2002:

a) Die Kläger haben die Aufrechnung mit einer Werklohnforderung von 1.789,53 EUR (= 3.500 DM) erklärt. Soweit die Beklagten dies erstmals in zweiter Instanz bestreiten, ist dies verspätet und gem. § 531 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Die Beklagten haben in erster Instanz selbst vorgetragen, die Kläger hätten 3.500 DM bezahlt (Klagerwiderung vom 01. Oktober 2007, Bl. 55), wobei unstrittig dieser Betrag nicht in bar gezahlt, sondern im Wege der Aufrechnung verrechnet wurde.

Unzweifelhaft durften die Kläger die von ihnen geleisteten Stunden von der zu zahlenden Kaufpreisrate absetzen. Der Senat hat bereits mit dem Beschluss vom 21. Februar 2008 darauf hingewiesen, dass ein möglicherweise bestehender Formmangel des Werkvertrags wegen der fehlenden Beurkundung keine Rolle mehr spielt, da es zur Auflassung und Eintragung des Grundstückskaufvertrages in das Grundbuch gekommen ist und insoweit die Heilung nach § 311 b Abs. 1 Satz 2 BGB eingetreten ist.

b) Es kann aus den Gründen zu c) dahinstehen, ob die Kläger zu Recht mit einem weiteren Betrag in Höhe von 117,59 EUR gegen die Kaufpreisrate für 2002 aufgerechnet haben.

c) Den Klägern steht die Einrede des nicht erfüllten Vertrages gem. § 320 BGB wegen der von den Beklagten bislang nicht übertragenen Realverbandsanteile in Höhe der ausstehenden Kaufpreisrate auch in einer Höhe von 2.300,81 EUR zu.

aa) Die Zahlung der Kaufpreisrate sowie die Übertragung der Realverbandsanteile stehen in einem Gegenseitigkeitsverhältnis i.S.v. § 320 Abs. 1 Satz 1 BGB, da beide Pflichten aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Kaufvertrag erwachsen. Die Beklagten sind auch verpflichtet gewesen, die Anteile zu übertragen bzw. bei der Anzeige der Übertragung der Realverbandsanteile mitzuwirken, worauf der Senat bereits mit Beschluss vom 21. Februar 2008 hingewiesen hat. Die Realverbandsanteile sind vom Grundstück bislang nicht getrennt. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass - gemäß der ursprünglichen Situation - Realverbandsanteile an die Hausstelle gebunden sind (vgl. Tesmer/Thomas, Das niedersächsische Realverbandsgesetz, 6. Aufl., § 9 Anm. 1 a. E.). Hiernach hätten die Beklagten als Veräußerer vortragen und ggf. unter Beweis stellen müssen, dass und wie diese Anteile vom Grundstück getrennt worden wären. Der hierzu gehaltene Vortrag ist unzureichend. Der Verweis auf die Satzung des Verbandes, wonach die Anteile selbständig seien, ist unerheblich. Die Selbständigkeit der Anteile bedeutet nicht, dass die Anteile vom Hausgrundstück getrennt sind. Vielmehr ist auch bei selbständigen Realverbandsanteilen nach § 9 Nds. RealVbG zwischen getrennten und ungetrennten Verbandsanteilen zu unterscheiden. Dabei gilt gemäß § 9 Abs. 2 Satz 1 Nds. RealVbG ein Verbandsanteil als Grundstücksbestandteil, solange er nicht von diesem getrennt wird. Dies ergibt sich insbesondere aus § 9 Abs. 2 Satz 1 Nds. RealVbG. Soweit die Beklagten in diesem Zusammenhang auf die Stellungnahme der Waldgenossenschaft G. vom 31. August 2007 Bezug nehmen, wird dort unrichtig die Auffassung vertreten, dass die selbständigen Verbandsanteile schriftlich im Kaufvertrag erwähnt werden müssen. Dies ist, da selbständige Verbandsanteile grundsätzlich Grundstücksbestandteile sind (BGH NJWRR 1998, 1627), nicht erforderlich. Andernfalls müssen sich Anhaltspunkte aus dem Kaufvertrag ergeben, dass die Anteile nicht hätten übertragen werden sollen. Dies ist hier allerdings nicht der Fall. In dem Kaufvertrag ist ausdrücklich mit aufgenommen, dass Bestandteile und Zubehör mit übergehen sollen. Hierunter fallen auch die Verbandsanteile.

