

OLG Saarbrücken

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 280, 311a, 346 Abs. 1, 434, 437 Nr. 2, 3, 441 Abs. 4 BGB

- 1. Zwar stellt die Wohnfläche einer Wohnung nach der Verkehrsauffassung ein Merkmal dar, das von wesentlicher Bedeutung für den Wert ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juli 1997 - V ZR 246/96 -, NJW 1997, S. 2874, 2875). Sie kann damit grundsätzlich Gegenstand einer Beschaffenheitsvereinbarung sein. Sie liegt weder in der Zurverfügungstellung des Exposés, noch in der Übergabe einer Wohnflächenberechnung.**
- 2. Wenn ein Käufer, dem lediglich ca.-Angaben gemacht werden, auf eine exakt ermittelte Wohnfläche nach einer bestimmten Berechnungsart, etwa der Wohnflächen-VO, besonderen Wert legt und er sich dieser Flächengröße vertraglich versichern will, muss er sie zum Gegenstand einer konkreten Zusicherung machen, um den Verkäufer bei Nichtvorhandensein dieser Eigenschaft in die Gewährleistungshaftung zu bringen.**
- 3. Bei Annahme der Übergabe einer Wohnflächenberechnung durch die Beklagte, fehlt es an einer Beschaffenheitsvereinbarung. Es handelt sich vielmehr um eine bloße Wissenserklärung bzw. Wissensmitteilung.**
- 4. Anerkannt ist, dass sich ein Verkäufer, der sich im Rahmen von Verkaufsverhandlungen für eine Aussage ausdrücklich auf eine bestimmte Quelle bezieht, damit hinreichend deutlich zum Ausdruck bringt, woher er die Angabe entnommen hat und dass es sich dabei nicht um eigenes Wissen handelt. Angesichts dessen kann der Käufer nicht erwarten, der Verkäufer wolle in vertragsmäßig bindender Weise die Haftung für die Richtigkeit der Angabe übernehmen und für die Folgen des Fehlens der betreffenden Eigenschaft einstehen (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2008 - VIII ZR 253/05).**

OLG Saarbrücken, Urteil vom 28.08.2013; Az.: 1 U 377/12

Tenor:

1. Die Berufung des Klägers gegen das am 30. Mai 2012 verkündete Urteil des Landgerichts Saarbrücken, 9 O 421/11, wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

3. Das Urteil ist, ebenso wie das angegriffene Urteil des Landgerichts Saarbrücken vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110% des nach den jeweiligen Urteilen zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

I.

Der Kläger begehrt die Minderung des Kaufpreises für eine Eigentumswohnung sowie Schadensersatz aufgrund einer geringeren Wohnfläche.

Mit notariell beurkundetem Kaufvertrag vom 16. Dezember 2009 erwarb der Kläger von der Beklagten eine Eigentumswohnung in Saarbrücken zu einem Kaufpreis von 170.000 Euro. Unter D.V. des Kaufvertrages wurde folgendes vereinbart:

Sachmängel

Der gebrauchte Zustand, wie er zum Zeitpunkt der Besichtigung durch den Erwerber festgestellt wurde, wird als Beschaffenheit vereinbart. (...)

Besondere Eigenschaften werden weder garantiert noch als Beschaffenheit vereinbart.

Im Übrigen werden Ansprüche und Rechte des Erwerbers wegen etwaiger Sachmängel grundsätzlich ausgeschlossen. Das gilt insbesondere für bereits vorhandene Sachmängel oder nach Gefahrübergang auftretende, auch für unsichtbare Sachmängel, für die Richtigkeit des Flächenmaßes und für die Bodenbeschaffenheit des Grundstücks.

Der Ausschluss gilt insbesondere auch für den baulichen Zustand.

In dem zugrundeliegenden Exposé der seitens der Beklagten beauftragten Maklerfirma E.V. ist eine Wohnfläche von "ca. 130 m²" bzw. eine solche von "130 qm" angegeben. In den Wohngeldabrechnungen ist als Abrechnungsschlüssel u.a. eine Wohnfläche von 108,25 m² angegeben (vgl. Bl. 20 ff. d.A.). Der Kläger hat diese Abrechnungen vor Vertragsschluss erhalten. Vor Abschluss des Kaufvertrages fanden im Beisein des Maklers und der Beklagten Besichtigungstermine statt.

