

Dokumentnummer: 1u8_04
letzte Aktualisierung: 19.08.2004

OLG Oldenburg, 19.08.2004 - 1 U 8/04

BGB § 311b Abs. 1

Formnichtigkeit eines Grundstückskaufvertrages bei fehlender Mitbeurkundung eines Nutzungsentgeltes für die Besitzüberlassung vor Kaufpreiszahlung

1. Die bei Abschluss eines Grundstückskaufvertrags vorhandene Vereinbarung der Kaufvertragsparteien über die Zahlung eines Entgelts/Ausgleichs für die Besitzüberlassung des Grundstücks an den Käufer in der Zeit bis zur Zahlung der vereinbarten ersten Kaufpreisrate kommt als Teil eines nach den Vorstellungen und dem Willen der Parteien einheitlichen Kaufvertrags in Betracht.

Ist in einem solchen Fall die genannte Zahlungsvereinbarung nicht bei der notariellen Beurkundung des Grundstückskaufvertrags berücksichtigt und mithin nicht beurkundet worden, ist nach § 139 BGB im Zweifel von der Formnichtigkeit des gesamten Kaufvertrags auszugehen.

2. Bei Formnichtigkeit eines Grundstückskaufvertrags ist eine daran anknüpfende Haftung eines Vertragspartners gegenüber dem anderen Teil aus Verschulden bei Vertragsverhandlungen (§§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB n.F.) nur unter besonderen – im konkreten Fall zu verneinten – Voraussetzungen anzunehmen.

G r ü n d e

I.

Die Klägerin nimmt den Beklagten im Rahmen einer Teilklage auf Schadensersatz aus einem gescheiterten Grundstückskaufvertrag in Höhe eines Betrages von 194.070,45 € in Anspruch.

Die Parteien hatten am 30.5.2000 einen notariellen Grundstückskaufvertrag über den Kauf eines Hotelgrundstücks in Ra ... geschlossen; der Beklagte sollte als Käufer hierfür einen Kaufpreis von 3 Millionen DM zahlen, der entsprechend einer ergänzenden notariellen Vereinbarung der Parteien vom 30.5.2000 in Teilzahlungen zu erbringen war.

Nach einer durch Schreiben des Beklagten vom 2.6.2000 bestätigten mündlichen Vereinbarung sollte der Beklagte bis zur Zahlung der ersten Kaufpreisrate monatlich 15.000 DM an die Klägerin zahlen, wobei die Parteien darüber streiten, ob die hierauf geleisteten Zahlungen auf den Gesamtkaufpreis angerechnet werden sollten.

Unstreitig scheiterte die Durchführung des Kaufvertrags an der Finanzierung des Kaufpreises. Die Klägerin, die ihren Hotelbetrieb zum 31.7.2000 vollständig eingestellt hatte, geriet in wirtschaftliche Schwierigkeiten; durch Beschlüsse des Amtsgerichts Westerstede vom 6.6. 2001 wurde die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung hinsichtlich des verkauften Hotelgrundstücks angeordnet.

Mit Anwaltschreiben vom 31.10.2002 forderte die Klägerin schließlich unter Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung bis zum 12.11.2002 den Beklagten vergeblich zur Zahlung des Kaufpreises auf. Die Klägerin hat sodann Schadensersatz wegen Nichterfüllung geltend gemacht.

Die Klägerin hat im vorliegenden Prozess einen in der Zeit von Juni 2000 bis zum 31.10.2002 aufgelaufenen Rückstand bei den vereinbarten monatlichen Zahlungen über 15.000 DM in Höhe eines Gesamtbetrags von 109.617,29 € geltend gemacht.

Weiterhin hat sie Ersatz gefordert für bei rechtzeitiger Zahlung vermeidbare Kosten der anwaltlichen Vertretung im Zwangsversteigerungs und Zwangsverwaltungsverfahren sowie in Verhandlungen mit Banken und Behörden in Höhe von 28.958,11 €.

Und schließlich hat sie einen Teilbetrag in Höhe von 55.495,05 € aus einem von ihr berechneten Schaden geltend gemacht, der sich aus der Differenz zwischen dem mit dem Beklagten vereinbarten Kaufpreis von 3 Millionen DM (1.533.875,60 €) und einem

bei einem anderweitigen Verkauf des Grundstücks im Jahre 2002 erzielten Erlös von 1.022.583,76 € ergeben soll.

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben und den Beklagten zur Zahlung von 194.070,45 € nebst Zinsen verurteilt. Wegen der weiteren Einzelheiten des vom Landgericht zu Grunde gelegten Sachverhalts, des erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien und der Einzelheiten der Begründung dieser Entscheidung wird auf das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 16.12.03 Bezug genommen.

Gegen diese Entscheidung wendet sich der Beklagte mit der Berufung, zu deren Begründung er im Wesentlichen vorträgt:

Entgegen der Annahme des Landgerichts habe es sich bei den vereinbarten monatlichen Zahlungen um solche gehandelt, die auf den Kaufpreis des gescheiterten Kaufvertrags angerechnet werden sollten. Dies ergebe sich auf Grund der vorliegenden Umstände, insbesondere aus der Höhe der monatlichen Zahlungen, der ab August 2000 stockenden Zahlungen wegen des Nichteintritts der im notariellen Kaufvertrag vereinbarten Bedingungen und der vom Zeugen R ... glaubhaft bekundeten Verbuchung der teilweise erbrachten Zahlungen als Kaufpreiszahlungen beim Beklagten.