Im übrigen ergibt sich eine entsprechende Verpflichtung der Beklagten auch aus dem Ergebnis der vom Landgericht durchgeführten Beweisaufnahme. Die gegen die Beweiswürdigung des Landgerichts gerichteten Argumente der Beklagten bleiben, da sie Fehler des Landgerichts nicht aufzeigen und lediglich die vom Landgericht vorgenommene Würdigung durch ihre eigene ersetzen wollen, ohne Erfolg.

Soweit die Beklagten noch in erster Instanz behauptet haben, die Anteile wären personengebunden, sie hätten jeweils vier Anteile gehalten, ist dies unzureichend. Diese schlichte Behauptung widerlegt nicht die bestehende Vermutung, dass die Verbandsanteile mit dem Grundstück verbunden sind. Die Beklagten hätten zum Vorgang der Trennung vortragen müssen, da sie eine von dem Grundsatz der Verbundenheit zwischen Grundstück und Realverbandsanteil abweichende Situation behaupten und hierfür darlegungs- und beweispflichtig sind. Die Beklagten haben nicht dazu vorgetragen, wie sie diese Anteile erworben haben, ggf. bei ihrem eigenen Kauf des in Rede stehenden Grundstücks. Darüber hinaus sind die Beklagten dem Vortrag der Kläger aus dem Schriftsatz vom 29. Mai 2008 (Bl. 219) nicht entgegengetreten, sie hätten in einem Verfahren vor dem AG Rinteln (Klage der hiesigen Kläger auf Abgabe der Zustimmungserklärung der Beklagten gegenüber der Forstgenossenschaft auf Übertragung der Anteile an die Kläger) eingeräumt, sie hätten die Anteile mit dem Kaufvertrag in einem einheitlichen

Rechtsgeschäft erworben, was gerade gegen eine Personengebundenheit spricht. Die Trennung der Verbandsanteile ergibt sich auch nicht aus dem Schreiben der Waldgenossenschaft G. vom 31. August 2007. dort wird nur auf die Selbständigkeit der Anteile abgestellt, was - wie erwähnt - unerheblich ist.

Soweit die Beklagten im Übrigen darauf abheben, die vom Senat angezogene Entscheidung des OLG Braunschweig sei auf Grundlage einer alten Satzung bzw. auf Grundlage des alten Gesetzes ergangen, kann dem nicht gefolgt werden. Das OLG Braunschweig spricht ausdrücklich davon, dass die Anteile selbständig seien. Das Realverbandsgesetz ist seit 1969 jedenfalls nicht in den §§ 8 bis 10 geändert worden. Im Übrigen spielt es keine Rolle, ob es sich bei dem vom OLG Braunschweig entschiedenen Sachverhalt um einen Hof gehandelt hat. Insoweit ist die Rechtslage nicht anders als bei einer Hausstelle zu beurteilen, was sich bereits aus dem Gesetzestext des § 9 RealVbG ergibt.