Der Kläger macht folgende Positionen geltend:

- Minderungsbetrag aufgrund geringerer Wohnfläche: 28.441 Euro

- höhere Notarkosten, Maklergebühren und Grunderwerbssteuer im Vergleich zu einem - der geringeren Wohnfläche angepassten - Kaufpreis von 141.559 Euro:
2.121,46 Euro

Der Kläger hat behauptet, die tatsächliche Wohnfläche betrage nur 108,25 m² (vgl. Bl. 89 d.A.). Diese Summe ergebe sich nach der für die Berechnung anzuwendenden Wohnflächenverordnung. Der Beklagten sei die Wohngeldabrechnung, welche - insoweit unstrittig - eine Flächenangabe von 108,25 m² enthalte (Bl. 20 ff. d.A.) bekannt gewesen. Daher habe sie diesen Umstand arglistig verschwiegen.

Die Angabe im Maklerexposé gehe mit ziemlicher Sicherheit auf Angaben der Beklagten zurück.

Der Kläger ist der Ansicht, die Beklagte habe ihre vorvertragliche Aufklärungspflicht verletzt. Sie habe darauf hinweisen müssen, dass die Wohngeldabrechnung eine andere Fläche aufweise, unabhängig davon, auf welcher Grundlage diese berechnet worden sei.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 38.562,46 Euro nebst 5% Zinsen über Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat behauptet, sie habe nie nachgeprüft, ob die der Wohngeldberechnung zugrunde gelegte Fläche tatsächlich zutreffend sei. Sie ist der Ansicht, die Angaben im Exposé seien ihr nicht zuzurechnen.

Mit am 30. Mai 2012 verkündetem Urteil (Bl. 111 ff. d.A.), auf dessen tatsächliche und rechtliche Feststellungen gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat das Landgericht Saarbrücken die Klage abgewiesen.

Gegen dieses ihm am 4. Juni 2012 zugestellte Urteil hat der Kläger mit am 2. Juli 2012 bei Gericht eingereichtem Schriftsatz Berufung eingelegt und diese nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 6. September 2012 mit am gleichen Tag eingegangenen Schriftsatz begründet.

Der Kläger wiederholt und vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen und ist der Ansicht, die Übergabe einer Wohnflächenberechnung stelle eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung über die Wohnfläche dar, wobei es unerheblich sei, ob diese dem Käufer unmittelbar vom Verkäufer oder mittelbar über den Makler zur Verfügung gestellt wurde. Der Ehemann der Beklagten habe, handelnd als Bevollmächtigter, dem Makler die Flächenangaben mitgeteilt. Der Kläger habe zuerst das Exposé und danach eine Wohnflächenberechnung erhalten, in welcher die Größe der Wohnung mit 132,25 m² angegeben worden sei, worin eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung liege. Der Gewährleistungsausschluss erstrecke sich nicht auf die vorvertraglichen Falschangaben durch den Makler und/oder den Verkäufer. Die Beklagte, der die Hausgeldabrechnungen, die eine Fläche von 108,24 m² angeben, bekannt gewesen seien, habe die Unklarheiten über die Wohnfläche vorsätzlich verschwiegen. Sie habe sowohl gegenüber dem Makler als auch gegenüber dem Kläger billigend eine Falschangabe in Kauf genommen.

Durch das - im Internet - veröffentlichte Exposé sei eine Beschaffenheitserwartung begründet worden, für welche die Verkäuferin einzustehen habe.

Aufgrund der der Beklagten zur Verfügung stehenden Wohngeldabrechnungen musste diese eine Vorstellung von der möglichen Berechnungsgrundlage gehabt haben, so dass auch eine arglistige Täuschung vorliege.

Dem Kläger habe vor Vertragsschluss die Wohnflächenberechnung über 132,25 m² vorgelegen, welche Grundlage seiner wirtschaftlichen Kalkulation gewesen sei. Aufgrund der vorvertraglich geschlossenen Wohnflächenvereinbarung, welche unrichtig sei, stünde dem Kläger auch ein Schadensersatzanspruch nach §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 1, 311 Abs. 2 BGB zu.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Saarbrücken vom 30.05.2012 - 9 O 421/11 - die Beklagte zu verurteilen, an ihn 30.562,44 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.02.2012 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil und verweist auf dessen Tatbestandswirkung. Hiernach sei es keineswegs unstrittig, dass dem Kläger vor Vertragsabschluss eine Wohnflächenberechnung übergeben worden sei. Lediglich die Übergabe eines Exposés stehe fest. Sie ist der Ansicht, es fehle an einer Beschaffenheitsvereinbarung, da sie sich zum einen Erklärungen des Maklers nicht zurechnen lassen müsse und zum anderen diesem gegenüber keine Wohnflächenangaben gemacht habe. Selbst wenn man von einer Beschaffenheitsvereinbarung ausgehe, sei völlig unklar, auf welcher Berechnungsgrundlage eine ungefähre Flächengröße angegeben worden sei.