Der mit einem Teilbetrag von 55.495,05 € geltend gemachte Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung nach § 326 BGB scheitere daran, dass mit der Anordnung der Zwangsversteigerung und der Zwangsverwaltung mit Beschlüssen des Amtsgerichts Westerstede vom 6.6. 2001 der Klägerin die Verfügungsbefugnis hinsichtlich des Grundbesitzes entzogen worden sei und die Klägerin damit ihrerseits nicht mehr zur Erfüllung ihrer Hauptleistungspflicht aus dem Kaufvertrag in der Lage gewesen sei. Die Übereignung an ihn, den Beklagten, sei jedenfalls mit der Eigentumsumschreibung auf den neuen Eigentümer am 20. 1. 2003 unmöglich geworden.

Die Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung durch Schreiben vom 31.10.2002 weise formelle Mängel auf und berücksichtige nicht, dass zum damaligen Zeitpunkt ein erheblicher Kaufpreisanteil in Höhe von immerhin 750.000 DM noch gar nicht fällig gewesen sei. Außerdem setze ein Vorgehen nach § 326 BGB voraus, dass der Gläubiger seinerseits vertragstreu geblieben sei. Daran fehle es hier ebenfalls, da die Klägerin – wie unstreitig ist - bereits am 30.10.2002 das Hotelgrundstück an den neuen Käufer verkauft und aufgelassen gehabt habe.

Jedenfalls müsse sich die Klägerin ein eigenes Mitverschulden zurechnen lassen, da sie es versäumt gehabt habe, ihn, den Beklagten, von der Möglichkeit eines Verkaufs zu dem geringeren Kaufpreis zu informieren; den geringeren Kaufpreis von lediglich 1.022.583,76 € hätte er ebenfalls aufbringen können. Zudem habe die Klägerin durch

eine unrichtige Erklärung, dass der Teilkaufpreis von 1 Million DM bereits gezahlt sei, mit zum Scheitern der Gesamtfinanzierung des Kaufpreises beigetragen.

Die als Schaden geltend gemachten Anwaltskosten würden bestritten.

Schließlich vertritt die Beklagte unter Bezugnahme auf einen vom Senat gegebenen Hinweis die Auffassung, der Kaufvertrag sei insgesamt formunwirksam und nichtig.

Der Beklagte beantragt,
das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 16.12.2003 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Die Klägerin trägt dazu im Wesentlichen vor:

Eine Formunwirksamkeit des Kaufvertrages liege nicht vor. Die von den Parteien am 10.4.2000 mündlich geschlossene, vom Beklagten unter dem 2.6.2000 bestätigte Vereinbarung über die Zahlung von monatlich 15.000 DM stelle eine Nebenabrede dar, die nach dem Willen der Vertragsparteien nicht unmittelbar Bestandteil des Hauptvertrages, des Kaufvertrages, habe sein sollen. Die in dieser Vereinbarung versprochene Zahlung habe weder eine Gegenleistung für die Übertragung des Grundstücks dargestellt, noch habe die Zahlung auf den Kaufpreis angerechnet werden sollen, noch habe der Abschluss des Kaufvertrags in einer Abhängigkeit von dieser Vereinbarung stehen sollen.

Zu dem Hintergrund dieser Vereinbarung, die der Zeuge Re ... initiiert gehabt habe, führt die Klägerin in Wiederholung und Ergänzung ihres erstinstanzlichen Vorbringens aus, dass sie vorzeitig bereits dem Beklagten den Besitz an dem veräußerten Hotelgrundstück überlassen gehabt habe, damit er mit den für den Umbau erforderlichen Maßnahmen habe beginnen können, sie andererseits aus dem Hotelbetrieb seit der Besitzüberlassung keinerlei Einnahmen mehr gehabt habe, der Kaufpreis aber noch nicht zu zahlen gewesen sei und sie deshalb für die Zwischenzeit bis zur Kaufpreiszahlung eine Vergütung für die Nutzungsmöglichkeit des Klägers von monatlich 15.000 DM habe erhalten sollen, die sie zur Abdeckung vorhandener Kreditverbindlichkeiten und zur Lebensführung benötigt habe.

Der Kaufvertrag sei auch nicht wegen Nichteintritts der in § 7 genannten Bedingungen am 1.8.2000 rechtsunwirksam geworden. Die in § 7 vorausgesetzte Baugenehmigung sei unstreitig erteilt worden. Auf den Eintritt der weiteren Bedingung, nämlich den Zukauf

des Grundstücks Horstmann, habe der Beklagte selbst verzichtet, weil seine diesbezügliche Planung sich nicht habe verwirklichen lassen.