bb) Der Wert der Anteile und damit die Höhe des Zurückbehaltungsrechts braucht nicht geklärt zu werden. § 320 BGB nimmt keine wertmäßige Beschränkung vor. vielmehr darf grundsätzlich wegen Ausstehens eines Teils der Gegenleistung die ganze Leistung verweigert werden (StaudingerOtto, BGB, Bearb.Stand 2001, § 320 Rn 29). Eine Schranke besteht nur insoweit, als das Gebaren des Schuldners gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wie sich aus § 320 Abs. 2 BGB ergibt. Hierfür sind die Beklagten als Gläubiger darlegungs und beweispflichtig (StaudingerOtto, a.a.O. BGH NJW RR 2008, 401, 402). Ein entsprechender Vortrag fehlt. Selbst wenn der Wert der Anteile nach ihrer Behauptung insgesamt nur 1.000 EUR ausmachen sollte, ist keine Unbilligkeit im Hinblick auf den von der Klägern zurückbehaltenen Betrag (für 2002: max. 2.300,81 EUR) zu erkennen. Weitere Umstände sind von den Beklagten nicht dargelegt. Soweit sie nunmehr behaupten, wegen der von den Klägern insgesamt (einschließlich das Jahr 2007) nicht bezahlten knapp 5.150 EUR hätten sie eine Grundschuld über 10.000 EUR eintragen lassen müssen, ist angesichts der erheblich differierenden Beträge ein Zusammenhang nicht zu erkennen und wäre auch im übrigen unerheblich. Denn zu Lasten der Beklagten ist zu beachten, dass diese sich hartnäckig, nämlich seit bereits sechs Jahren weigern, selbst ihre eigenen Vertragspflichten in vollem Umfang zu erfüllen.

## 2. Kaufpreisrate 2003:

Aufgrund des Vortrags der Beklagten in erster Instanz (Schriftsatz vom 12. November 2007, S. 1) ist unstreitig, dass die Kläger am 30. März 2004 den Betrag von 4.090,34 EUR bezahlt haben.

## 3. Kaufpreisrate 2004:

Mittlerweile ebenfalls unstreitig haben die Kläger diese Kaufpreisrate rechtzeitig, nämlich am 31. März 2005, gezahlt. Es kommt deswegen nicht darauf an, ob die Kläger in erster Instanz auf den Vortrag der Beklagten hin, die Kläger hätte die Rate erst am 12. April 2005 gezahlt, das genaue Datum ihrer Anzahlung hätten vortragen müssen.

Denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich der Senat angeschlossen hat, ist neuer, unstreitiger Tatsachenvortrag in der Berufungsinstanz zu berücksichtigen (BGH NJW 2005, 291 ff.). Dabei kommt es nicht auf das Vorliegen etwaiger Zulassungsgründe nach § 531 Abs. 2 ZPO an. Dass die Rechtzeitigkeit der Leistungserbringung durch die Kläger am 31. März 2005 mittlerweile unstreitig ist, ergibt sich aus dem von den Beklagten selbst vorgelegten Kontoauszug. Zunächst handelt es sich um ein für ihr Vorbringen ungeeignetes Beweismittel, da sich sowohl das Datum 1. April als auch 31. März auf dem Kontoauszug befinden. Darüber hinaus handelt es sich bei dem ersten Datum um das Buchungsdatum, bei dem zweitem um dasjenige der Wertstellung. Dem haben die Beklagten auf den mit der Verfügung vom 4. Juni 2008 erteilten Hinweis nicht widersprochen. Vorliegend ist entscheidend das - im übrigen frühere - Datum der Wertstellung. Ab diesem Tag hatten die Beklagten intern gegenüber der Bank bereits einen Auszahlungs und Zinsanspruch (vgl. OLG Hamm, NJWRR 1993, 690, wonach für die Rechtzeitigkeit eines Zahlungseingangs bei einer Überweisung der Zeitpunkt der Gutschrift maßgeblich sein soll, nicht der der Wertstellung. vorliegend besteht zunächst der Unterschied darin, dass es sich hier um eine Bareinzahlung seitens der Kläger gehandelt hat. ferner ist die Wertstellung einen Tag vor der Buchung erfolgt). Abgesehen davon haben die Kläger auch mit dem allerdings erstmalig in zweiter Instanz vorgelegten Zahlschein mit der Bankbestätigung vom 31. März 2005 nachgewiesen, dass sie die Kaufpreisrate für 2004 an diesem Tag gezahlt haben. Nach einem entsprechenden Vortrag und Vorlage eines ähnlichen Beleges mit dem Datum 30. März 2004 (Bl. 72) sind die Beklagten in der Folgezeit ebenfalls davon ausgegangen, dass die Einzahlung an dem Tag erfolgte, der von der Bank auf den Beleg gedruckt wurde (vgl. Schriftsatz der Beklagten vom 12. November 2007, Bl. 81). Warum dies im vorliegenden Fall anders sein sollte, ist nicht ersichtlich.