Ein tatsächlicher Minderwert der Wohnung sei nicht dargetan, da diese objektiv den gezahlten Kaufpreis wert sei. Die tatsächliche Fläche sei nur einer von vielen Ermittlungsfaktoren.

Selbst wenn dem Kläger vor Vertragsschluss die Wohnflächenberechnung aus dem Jahr 1987 vorlag - was bestritten werde -, läge Kenntnis auf seiner Seite vor.

Hinsichtlich des Sachverhalts und des Parteivortrags im Einzelnen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die Sitzungsniederschrift des Landgerichts Saarbrücken vom 23. April 2012, des Senats vom 10. Juli 2013 sowie das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 30. Mai 2012 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

II.

Die zulässige Berufung des Klägers ist unbegründet.

Die Tatsachen, die der Senat gemäß den §§ 529, 531 ZPO seiner Beurteilung zugrunde zu legen hat, rechtfertigen keine dem Kläger rechtlich vorteilhaftere Entscheidung, § 513 ZPO. Das Landgericht ist im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass dem Kläger keine Ansprüche aufgrund einer etwaigen Abweichung der Wohnfläche von vorherigen Angaben zustehen.

1. Einem Anspruch aus §§ 346 Abs. 1, 437 Nr. 2, 434, 441 Abs. 4 BGB auf Minderung, aus §§ 437 Nr. 3, 434, 280 Abs. 1 BGB auf Schadensersatz bzw. aus §§ 437 Nr. 3, 311a Abs. 2 BGB auf Schadensersatz aufgrund anfänglicher Unmöglichkeit der Nacherfüllung steht der wirksam vereinbarte Gewährleistungsausschluss entgegen. Die Frage der Mangelhaftigkeit bzw. der Pflichtverletzung kann daher im Ergebnis dahinstehen.

a. Der Gewährleistungsausschluss erfasst auch die Wohnfläche. Auf die diesbezüglichen Ausführungen des Landgerichts Saarbrücken wird Bezug genommen.

b. Eine wirksame Beschaffenheitsvereinbarung hinsichtlich der Wohnungsgröße, welche nicht vom Gewährleistungsausschluss erfasst wird (vgl. BGH, Urteil vom 29. November 2006 - VIII ZR 92/06-, Absatz-Nr. 31) fehlt.

Zwar stellt die Wohnfläche einer Wohnung nach der Verkehrsauffassung ein Merkmal dar, das von wesentlicher Bedeutung für den Wert ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juli 1997 - V ZR 246/96 -, NJW 1997, S. 2874, 2875). Sie kann damit grundsätzlich Gegenstand einer Beschaffenheitsvereinbarung sein.

Eine entsprechende Vereinbarung wurde jedoch weder ausdrücklich getroffen, noch kann sie dem Verhalten der Parteien konkludent entnommen werden (1.). Sie liegt weder in der Zurverfügungstellung des Exposés (2.), noch in der Übergabe einer Wohnflächenberechnung (3.).

(1.) Zwar kann die für eine Beschaffenheitsvereinbarung erforderliche Willensübereinstimmung auch konkludent in der Weise erzielt werden, dass der Käufer dem Verkäufer bestimmte Anforderungen an den Kaufgegenstand zur Kenntnis bringt und dieser zustimmt. Eine einseitig gebliebene Vorstellung des Käufers genügt dafür jedoch selbst dann noch nicht, wenn sie dem Verkäufer bekannt ist. Erforderlich ist vielmehr weiter, dass der Verkäufer darauf in irgendeiner Form zustimmend reagiert (vgl. BGH, Urteil vom 20. Mai 2009 - VIII ZR 191/07 -; H.P. Westermann, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 434 Rn. 16).

Damit genügt die Bedeutung, die der Kläger der Wohnfläche unter dem Aspekt des Weiterverkaufs der Wohnung zubilligt, nicht zur Annahme einer diesbezüglichen Beschaffenheitsvereinbarung.

(2.) In der Überlassung des Exposés kann vorliegend auch keine

Beschaffenheitsvereinbarung gesehen werden

Zwar können unrichtige Angaben in einem im Internet veröffentlichten Maklerexposé - unterstellt sie sind dem Veräußerer zurechenbar - zur Annahme einer konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung führen oder als "Beschaffenheitserwartung", § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, Satz 3 BGB, gegebenenfalls einen Sachmangel begründen (vgl. BGH, Urteil vom 16. März 2012 - V ZR 18/11 -; OLG Hamm, Urteil vom 29. April 2010 - 22 U 127/09 -, NJW-RR 2010, S. 1643, 1644).