Die aus der Nichterfüllung des Kaufvertrags mit dem Beklagten geltend gemachten Ansprüche scheiterten auch nicht daran, dass die Erfüllung des Kaufvertrags durch Übereignung des Grundstücks infolge der Zwangsversteigerung bzw. Zwangsverwaltung oder durch den am 30.10.2002 vorgenommenen anderweitigen Verkauf des Grundstücks unmöglich geworden sei. Die LzO als die Zwangsversteigerung bzw. Zwangsverwaltung betreibende Gläubigerin hätte sich der Eigentumsumschreibung auf den Beklagten nicht widersetzt und die Aufhebung der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung bewilligt, wenn der vereinbarte Kaufpreis gezahlt worden wäre. Entsprechend einer mit dem neuen Käufer getroffenen Vereinbarung wäre der spätere Kaufvertrag vom 30. 10. 2002 nicht durchgeführt, sondern die Eigentumsumschreibung auf den Beklagten vorgenommen worden, wenn die vereinbarten Kaufpreiszahlungen vom Beklagten erbracht worden wären.

Dass der Beklagte in der Lage gewesen wäre, den geringeren Kaufpreis von ca. 2 Millionen DM zu finanzieren, wie er im zweiten Kaufvertrag vereinbart worden sei, werde bestritten. Wenn der Beklagte eine solche Zahlung hätte aufbringen können, hätte er auch die entsprechende erste Ratenzahlung leisten können.

Das nunmehrige Bestreiten des Beklagten zur Schadenshöhe sei unsubstantiiert, jedenfalls aber verspätet und deswegen unbeachtlich.

II.

Die Berufung des Beklagten ist zulässig und auch begründet.

Die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche der Klägerin bestehen nicht.

1.

Ein Anspruch auf Zahlung des monatlichen Betrages von 15.000 DM, den die Klägerin auf eine zwischen den Parteien im April 2000 getroffene, vom Beklagten mit Schreiben vom 2.6.2000 bestätigte Vereinbarung stützt, besteht nicht. Diese Vereinbarung der Parteien ist nämlich formunwirksam und nichtig.

Da alle hier relevanten Vereinbarungen der Parteien vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes geschlossen worden sind, ist darauf (insbesondere auch auf den Kaufvertrag) das vor dem 1.1.2002 geltende Recht anwendbar (Art. 229 § 5 EGBGB).

Nach § 313 BGB a.F. bedurften Verträge, durch die sich eine Partei verpflichtete, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen oder zu erwerben, der notariellen Beurkundung (der nunmehr geltende § 311b Abs. 2 BGB n.F. hat daran nichts geändert). Nach gesicherter, ständiger Rechtsprechung und zutreffender Auffassung erstreckt sich dabei das Beurkundungserfordernis nicht nur isoliert auf die Veräußerungs- und Erwerbsverpflichtung, vielmehr ist der gesamte Vertrag der Parteien beurkundungsbedürftig. Formbedürftig sind dabei alle Vereinbarungen, aus denen sich nach dem Willen der Parteien das schuldrechtliche Veräußerungsgeschäft zusammensetzt, wobei es genügt, dass der eine Teil eine bestimmte Abrede zum Vertragsbestandteil machen will, wenn der andere Teil dies erkannt und hingenommen hat (vgl. BGHZ 63, 361; 76, 49; 78, 349; BGH NJW 1984, 974; Palandt/Heinrichs, BGB, 61. Aufl., § 313 BGB, Rdnr.25; 63. Aufl., § 311b BGB, Rdnr. 25; Erman/Grziwotz, BGB, 11. Aufl., § 311b, Rdnr. 43; MK/Kanzleiter, BGB, 4. Aufl., § 311b, Rdnr. 50). Der Formzwang erstreckt sich dabei auch auf alle Abreden über sämtliche Gegenleistungen für die Besitz und Eigentumsübertragung des Grundstücks.

Formbedürftig sind danach Abreden über Vorauszahlungen sowie Verrechnung mit dem Kaufpreisanspruch, über die Tragung von Steuern, Provisionen, Finanzierungskosten und Zusatzentgelte (etwa eine Vergütung für baldige Räumung des verkauften Grundstücks, eine Ernteentschädigung; vgl. Palandt/Heinrichs, a.a.O., Rdnr. 28, 31). Dabei ist auch gleichgültig, ob es sich um eine objektiv wesentliche oder unwesentliche Abrede handelt (vgl. Palandt/Heinrichs, a.a.O., Rdnr.25, m.w.N.; MK/Kanzleiter, a.a.O.). Nur wenn die Parteien auch ohne den nicht beurkundeten Teil den Grundstücksvertrag abgeschlossen hätten, ist der Formverstoß gemäß § 139 BGB für den übrigen Teil des Geschäfts unschädlich (vgl. BGH NJW 1981, 222; BGH NJWRR 1993, 14; Palandt/Heinrichs, a.a.O.).

Die Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen war hier nach dem Vorbringen beider Parteien auf das vereinbarte Grundstücksgeschäft bezogen und Bestandteil der bei diesem Geschäft vom Käufer zu erbringenden Leistungen. Die vereinbarten Zahlungen hingen vom Abschluss des Grundstückskaufvertrages und von der vereinbarten Kaufpreiszahlung ab. Sie sollten nämlich nach Abschluss des Kaufvertrages bis zur ersten Ratenzahlung bzw. - so die Bestätigung des Beklagten vom 2.6.2000 - sogar bis zur endgültigen Abwicklung des Kaufvertrages gezahlt werden.