Hiernach haben die Kläger als Schuldner alles getan, um ihre Schuld rechtzeitig zu leisten, da bei der Geldschuld als qualifizierter Schickschuld nur auf die Leistungshandlung und nicht auf den Leistungserfolg abzustellen ist, also darauf abzustellen ist, wann der Schuldner das zur Übermittlung des Geldes seinerseits Erforderliche getan hat (Palandt/Heinrichs, BGB, 67. Aufl., § 270 Rn 6). Sofern der damalige Empfangsbevollmächtigte der Beklagten, Rechtsanwalt G., das Geld erst am 12. April 2005 als empfangen meldet bzw. auf ein entsprechendes Konto umleitet, kann dies nicht zu Lasten der Kläger gehen.

Soweit die Beklagten nunmehr die Auffassung vertreten, im Kaufvertrag sei eine Rechtzeitigkeitsklausel vereinbart, was sich im Wege der Auslegung ergebe, ist dies unzutreffend. Hierzu hätte es einer besonderen Vereinbarung bedurft, um von dem Grundsatz, dass der Wohnsitz des Schuldners der Leistungsort ist (§§ 269 Abs. 1, 270 Abs. 4 ZPO), abzuweichen. Eine solche Vereinbarung kann z.B. darin bestehen, dass für die Rechtzeitigkeit der Eingang des Geldes auf dem Konto des Gläubigers entscheidend sein soll (BGH NJW 1998, 2664, 2665). Dies ist hier nicht der Fall.

#### 4. Kaufpreisrate 2005:

Unstreitig haben die Kläger zum 31. März 2006 4.090,34 EUR gezahlt.

#### 5. Kaufpreisrate 2006:

Unstreitig haben die Kläger am 4. Januar 2007 3.031,15 EUR gezahlt.

Es kommt nicht darauf an, ob die Kläger zu Recht wegen des offenen Differenzbetrages von 1.059,19 EUR mit einem Schadensersatzanspruch, resultierend aus der nicht gegebenen Möglichkeit, die den Anteilseignern zustehenden Raummeter Holz zu einem günstigeren Preis zu erwerben, zusteht. Die Kläger können vielmehr weiterhin ein Zurückbehaltungsrecht wegen der von den Beklagten seit Beurkundung des Vertrags im Jahr 2000 nicht übertragenen Realverbandsanteile geltend machen. Der Senat ist der Auffassung, dass die hartnäckige Weigerung der Beklagten, an der Übertragung der Realverbandsanteile mitzuwirken, die Kläger berechtigt, auch diesen Teil der Rate zurückzubehalten. Im Übrigen gilt das für die Kaufpreisrate 2002 zur Einrede des nicht erfüllten Vertrags Ausgeführte entsprechend.

#### 6. Kaufpreisrate 2007:

Die Kläger haben die Rate für dieses Jahr nicht gezahlt. Ihnen steht aber aus denselben Gründen wie für die Kaufpreisrate 2006 weiterhin ein Zurückbehaltungsrecht zu. Auf die obigen Gründe wird Bezug genommen.

Es kommt deswegen nicht darauf an, ob die von den Klägern erklärte Aufrechnung mit Gegenforderungen wegen der nicht in Anspruch genommenen Raummeter Holz und der Kostenerstattungsansprüche begründet ist.

Ferner bedarf es keiner Erörterungen zu den in diesem Rechtsstreit diskutierten Aspekte der Solaranlage und des Blockheizkraftwerks.

### III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 Satz 1, § 100 Abs. 4 ZPO. Die Regelung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus den §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Zulassung der Revision war gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht geboten, da es sich um Besonderheiten eines konkreten Einzelfalls handelte.

... ..