Vorliegend spricht jedoch schon die bloße ca.-Angabe auf der ersten Seite des Maklerexposés, wegen der fehlenden Genauigkeit, dagegen, hierin nach dem übereinstimmenden Parteiwillen eine vereinbarte Beschaffenheit zu sehen. Die Angabe ist nicht hinreichend konkret. Sie ist interpretationsfähig und es ist unklar, ob und welche Flächenabweichungen, welchen Umfangs noch von dem ca.-Begriff erfasst werden und welche nicht. Wenn ein Käufer, dem lediglich ca.-Angaben gemacht werden, auf eine exakt ermittelte Wohnfläche nach einer bestimmten Berechnungsart, etwa der Wohnflächen-VO, besonderen Wert legt und er sich dieser Flächengröße vertraglich versichern will, muss er sie zum Gegenstand einer konkreten Zusicherung machen, um den Verkäufer bei Nichtvorhandensein dieser Eigenschaft in die Gewährleistungshaftung zu bringen. Aufgrund der auf der ersten Seite vorhandenen ca.-Angabe kann der auf der zweiten Seite enthaltene Angabe "Wohnfläche 130 qm" keine bindende Wirkung entnommen werden.

Überdies steht der Annahme einer Beschaffenheitsvereinbarung durch entsprechende Angabe im Exposé die abweichende Flächenangabe in der Wohngeldberechnung entgegen.

Diese lag dem Kläger nach eigenen Bekundungen im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat vor Vertragsschluss vor. Auch wenn er diese primär nur zur Ermittlung der Wohngelder zur Kenntnis nahm, war hieraus jedoch auch die vom Exposé abweichende Wohnfläche erkennbar. Aufgrund dieser Divergenzen kann die Fläche im Exposé nicht als vereinbart angesehen werden. Der Kläger konnte nach §§ 133, 157 BGB nicht davon ausgehen, der Angabe im Exposé liege eine nach der maßgebenden örtlichen Verkehrssitte berechnete Fläche zugrunde, welche zum Vertragsbestandteil wurde.

(3.) Schließlich liegt auch in der Übergabe der Wohnflächenberechnung (Bl. 60 d.A.) durch die Beklagte keine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung.

Zwar kommt auch eine nachträgliche Beschaffenheitsvereinbarung in Betracht, so dass der Zeitpunkt der Übergabe einer Wohnflächenberechnung, in welcher der Kläger eine konkludente Vereinbarung sieht, auch nach Vertragsschluss liegen kann.

Jedoch sind an eine nachträgliche Beschaffenheitsvereinbarung strengere Anforderungen zu stellen, da es nicht ohne weiteres ersichtlich ist, warum die Parteien die einmal getroffenen Absprachen nachträglich wieder verändern sollten. Diese würde regelmäßig den Verkäuferinteressen zuwiderlaufen. Dies gilt gerade in vorliegendem Fall, in welchem ein ausführlicher Grundstücksüberlassungsvertrag geschlossen und welcher zudem notariell beurkundet wurde. Die Parteien haben

somit nach notarieller Belehrung detaillierte Regelungen bezüglich des Kaufs und der Auflassung vereinbart. Unabhängig von einem etwaigen Formerfordernis bedarf es zur Annahme einer späteren Vertragsänderung hinreichend klarer Anhaltspunkte. An diesen fehlt es vorliegend.

Selbst bei Annahme der Übergabe einer Wohnflächenberechnung durch die Beklagte, fehlt es an einer Beschaffenheitsvereinbarung. Es handelt sich vielmehr um eine bloße Wissenserklärung bzw. Wissensmitteilung.

Anerkannt ist, dass sich ein Verkäufer, der sich im Rahmen von Verkaufsverhandlungen für eine Aussage ausdrücklich auf eine bestimmte Quelle bezieht, damit hinreichend deutlich zum Ausdruck bringt, woher er die Angabe entnommen hat und dass es sich dabei nicht um eigenes Wissen handelt. Angesichts dessen kann der Käufer nicht erwarten, der Verkäufer wolle in vertragsmäßig bindender Weise die Haftung für die Richtigkeit der Angabe übernehmen und für die Folgen des Fehlens der betreffenden Eigenschaft einstehen (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2008 - VIII ZR 253/05).

Dies gilt auch in vorliegendem Fall.

Es ist zwar nicht vorgetragen, dass die Beklagte bezüglich der Wohnflächenberechnung Bl. 60 d.A. ausdrücklich darauf verwiesen hat, dass es sich hierbei nicht um eigenes Wissen handelt. Dies ergibt sich jedoch aus den Umständen.