Nach Behauptung der Klägerin sollten die Zahlungen als Ausgleich dafür erbracht werden, dass sie den Hotelbetrieb bereits kurz nach dem Kaufvertragsschluss bzw. wenig später ganz einstellte, sie also keine Nutzungs- und Einkommensmöglichkeiten aus dem Grundstück mehr hatte, der Beklagte dagegen auf dem ihm bereits überlassenen Hotelgrundstück mit Bauarbeiten beginnen konnte, andererseits aber die (vollständige) Kaufpreiszahlung auch nach den ursprünglichen Vorstellungen der

Parteien erst erhebliche Zeit später erbracht werden sollte. Danach war die vereinbarte Zahlung ein wirtschaftlicher Ausgleich für die bereits aufgegebene Nutzung der Klägerin und Ausgleich dafür, dass der erst Monate später zu zahlende Kaufpreis ansonsten nicht verzinst werden sollte. Auf Befragen hat die Klägerin bei ihrer Anhörung im Verhandlungstermin am 1.7.2004 spontan angegeben, dass sie ohne die Vereinbarung über die monatliche Zahlung den Grundstückskaufvertrag (im Übrigen) mit dem Beklagten nicht geschlossen hätte. Sie hat sich dann allerdings sogleich dahin korrigiert, dass sie dem Beklagten ohne eine entsprechende Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen jedenfalls nicht vor Kaufpreiszahlung bereits den Besitz des Grundstücks überlassen hätte. Auch nach dieser korrigierten Darstellung der Klägerin ist der sachliche und von den Parteien gewollte Zusammenhang der Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen mit der Grundstücksübertragung (mit der kaufvertraglichen Besitz und Eigentumsübertragung des Grundstücks) eindeutig erkennbar. Dass danach die Regelung über die monatlichen Zahlungen in die vereinbarte Grundstücksübertragung und übereignung eingebunden war und zur Gesamtheit der Regelungen gehören sollte, aus denen sich das Grundstücksgeschäft der Parteien zusammensetzte, kann danach nicht zweifelhaft sein.

Den von der Klägerin dargelegten Zweck der monatlichen Zahlungen hat der Beklagte zwar teilweise bestritten. Nach Behauptung des Beklagten sollten die Zahlungen auf den nach dem Kaufvertrag erst später in Raten fällig werdenden Kaufpreis angerechnet werden; sie waren insoweit eine Art vereinbarter Vorauszahlung auf den späteren Kaufpreis. Dann waren sie aber erst recht und unzweifelhaft Gegenstand der Vergütungsregelung und mithin Bestandteil des zwischen den Parteien geschlossenen schuldrechtlichen Teils des Grundstücksgeschäfts (des Kaufs).

Die Regelung über die monatlichen Zahlungen hätte danach mit beurkundet werden müssen, wenn sie bereits im Zeitpunkt des notariellen Kaufvertragschlusses Bestandteil des von den Parteien gewollten Grundstücksgeschäfts sein sollte. Dies ist hier anzunehmen.

Nach der Darstellung im Tatbestand des angefochtenen Urteils (Seite 2) ist es als unstreitig anzusehen, dass die Einigung der Parteien über die monatlichen Zahlungen bereits am 10.4.2000 erfolgte (wie von der Klägerin im Schriftsatz vom 12.8.2003, S. 5, vorgetragen und in der Berufungserwiderung – dort Bl. 2 - bestätigt). Die Vereinbarung hinsichtlich der monatlichen Zahlungen lag danach bereits im Zeitpunkt des notariellen Vertragschlusses vor und war zu diesem Zeitpunkt Bestandteil des auf das Grundstücksgeschäft bezogenen Geschäftswillens der Parteien. Die betreffende (mündliche) Vereinbarung der Parteien über die monatlichen Zahlungen hätte danach als Bestandteil des Grundstücksgeschäfts mit beurkundet werden müssen, was jedoch nicht geschehen ist.

Die Vereinbarung ist danach gemäß §§ 313 a.F., 125 BGB formunwirksam.

Da es unstreitig nicht zur Eigentumsumschreibung auf den Beklagten gekommen ist, scheidet auch eine Heilung der formunwirksamen Vereinbarung nach § 313 S. 2 BGB a.F. (§ 311b Abs. 1. 2 BGB n.F.) aus.

Der aus der Vereinbarung der Parteien hergeleitete Zahlungsanspruch von 15.000 DM monatlich ist danach nicht begründet.

Es käme allenfalls noch eine Nutzungsentschädigung für die tatsächliche Überlassung des Grundstücks an den Beklagten kraft Gesetzes in Betracht. Ein solcher auf einen anderen Entstehungsgrund und wesentlich anderen Sachverhalt gestützter Anspruch wird von der Klägerin im vorliegenden Prozess jedoch nicht geltend gemacht. Insoweit geht es um einen anderen prozessualen Anspruch (Streitgegenstand), der nicht Gegenstand der vorliegenden, auf eine vertragliche Vergütungsvereinbarung gestützten Klage ist.