Die Beklagte ist, worauf das Landgericht als Ergebnis der Anhörung hingewiesen hat (UA Seite 11; Bl. 121 d.A.) insoweit Laie. Von einer gewissen Fachkenntnis der Verkäuferin hinsichtlich immobilärer Flächenberechnungen konnte auch der Kläger nicht ausgehen. Ein Käufer kann daher nicht annehmen, die übergebene Wohnflächenberechnung sei das Ergebnis eigener Berechnungen der Beklagten. Dies gilt gerade deshalb, da die Berechnung einer Wohnfläche auf Basis verschiedener Berechnungsmethoden vorgenommen werden kann, die einem Laien nicht ohne weiteres ersichtlich sind. So ist zwar die Angabe der realen Fläche noch nachmessbar, die einer sog. "bereinigten" Fläche nach DIN jedoch nicht ohne nähere Fachkenntnis. Im Ergebnis liegt der Fall somit nicht anders als bei den im Gebrauchtwagenkauf üblichen Angaben "lt. Vorbesitzer" (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 12. März 2008 - VIII ZR 253/05). Auch vorliegend ist für einen Käufer ersichtlich, dass die Beklagte nicht eigenes, sondern fremdes Wissen weitergibt. Es werden lediglich die Angaben desjenigen weitergeleitet, der - ohne nähere Erläuterung - reale und "bereinigte" Flächen berechnet hat.

Ferner fehlt es an der verbindlichen Beschreibung des bestehenden Zustands (vgl. hierzu Weidenkaff, in: Palandt, BGB, 72. Aufl. 2013, § 434 Rn. 16).

Aus der nach dem Klägervortrag übergebenen Berechnung (Bl. 60 d.A.) ist die Berechnungsgrundlage der bereinigten Wohnfläche nicht ersichtlich. Nach welcher DIN-Vorschrift die 132,02 m² berechnet wurden, ist nicht leserlich. Ein allgemeiner Sprachgebrauch für den Begriff der Wohnfläche hat sich nicht entwickelt (BGH, Urteil vom 11. Juli 1997 - V ZR 246/96 -, NJW 1997, S. 2874, 2875; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 31. Juli 2008 - 5 U 106/07). Aus ihm lässt sich auch kein Rückschluss auf eine bestimmte Berechnungsart

schließen (vgl. LG Kiel, Urteil vom 18. Juli 2008 - 2 O 48/08). Ein Käufer kann daher nicht davon ausgehen, dass der Verkäufer für ein derartiges Ergebnis, dessen Berechnung er im Einzelnen nicht nachvollziehen kann, eintreten will.

Selbst wenn die zugrunde gelegte DIN-Vorschrift angegeben worden wäre, ist somit die darauf beruhende Berechnung für einen Laien nicht ohne weiteres nachvollziehbar, so dass nicht davon ausgegangen werden kann, das Ergebnis dieser Berechnung soll Vertragsinhalt werden.

Etwas anderes kann dann gelten, wenn aus Erklärungen der Parteien oder Umständen des Einzelfalles das konkrete Verständnis des Begriffes der "Wohnfläche" bestimmt wurde oder bestimmbar ist. Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall.

Zwar kann zur Auslegung des Begriffes der Wohnfläche auf eine bestimmte Verkehrssitte auch dann abgestellt werden, wenn sie den Parteien nicht bekannt war (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2012 - V ZR 141/11). Vorliegend fehlt es jedoch an eindeutigen Angaben der Beklagten, die einer derartigen Auslegung aus objektiver Empfängersicht, §§ 133, 157 BGB, zugänglich wären. In der übergebenen Wohnflächenberechnung Bl. 60 d.A. sind verschiedene Flächenangaben enthalten. Es ist eine "reale" Fläche von 157,86 m² und eine weitere Fläche von 132,02 m² angegeben. Wie diese letztgenannte Fläche berechnet wurde, ist nicht ersichtlich. Die beiden divergierenden Flächenangaben lassen keine Auslegung dahingehend zu, die Parteien hätten sich auf die Fläche geeinigt, die nach der maßgebenden örtlichen Verkehrssitte unter dem Begriff der Wohnfläche zu verstehen ist. Vielmehr hat die Beklagte klar offenbart, dass es verschiedene Berechnungsergebnisse gibt. Es fehlt an einer eindeutigen Angabe, die einer Auslegung nach §§ 133, 157 BGB zugänglich ist. Will der Käufer in einer derartigen Situation, in welcher zudem noch eine von der bereinigten Fläche geringfügig abweichende ca.-Angabe im Maklerexposé vorliegt, Klarheit haben, hat er hierauf hinzuwirken.

An derartigen verbalen Erklärungen im Zuge der Vertragsverhandlungen bzw. des Vertragsabschlusses fehlt es. So steht nicht fest, dass im Zuge der Übergabe der Berechnung weitere Gespräche diesbezüglich stattfanden. Nach den Angaben des Klägers im Rahmen seiner informatorischen Befragung konnte er nicht mehr angeben, ob inhaltlich etwas zu der Wohnfläche gesagt worden bzw. ob dies thematisiert worden sei (Bl. 80 d.A.).

Unter diesen tatsächlichen Gegebenheiten kann in der Übergabe einer solchen Berechnung keine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung gesehen werden.

(4.) Selbst wenn man zugunsten des Klägers davon ausginge, dass er mit Blick auf die vorvertragliche Übergabe der Wohnflächenberechnung von einer entsprechenden Beschaffenheitsvereinbarung ausging, wäre diese im später zustande gekommenen Notarvertrag einvernehmlich aufgehoben und durch den vereinbarten Gewährleistungsausschluss ersetzt worden.

Dem Abschluss des Notarvertrages gingen die Übergabe der Wohnflächenberechnung und mehrere Besichtigungstermine voraus. In dem Vertrag wurde nach Belehrung der Parteien durch den beurkundenden Notar eine Haftung für die Richtigkeit des Flächenmaßes ausdrücklich ausgenommen. Der,

wie dem Senat bekannt, als Richter am Landgericht Saarbrücken tätige Kläger hätte, wenn er von einer konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung ausgegangen wäre, der Unterzeichnung des notariellen Vertrags widersprechen bzw. darauf bestehen müssen, den Gewährleistungsausschluss in Wegfall geraten zu lassen und das von ihm vorausgesetzte Flächenmaß von 130 m² im Vertrag verbindlich zu regeln.

c. Ein arglistiges Verschweigen einer zu geringen Wohnungsgröße - als Mangel unterstellt - im Sinne von § 444 BGB liegt nicht vor.

(1.) Ein arglistiges Verhalten setzt voraus, dass der Verkäufer den Fehler kennt oder ihn zumindest für möglich hält, wobei es genügt, dass er die den Fehler begründenden Umstände kennt - oder für möglich hält. Ob er sie rechtlich zutreffend als Fehler im Sinne des Gesetzes einordnet, ist demgegenüber ohne Belang.

Neben der Kenntnis des Mangels setzt ein arglistiges Handeln des Verkäufers weiter voraus, dass dieser weiß oder doch damit rechnet und billigend in Kauf nimmt, dass der Käufer den Fehler nicht kennt und bei Offenbarung den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Dezember 2006 - V ZR 249/05 -, NJW 2007, S. 835, 836). Das Merkmal der Arglist erfasst nicht nur ein Handeln des Verkäufers, das von betrügerischer Absicht getragen ist, sondern auch Verhaltensweisen, die auf bedingten Vorsatz im Sinne eines "Fürmöglichhaltens und Inkaufnehmens" reduziert sind und mit denen kein moralisches Unwerturteil verbunden sein muss (vgl. BGH, Urteil vom 16. März 2012 - V ZR 18/11 -, NJW-RR 2012, S. 1078, Rn. 24).

Arglist setzt Vorsatz voraus, wobei bedingter Vorsatz ausreicht. Arglistig handelt daher grundsätzlich nicht, wer gutgläubig unrichtige Angaben macht, mag auch der gute Glaube auf Fahrlässigkeit oder selbst auf Leichtfertigkeit beruhen. Zur Arglist ist aber nicht unbedingt das Wissen erforderlich, dass die angegebene Tatsache nicht der Wahrheit entspricht. Arglistig kann vielmehr auch derjenige handeln, der einem anderen versichert, eine bestimmte Kenntnis von Vorgängen oder Umständen zu haben, diese Kenntnis aber in Wirklichkeit nicht hat. Arglistig kann auch derjenige täuschen, der sich der ihm ohne weiteres möglichen und zumutbaren Erkenntnis der die Täuschung begründenden Umstände verschließt und das Fehlen derartiger Umstände blindlings vertraglich zusichert. Das arglistige Verhalten liegt hier gerade darin, dass dem Erklärenden, was ihm auch bewusst war, jegliche zur sachgemäßen Beantwortung erforderliche Kenntnis fehlte und dass er gleichwohl diesen Umstand gegenüber dem anderen Teil verschwieg (vgl. BGH, Urteil vom 8. Mai 1980 - IVa ZR 1/80 -, NJW 1980, S. 2460, 2461).

(2.) Hiernach fehlt es an einer arglistigen Täuschung.