Selbst wenn dies anders gesehen würde, scheiterte ein Anspruch auf Nutzungsentschädigung jedenfalls an dem fehlenden notwendigen Vortrag der Klägerin zu den Voraussetzungen und insbesondere zur Höhe eines solchen Anspruchs. Es ist schließlich auch nicht ersichtlich, dass für den Zeitraum, in dem hier eine Nutzungsmöglichkeit des Beklagten in Betracht kommt, nämlich für die Zeit nach dem Vertragsschluss vom 30.5.2000 bis zur Anordnung der Zwangsverwaltung am 6.6.2001, eine noch über die vom Beklagten tatsächlich geleisteten Zahlungen hinausgehende Nutzungsentschädigung gerechtfertigt sein könnte (nach der von der Klägerin selbst erstellten Aufstellung in der Anlage der Klagebegründung sind insgesamt ca. 235.000 DM gezahlt worden). Dies gilt selbst dann, wenn für diesen Zeitraum von gut 12 Monaten die Höhe der Nutzungsentschädigung mit monatlich 15.000 DM angenommen würde.

2.

Auch die weiteren von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche auf Ersatz entstandener Anwaltskosten und wegen des durch den Notverkauf entstandenen Mindererlöses sind nicht begründet.

Sie sind nicht unter dem Gesichtspunkt eines Schadensersatzanspruchs wegen Nichterfüllung des Grundstückskaufvertrages nach § 326 BGB a. F. gerechtfertigt.

Ein solcher Schadensersatzanspruch scheidet daran, dass ein wirksamer Grundstückskaufvertrag zwischen den Parteien insgesamt nicht zustande gekommen ist.

Aus den vorausgegangenen Ausführungen folgt, dass das gesamte Grundstücksgeschäft einschließlich der Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen des Beklagten der notariellen Beurkundung bedurft hätte, an der es im vorliegenden Fall jedoch fehlt. Aus der fehlenden, unvollständigen notariellen Beurkundung folgt hier die Nichtigkeit des gesamten Grundstücksgeschäftes.

Die Nichtbeurkundung der monatlichen Zahlungsverpflichtung hätte der Wirksamkeit des Restes des Grundstücksgeschäfts allerdings nicht entgegengestanden, wenn der Rest für sich einen abgrenzbaren, isoliert praktikierbaren Regelungskomplex bildete und nach § 139 BGB ausnahmsweise anzunehmen ist, dass der formwirksame Teil nach dem Parteiwillen von den übrigen Vereinbarungen unabhängig sein und jedenfalls als Restgeschäft gelten sollte (vgl. Palandt/Heinrichs, § 313 BGB, Rdnr.38; § 311b BGB, Rdnr. 38).

Eine Ausnahme von der in § 139 BGB angeordneten Regel der Gesamtnichtigkeit ist anzunehmen, wenn festzustellen ist, dass die Aufrechterhaltung des den Formanforderungen entsprechenden, beurkundeten Restgeschäftes, so wie es sich hier ergibt, dem mutmaßlichen Parteiwillen (beider Parteien) entsprach. Maßgebend ist dabei, welche Entscheidungen die Parteien bei Kenntnis der Teilnichtigkeit nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte voraussichtlich getroffen hätten. Überwiegen weder die für noch die gegen die Gesamtnichtigkeit sprechenden Umstände, ist das Rechtsgeschäft nach der Regel des § 139 BGB im Ganzen nichtig (vgl. BayObIG MDR 1980, 756; Palandt/Heinrichs, BGB, 63. Aufl., § 139, Rdnr.14).

Im vorliegenden Fall vermag der Senat nicht festzustellen, dass die Parteien bei Kenntnis von der Nichtigkeit der Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen den Grundstückskaufvertrag über das Hotelgrundstück im Übrigen in gleicher Weise und mit gleichem Inhalt geschlossen hätten.

Der Beklagte, der durch die monatlichen Zahlungsverpflichtungen belastet worden ist, hätte hier wohl auch bei Kenntnis von der Formunwirksamkeit und Nichtigkeit dieser Zahlungsververeinbarung jedenfalls zum damaligen Zeitpunkt das Grundstücksgeschäft im Übrigen mit der Klägerin getätigt.

Das Interesse der Klägerin ging damals einerseits dahin, das Hotelgrundstück zu verkaufen, andererseits war es für sie – wie sie in ihrem Vortrag dargestellt hat - ein wesentlicher Punkt, in der Zeit zwischen der Nutzungsaufgabe und der

Kaufpreiszahlung (bzw. der Zahlung der ersten Kaufpreisrate) eine Vergütung zu erhalten, welche die ausgefallenen Einnahmen aus dem Hotelbetrieb kompensierte und mit der sie ihre laufenden Ausgaben sicherstellen konnte. Dies spricht dafür, dass sie den Kaufvertrag mit einer langfristigen Teilzahlungsregelung zu Gunsten des Beklagten und einem Ausschluss der Verzinsung des Kaufpreises, so wie er als evtl. formwirksames Restgeschäft vorliegt, nicht geschlossen hätte und auf Zahlung der monatlichen Raten oder einer wirtschaftlich vergleichbaren Lösung bestanden hätte.

Diese Annahme wird durch die eigenen Ausführungen der Klägerin bei ihrer Anhörung im Senatstermin am 1.7.2004 bestätigt.

Wie bereits oben dargestellt, hat die Klägerin nämlich auf Befragen des Senats spontan mitgeteilt, dass sie dann den Grundstückskaufvertrag nicht geschlossen hätte; nach kurzer Überlegung und weiterer Nachfrage hat sie sodann korrigierend ausgeführt, dass sie dem Beklagten jedenfalls nicht ohne vorherige bzw. gleichzeitige Kaufpreiszahlung den Besitz an dem Grundstück überlassen hätte. Danach hätte die Klägerin jedenfalls nicht dem Beklagten als Käufer die Nutzung des verkauften Grundstücks zum 1.8.2000 überlassen, wie das in § 3 des notariellen Kaufvertrages vorgesehen war, und gleichzeitig eine davon unabhängige, in der Zukunft liegende Kaufpreiszahlung vereinbart mit erster Ratenzahlung zum 1.9.2000 und weiteren Ratenzahlungen bis 30.6.2005 bei ausgeschlossener Verzinsung des Kaufpreises. Ohne die vereinbarten monatlichen Zahlungen von 15.000 DM wäre danach der übrige Kaufvertrag jedenfalls so nicht geschlossen worden, wie er tatsächlich vereinbart und notariell beurkundet worden ist. Die vereinbarte monatliche Zahlung von 15.000 DM war danach unabdingbarer, integraler Bestandteil des von den Parteien gewollten Leistungsaustausches und des von ihnen gewollten Gleichgewichts ihrer beiderseitigen Leistungen. Mit dieser Vereinbarung standen und fielen auch die übrigen von den Parteien vereinbarten Regelungen des Grundstücksgeschäfts in ihrer konkreten Ausgestaltung.

Es ist danach nicht festzustellen, dass der Teil des Grundstücksgeschäfts, der beurkundet worden ist, von den Parteien in jedem Fall unabhängig vom formunwirksamen Teil gewollt gewesen ist und nach § 139 BGB aufrechterhalten werden kann. Es ist vielmehr nach der Grundregeln des § 139 BGB von der Gesamtnichtigkeit des Grundstückskaufvertrages auszugehen.

Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen Nichterfüllung des Kaufvertrags nach § 326 BGB a.F. scheidet danach wegen Formunwirksamkeit dieses Vertrages insgesamt aus.

Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin, der auf Ersatz der geltend gemachten Anwaltskosten und eines Mindererlöses aus der im Oktober 2002 vorgenommenen "Notveräußerung" des Hotelgrundstück geht, ergibt sich auch nicht aufgrund eines Verschuldens des Beklagten bei Vertragsschluss (c.i.c.; nunmehr §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 280 BGB a. F.) oder bei den Bemühungen zur Durchführung des formunwirksamen Grundstückskaufvertrags.

Zwar ist anerkannt, dass bei Aufnahme von Vertragsverhandlungen und bei einem sonstigen rechtsgeschäftlichen Kontakt unabhängig von einem wirksamen Vertragsschluss Schutzpflichten hinsichtlich der in den Einwirkungsbereich gelangten Rechtsgüter des anderen Teils und Pflichten zur Rücksichtnahme auf die Vermögensinteressen des anderen Teils bestehen (vgl. § 241 Abs. 2 BGB n. F.; Palandt/Heinrichs, § 311 BGB, Rdnr.21). Die danach gebotene Rücksichtnahme auf die erkennbaren Vermögensinteressen des anderen Teils kann insbesondere zur Aufklärung über für den Abschluss und die Vertragsdurchführung relevante Umstände verpflichten, soweit nämlich der andere Teil entsprechende Informationen nach Treu und Glauben und unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung erwarten darf (vgl. Palandt/Heinrichs, § 311 BGB, Rdnr. 35, 42).

Eine Verletzung solcher Aufklärungspflichten seitens des Beklagten, die für die hier geltend gemachten Schäden kausal geworden sein könnte, ist im vorliegenden Fall jedoch nicht festzustellen.

Eine Pflichtverletzung des Beklagten kann nicht darin gesehen werden, dass er die Klägerin von der Einhaltung der notariellen Beurkundung des gesamten Vertrages abgehalten hat oder die Klägerin pflichtwidrig nicht über die Formbedürftigkeit des gesamten Vertrages einschließlich der Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen aufgeklärt hat.

Der Beklagte hat hier nichts getan, was darauf hinauslief, die Klägerin von der Einhaltung der notariellen Form hinsichtlich des gesamten Vertragswerk abzuhalten. Es ist auch nichts dafür ersichtlich, dass der Beklagte die Beurkundungsbedürftigkeit der Vereinbarung über die monatlichen Zahlungen erkannt oder zumindest damit gerechnet hat und er der Klägerin dies in arglistiger Weise verschwiegen hat. Die Problematik einer möglichen Formbedürftigkeit dieser Vereinbarung und eine daraus evtl. resultierende Formnichtigkeit des gesamten Grundstücksgeschäfts ist erst im Berufungsverfahren nach Hinweis des Senats in den Blick der Parteien geraten.

Es kann auch nicht angenommen werden, dass hinsichtlich der hier entscheidenden Frage des Umfangs der Beurkundungsbedürftigkeit des Grundstücksgeschäfts eine entsprechende Kenntnis des Beklagten, der ebenso wie die

Klägerin juristischer Laie ist, von Berufs wegen oder aufgrund seiner Geschäftstätigkeit erwartet werden musste und daran eine Aufklärungspflicht des Beklagten anknüpft, während die Erwartung einer solchen Kenntnis für die Klägerin als Hotelkauffrau zu verneinen war.