Von der Kenntnis der Wohnflächenberechnung des Architekten H. vom 30. März 1987 (Bl. 85 ff. d.A.) auf Seiten der Beklagten im Zeitpunkt des Vertragsschlusses kann nicht ausgegangen werden. Hierzu fehlt konkreter Sachvortrag.

Eine positive Kenntnis von einer im Vergleich zum Exposé abweichenden Wohnungsgröße kann der Beklagten ebenfalls nicht unterstellt werden.

Auch fehlt ein bedingter Vorsatz. Dies würde voraussetzen, dass die Beklagte aus den jährlichen Wohngeldabrechnungen den Schluss auf eine bestimmte, auch im Rahmen eines Verkaufs maßgebende Wohnfläche ziehen musste. Dies ist nicht der Fall. Es fehlt an entsprechenden Indizien, die den Rückschluss auf eine solche Kenntnis zulassen.

Zum einen trägt der Kläger im nachgelassenen Schriftsatz vor, nicht überprüft zu haben, ob und welche Quadratmeterangabe die Wohngeldabrechnung enthalte. Er habe sich nur für die Höhe des Wohngeldes interessiert. Warum dies jedoch bei der Beklagten anders sein sollte, sich diese nicht vielmehr auch allein für das Wohngeld interessierte, ist nicht ersichtlich. Damit fehlt es an Indizien, die den Rückschluss auf eine positive Kenntnis oder ein Kennenmüssen der Beklagten zulassen.

Selbst wenn man von der Beklagten fordert, die Abrechnungsgrundlagen der Wohngeldberechnungen präsent zu haben, bzw. sich vor einem Verkauf hierüber zu vergewissern, scheidet eine Arglist aufgrund fehlender Erkennbarkeit der Grundlagen einer Wohnflächenberechnung aus.

Die Beklagte hat unwiderlegt, wie das Landgericht Saarbrücken zutreffend festgestellt hat, vorgetragen, sie habe nie überprüft, auf welcher Grundlage die in den Wohngeldabrechnungen angegebene Fläche von 108,25 m² berechnet worden sei. Da sich mit dem Begriff der "Wohnfläche" wie aufgezeigt keine bestimmte Berechnungsart verbindet, muss für die Beklagte nicht ersichtlich gewesen sein, wie sich die Summe zusammensetzt. Zwar ist eine bestehende Verkehrssitte für die Auslegung der Erklärung zur Größe der Wohnfläche auch dann maßgebend, wenn sie der Beklagten nicht bekannt sein sollte (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2012 - V ZR 141/11). Vorliegend geht es jedoch nicht um die Auslegung der Erklärung der Beklagten, sondern um die Frage, ob diese zur Offenbarung einer abweichenden Flächenangabe verpflichtet war. Dies ist mangels klarer Definierbarkeit des Begriffs der Wohnfläche nicht der Fall. Dieser kann nicht im Sinne des Klägers als eine nach der Wohnflächenverordnung berechnete Fläche verstanden werden (vgl. Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 31. Juli 2008 - 5 U 106/07).

Damit kann die streitige Frage, ob die Angaben im Exposé auf solche der Beklagten zurückzuführen sind, dahinstehen. Dem angebotenen Beweis durch Vernehmung des Zeugen S. war mangels Erheblichkeit der Tatsache nicht nachzugehen. Selbst wenn die Beklagte eine Fläche von 130 m² angegeben hat, scheidet nach Vorstehendem ein arglistiges Verhalten aus. Die Fläche von 130 m² ist nicht falsch. Dies ist die, nach einer bestimmten Methode berechnete Wohnfläche.

Die Nichtangabe einer hiervon abweichenden, bereinigten Fläche, kann ihr wie ausgeführt nicht vorgeworfen werden. Es kann von ihr, nicht anders als es der Kläger für sich selbst in Anspruch nimmt, nicht verlangt werden, aus der Angabe in der Wohngeldabrechnung auf eine relevante Flächendifferenz zu schließen. Überdies musste sie nicht davon ausgehen, dass dem juristisch versierten Kläger, der im Besitz genau der gleichen Abrechnungen war, ein Unterschied in den Flächenberechnungen nicht aufgefallen ist, er somit den maßgebenden Umstand nicht kennt.

Für etwaige Angaben im Maklerexposé haftet die Beklagte, wie das Landgericht

Saarbrücken zutreffend ausgeführt hat, vorliegend nicht, da der Makler nicht ihr Erfüllungsgehilfe, § 278 BGB, war.

2. Dem Kläger steht auch kein Anspruch aus §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB aufgrund einer vorvertraglichen Aufklärungspflichtverletzung der Beklagten zu.

a. Zwar würde vorliegend diese Pflichtverletzung auch den geltend gemachten Schaden umfassen.