Für beide Parteien war die Beurkundungsbedürftigkeit auch der Vereinbarung hinsichtlich der monatlichen Zahlungen nicht ohne weiteres ersichtlich. Bei Einholung fachjuristischen Rats wäre die Problematik der Beurkundungsbedürftigkeit auch der genannten Vereinbarung erkennbar gewesen; dies gilt jedoch für beide Parteien in gleicher Weise. Es geht hier insoweit um ein allgemeines Wirksamkeitshindernis für den Kaufvertrag der Parteien, das nicht dem alleinigen Verantwortungsbereich einer Partei zuzuordnen ist. In solchen Fällen kommt eine Aufklärungspflicht der einen Partei gegenüber der anderen nicht in Betracht und muss ein daran anknüpfender Anspruch aus Verschulden bei Vertragsschluss ausscheiden (vgl. Palandt/Heinrichs, § 311 BGB, Rdnr.41, m.w.N.). Dies hat die Rechtsprechung insbesondere auch für die Einhaltung von Formvorschriften entschieden, die jeder der beteiligten Parteien in eigenem Interesse obliegt und für die beide Parteien letztlich verantwortlich sind (vgl. BGHZ 116, 251, 257; OLG Hamm NJWRR 1994, 243, 244; OLG Frankfurt NJWRR 1997, 170, 172).

Etwas anderes mag allenfalls dann gelten, wenn im Rahmen des vorvertraglichen Vertrauensverhältnisses eine Partei aufgrund besonderer Sachkunde Betreuungsfunktionen gegenüber der anderem übernommen oder aufgrund vorausgegangenen gefährdenden Tuns die Nichteinhaltung der Form veranlasst hat. Dann mag eine Aufklärungspflicht dieser Partei über die einzuhaltende Form bestehen.

Eine solche Ausnahme ist hier jedoch nicht ersichtlich. Insoweit liegt der vorliegende Fall auch wesentlich anders als der Sachverhalt in der Entscheidung des BGH vom 29.1965 (BGH NJW 1965, 812, 813), in dem es darum ging, dass ein mit Immobiliengeschäften erfahrener, mit den Erfordernissen der notariellen Beurkundung vertrauter Verkäufer den Käufer einen von ihm entworfenen privatschriftlichen Vertrag hat unterschreiben lassen und durch sein Verhalten veranlasst hat, dass von einer notariellen Beurkundung insgesamt abgesehen wurde.

Bei dem hier vorhandenen beiderseitigen Irrtum allein über den Umfang der Beurkundungsbedürftigkeit des Grundstücksgeschäftes liegt die Verantwortlichkeit für die Nichtbeachtung der Form bei beiden Parteien. Es kommt dann eine Aufklärungspflichtverletzung einer Partei gegenüber der anderen und eine daran anknüpfende Haftung einer Vertragspartei wegen Verschuldens bei Vertragsschluss nicht in Betracht.

Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen den Beklagten aus Verschulden bei Vertragsschluss oder geschäftlichem Kontakt kommt schließlich auch nicht im Hinblick auf ein pflichtwidriges Verschweigen der Finanzierungsschwierigkeiten des Beklagten in Betracht, die letztlich zum Scheitern des Vollzugs des formnichtigen Kaufvertrags geführt haben.

Ein Verstoß gegen sich aus Treu und Glauben ergebende Aufklärungspflichten seitens des Beklagten ist nach dem von den Parteien im Verhandlungstermin in den wesentlichen Punkten übereinstimmend dargestellten Ablauf der Vertragsverhandlung und der Bemühungen um den Vollzug des formunwirksamen Kaufvertrags nicht anzunehmen.

Die Klägerin hat bei ihrer Anhörung angegeben, sich vor Kaufvertragsschluss nicht um die Bonität des Beklagten gekümmert und hierzu keine Erkundigungen eingeholt zu haben. Beide Parteien haben übereinstimmend dargestellt, dass nach Aufnahme von Vertragsverhandlungen um die Jahreswende 1999/2000 ein Bankenvertreter das damalige Hotelgrundstück der Klägerin besichtigt gehabt und mit dem Beklagten über diesem zu gewährende Kredite gesprochen habe. Dabei soll von dem Vertreter der Bank die Bewilligung eines Kredits von 5 Millionen DM, und zwar 3 Millionen DM für die Finanzierung des Kaufs und 2 Millionen für den Umbau, als problemlos dargestellt worden sein. Nach ihren Angaben hat auch die dabei zumindest teilweise anwesende Klägerin diesen Inhalt des Gesprächs mitbekommen. Sie ist dann - ebenso wie der Beklagte - zunächst davon ausgegangen, dass die Finanzierung des Projekts auf Seiten des Beklagten keine Schwierigkeiten bereiten werde.

Der Beklagte war auch nicht von sich aus verpflichtet, die Klägerin über seine Vermögenslage und seine Finanzierungsmöglichkeiten aufzuklären. Eine solche allgemeine Aufklärungspflicht hinsichtlich der Vermögensverhältnisse eines Kaufinteressenten würde offensichtlich zu weit gehen und besteht nicht. Eine Aufklärungspflicht kann allenfalls hinsichtlich konkreter Finanzierungsschwierigkeiten in Betracht kommen, soweit diese die Vertragsdurchführung ernsthaft in Frage stellen. Solche Hindernisse waren jedoch nach der insoweit übereinstimmenden Darstellung der angehörten Parteien zunächst nicht ersichtlich. Dass der Beklagte ins Gewicht fallendes Eigenkapital für den Kauf des Hotelgrundstücks nicht einsetzen wollte und dies wohl auch nicht konnte, war aus dem zuvor erwähnten Finanzierungsgespräch, in dem es um die Finanzierung des vollen Kaufpreises von 3 Millionen DM gegangen war, ohne weiteres ersichtlich und auch der Klägerin bekannt geworden. Auch insoweit bedurfte es keiner Aufklärung der Klägerin seitens des Beklagten.

Allerdings hatte die Bank, die die Finanzierung durchführen sollte, nach den vom Beklagten im Rahmen seiner Anhörung gemachten Angaben bereits unmittelbar vor

Kaufvertragsschluss das Kreditvolumen reduziert, weil ihr das Projekt angeblich zu teuer erschien. Dies hat der Beklagte nach eigenen Angaben jedoch auch der Klägerin vor Kaufvertragsschluss mitgeteilt gehabt. Die dazu ebenfalls angehörte Klägerin hat dem nicht widersprochen. Die Reduzierung des in Aussicht gestellten Kredits ist der wirtschaftliche Hintergrund dafür gewesen, warum die Parteien für die Zahlung des Kaufpreises noch am Tag des Vertragsschlusses die notariell beurkundete Ratenzahlungsvereinbarung mit Kaufpreisraten bis zum 30.6.2005 getroffen haben. Damit hat sich die Klägerin - wenn auch nach ihren eigenen Angaben widerstrebend - letztlich einverstanden erklärt.

Dass bereits bei Kaufvertragsschluss ein Scheitern der Finanzierung des Kaufs absehbar war, ist nicht ersichtlich und ergibt sich nicht aus den vorgetragenen und erkennbaren Umständen. Eine aus Treu und Glauben folgende Aufklärungspflicht des Beklagten im Hinblick auf ein die Durchführung des Kaufs entgegenstehendes, bereits damals erkennbares Hindernis kann für die Zeit bis zum Vertragsschluss am 30.5.2000 nach alledem nicht angenommen werden.

Nach Abschluss des formunwirksamen Vertrages vom 30.5.2000 wäre in Betracht gekommen, dass die Klägerin alsbald das Hotelgrundstück an einen anderen Vertragspartner veräußert hätte. Auch bei Zugrundelegung des vorhandenen notariellen Vertrages wäre jedenfalls bei Nichterfüllung der für den 1.9.2000 vereinbarten Ratenzahlung von 2 Millionen DM ein eventueller Rücktritt der Klägerin in Betracht gekommen. Dies war auch für die Klägerin, der die Formnichtigkeit offensichtlich nicht bekannt war, erkennbar.

Dass der Beklagte die Klägerin durch pflichtwidriges Verhalten, etwa durch Täuschung oder arglistiges Verschweigen relevanter Umstände, davon abgehalten hat, solche Konsequenzen zu ziehen, ist nicht ersichtlich und insbesondere auch von der Klägerin nicht dargelegt worden.

Tatsächlich hat die Klägerin nach Verstreichen des vereinbarten Zahlungstermins am 1.9.2000, als die Zahlungs und Finanzierungsschwierigkeiten des Beklagten offensichtlich geworden waren, sich noch darum bemüht, den Beklagten bei Beschaffung der Finanzierung zu unterstützen und sich zu diesem Zweck sogar bereitgefunden, im November 2000 eine inhaltlich falsche notarielle Erklärung über mit Eigenkapital angeblich erbrachte Kaufpreiszahlungen abzugeben.

Dass die Klägerin durch pflichtwidriges Verhalten des Beklagten davon abgebracht worden ist, sich wegen der Grundstücksveräußerung anderweitig zu orientieren, und dieses ein Schadensersatzanspruch rechtfertigt, ist nach den vorstehend behandelten Umständen nicht festzustellen.

Schadensersatzansprüche der Klägerin aus Verschulden bei Vertragsschluss scheiden danach insgesamt aus. Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen des Mindererlöses bei der im Oktober 2002 vorgenommenen anderweitigen Veräußerung besteht nach alledem nicht. Auch wegen der im Zusammenhang mit der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung und bei Verhandlungen mit Banken entstandenen Anwaltskosten kommt danach ein Schadensersatzanspruch der Klägerin insgesamt nicht in Betracht.

Eine Erstattung der Anwaltskosten auf Grund einer zwischen den Parteien getroffenen Vereinbarung über eine entsprechende Kostenübernahme seitens des Beklagten scheidet ebenfalls aus.

Zwar hat die Klägerin eine entsprechende Vereinbarung der Parteien behauptet. Der Beklagte hat dies jedoch bestritten. Die Klägerin ist hinsichtlich der von ihr behaupteten Vereinbarung beweisfällig geblieben. Ihren zunächst gestellten Beweisantrag auf Zeugenvernehmung hat die Klägerin kurz vor dem Verhandlungstermin vor dem Senat am 5.8.2004 zurückgenommen. Die danach eingetretene Beweisfähigkeit muss zu Lasten der insoweit beweispflichtigen Klägerin gehen.

Die Klage ist danach insgesamt abzuweisen.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Eine Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO kommt nicht in Betracht, da die dafür erforderlichen Voraussetzungen im vorliegenden Fall nicht vorliegen.