Nach einer Pflichtverletzung bei Vertragsverhandlungen kann die geschädigte Vertragspartei grundsätzlich nur Ersatz des Vertrauensschadens verlangen (vgl. BGHZ 114, 87, 94). Der Geschädigte ist danach so zu stellen, wie er bei Offenbarung der für seinen Vertragsentschluss maßgeblichen Umstände stünde. Wäre der Vertrag infolge der Pflichtverletzung nicht oder zu anderen Bedingungen zu Stande gekommen, steht dem Geschädigten kein Anspruch auf Anpassung des Vertrags zu. Er hat lediglich das Recht, an dem für ihn ungünstigen Vertrag festzuhalten. Geschieht das, reduziert sich der zu ersetzende Vertrauensschaden auf die berechtigten Erwartungen des Geschädigten, die durch den zu Stande gekommenen Vertrag nicht befriedigt wurden. Es geht dann nicht darum, den Vertrag an die neue Situation anzupassen, sondern nur darum, den so reduzierten Vertrauensschaden zu berechnen. Das geschieht bei einem Kaufvertrag in der Weise, dass der Geschädigte so behandelt wird, als wäre es ihm bei Kenntnis der wahren Sachlage gelungen, den Vertrag zu einem niedrigeren Preis abzuschließen. Schaden ist danach der Betrag, um den der Geschädigte den Kaufgegenstand zu teuer erworben hat. Da es nur um die Bemessung des verbliebenen Vertrauensschadens und nicht um die Frage einer Anpassung des Vertrags geht, braucht der Geschädigte auch nicht nachzuweisen, dass sich der Vertragspartner auf einen Vertragsschluss zu einem niedrigeren Preis eingelassen hätte (vgl. BGH, Urteil vom 19. Mai 2006 - V ZR 264/05 -, NJW 2006, S. 3139, 3140; BGH, Urteil vom 6. April 2001 - V ZR 394/99).

b. Jedoch wird § 311 Abs. 2 BGB bezüglich der Angabe zur Wohnfläche nach Gefahrübergang durch die §§ 434 ff. BGB verdrängt.

Für § 311 Abs. 2 BGB bliebe nur Raum bei vorwerfbar unrichtigen Angaben oder unterbliebener Aufklärung über andere wertbildende Merkmale, nämlich solche, die gerade nicht zum Gegenstand einer Beschaffenheitsvereinbarung gemacht werden können (vgl. Grüneberg, in: Palandt, BGB, 72. Aufl. 2013, § 311 Rn. 41, § 434 Rn. 10). Ob bei Arglist anderes gilt, kann dahinstehen, da diese wie dargelegt nicht nachgewiesen ist.

c. Überdies liegt im fehlenden Hinweis der Beklagten auf die im Vergleich zum Exposé bzw. der Wohnflächenberechnungen geringere angegebene Wohnfläche in den Wohngeldabrechnungen keine Pflichtverletzung.

Bei Verhandlungen über den Abschluss eines Vertrages besteht regelmäßig die Verpflichtung, den anderen Teil über alle Umstände aufzuklären, die den Vertragszweck gefährden und für die Entschließung des Partners von wesentlicher Bedeutung sein können (vgl. BGH, Urteil vom 8. Juni 1978 - III ZR 48/76 = BGHZ 71, 386).

Eine solche Pflicht könnte nur dann angenommen werden, wenn der Beklagten vor Vertragsschluss die abweichende Wohnflächenangabe in den Wohngeldberechnungen (108,25 m²) bekannt gewesen war oder hätte bekannt sein müssen, mit der Folge, dass sie eine Pflicht zum Hinweis auf diese, im Vergleich zum Exposé divergierende Angabe treffen würde. Eine derartige Pflicht besteht jedoch vorliegend nicht.

Wie ausgeführt, kann aus dem Begriff der "Wohnfläche" nicht auf eine bestimmte Berechnungsart geschlossen werden. Die Beklagte konnte als Laie daher aus den unterschiedlichen Zahlenangaben nicht auf faktisch relevante Unterschiede schließen. Es ist weder ersichtlich, auf welcher Grundlage die 132,02 m² berechnet wurden, noch war für die Beklagte ersichtlich, auf welcher Grundlage die in der Wohngeldabrechnung enthaltenen 108,25 m² berechnet wurden.

Im Übrigen besteht eine vorvertragliche Aufklärungspflicht nur wegen solcher Umstände, die dem Vertragspartner nicht bekannt sind. Dem Kläger lag die Wohngeldberechnung jedoch erklärtermaßen vor Abschluss des Notarvertrages vor (Bl. 183 d.A.).

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind.