

**5 U 86/07 Brandenburgisches Oberlandesgericht**

2 O 257/06 Landgericht Neuruppin

(Geschäftsnummer der Vorinstanz)



Anlage zum Protokoll vom 19.06.2008

Verkündet am 19.06.2008

...  
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

# Brandenburgisches Oberlandesgericht

Im Namen des Volkes

## Urteil

In dem Rechtsstreit

der Frau G... H...,

**Beklagten und Berufungsklägerin,**

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

**g e g e n**

1. Frau K... Y...,

2. Frau S... D...,

**Klägerinnen und Berufungsbeklagte zu 1. und 2.,**

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

hat der 5. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts  
auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 2008 durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Gemeinhardt sowie  
die Richter am Oberlandesgericht Grepel und Dr. Huth

für **R e c h t** erkennt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Neuruppin vom  
18. Mai 2007 – Az. 2 O 257/06 – wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar; die Beklagte kann die Vollstreckung gegen Si-  
cherheitsleistungen in Höhe von 120 % des jeweils beizutreibenden Betrages abwen-  
den, wenn nicht die Klägerinnen vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe  
leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gegenstandswert für das Berufungsverfahren: 23.386,61 €

### Gründe:

#### I.

Die Schwester der Beklagten verkaufte den Klägerinnen das Grundstück ... Straße 61 in H...  
mit notariellem Kaufvertrag vom 12. Januar 2005; der Kaufpreis belief sich auf 60.000,00 €,  
wobei 20.000,00 € unmittelbar nach Abschluss des Kaufvertrages gezahlt wurden, die restli-  
chen 40.000,00 € sollten in monatlichen Raten von 1500,00 € ab Mai 2005 gezahlt werden.  
Die Übergabe sollte nach Ziffer 5 des Kaufvertrages am 01. Februar 2005 erfolgen. Die  
Schwester trat die restliche Kaufpreisforderung von 40.000,00 € am 30. Mai 2005 an die Be-  
klagte ab, ohne die Klägerinnen hiervon zu unterrichten. Weil der ehemalige Lebensgefährte  
der Verkäuferin zunächst nicht auszog, erfolgte die vollständige Übergabe des Kaufobjektes  
erst am 13. Dezember 2005. Nach der Abtretung ließ sich die Beklagte über die restliche  
Kaufpreisforderung eine Vollstreckungsklausel erteilen und stellte diese am 22. Februar 2006

der Klägerin zu 1. und am 22. Mai 2006 der Klägerin zu 2. zu. Erst mit dieser Zustellung erlangten die Klägerinnen Kenntnis von der Abtretung.

Mit ihrer Vollstreckungsabwehrklage wenden sich die Klägerinnen gegen die Vollstreckung aus der Urkunde insgesamt und stützen die Klage auf Aufrechnungen mit Gegenforderungen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Das Landgericht hat der Vollstreckungsabwehrklage in Höhe eines Teilbetrages von 23.386,61 € stattgegeben und die Klage im Übrigen abgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, in Höhe eines Betrages von 23.386,61 € sei die Vollstreckung aus der notariellen Urkunde unzulässig, weil in dieser Höhe die Kaufpreisforderung teils durch Erfüllung, teils durch Aufrechnung erloschen sei. Aufgrund der Vereinbarung vom 14. September 2005 hätten die Klägerinnen auf die Kaufpreisforderung 3.000,00 € an die Verkäuferin gezahlt. In dieser Höhe sei die Kaufpreisforderung durch Zahlung erloschen. Die Beklagte müsse diese Zahlung gemäß § 407 Abs. 1 BGB gegen sich gelten lassen. Im Hinblick auf die den Klägerinnen auferlegten Gerichtskosten in dem einstweiligen Verfügungsverfahren in Höhe von 1.039,29 € bestünde ein hälftiger Schadensersatzanspruch in Höhe von 546,65 € zu Gunsten der Klägerinnen, denn die Verkäuferin habe insoweit ihre Vertragspflichten verletzt, weil sie den Klägerinnen nur fehlerhaften Besitz verschafft habe. Da aber die Ehemänner der Klägerinnen von dem Austausch der Schlösser durch die Verkäuferin gewusst hätten, müssten sie sich insoweit ein hälftiges Mitverschulden zurechnen lassen. Sie hätten dadurch selbst eine Ursache dafür gesetzt, dass der ehemalige Lebensgefährte der Verkäuferin erfolgreich im Wege der einstweiligen Verfügung gegen sie habe vorgehen können. Gemäß §§ 280 Abs. 1 und 2, 286 BGB stehe den Klägerinnen ein Schadensersatzanspruch in Höhe von 11.655,38 € zu, da sie deswegen, weil ihnen nicht zum vertraglichen vereinbarten Zeitpunkt der Besitz eingeräumt worden sei, bis Februar 2006 bzw. März 2006 hätten Mieten zahlen müssen (11 x 417,91 € bzw. 11 x 641,67 €). Diesem Schadensersatzanspruch stehe ein Einverständnis der Klägerinnen mit dem Verbleib des damaligen Lebensgefährten der Verkäuferin in dem Haus nicht entgegen, denn ein solches Einverständnis liege nicht vor. Dies ergebe sich aus der Erklärung vom 03. Februar 2005, wonach sich der ehemalige Lebensgefährte R... verpflichtet habe, das Objekt bis zum 07. Februar 2005 zu räumen. Diese Erklärung beziehe sich ohnehin nur auf den Zeitraum bis zum 07. Februar 2005, ein darüber hinaus gehendes Einverständnis

mit dem Verbleib könne aus diesem Schreiben nicht hergeleitet werden. Es sei den Klägerinnen ersichtlich darum gegangen, den Zeugen R... zu verpflichten, zu einem bestimmten Zeitpunkt das Objekt zu räumen. Dass die Klägerinnen nicht mit dem Verbleib einverstanden gewesen seien, zeige sich auch daran, dass die Verkäuferin einen Räumungstitel erwirkt habe und die Vereinbarung vom 14. September 2005 gerade auch dazu gedient habe, diesen Titel zu vollstrecken. Ziffer 1 enthalte auch die Regelung, dass die Klägerinnen wegen der fehlenden Übergabe ein Zurückbehaltungsrecht geltend machen können. Der Schadensersatzanspruch sei weiter nicht auf den Zeitpunkt der Räumung am 13. Dezember 2005 begrenzt. Wegen der vorangegangenen Probleme mit der Besitzzeineinräumung hätten die Klägerinnen mit der Kündigung ihrer Mietverhältnisse zuwarten dürfen, bis ihnen das Objekt tatsächlich übergeben worden sei. Der Aufrechnung mit der Miete für Februar 2006 durch die Klägerin zu 1. stehe nicht entgegen, dass dieser die Vollstreckungsklausel am 22. Februar 2006 zugestellt worden sei. Die Aufrechnung sei gleichwohl nicht nach § 406 BGB ausgeschlossen. Mangels anderer Anhaltspunkte könne davon ausgegangen werden, dass die Mietforderung gemäß der gesetzlichen Regelung in § 556b Abs. 1 BGB bereits am 03. Werktag im Februar 2005 fällig geworden sei und damit vor Erlangung der Kenntnis von der Abtretung. Im Übrigen sei der Erwerb der Forderung im Sinne des § 406 BGB bereits dann erfolgt, wenn hierfür zum Zeitpunkt der Kenntniserlangung die Grundlage gelegt gewesen sei. Wegen des Fehlens der Einbauküche im Vorderhaus stehe den Klägerinnen ein aufrechenbarer Schadensersatzanspruch in Höhe von 3.300,00 € gemäß §§ 280 Abs. 3, 281 BGB zu. Die Küche, die nach dem Kaufvertrag jedenfalls als Zubehör mit zu übergeben gewesen sei, sei bei der Übergabe nicht mehr vorhanden gewesen. Trotz Fristsetzung in dem Schreiben vom 20. Februar 2006 habe die Verkäuferin diese von ihr übernommene vertragliche Pflicht nicht erfüllt. Unabhängig davon, dass nach § 280 Abs. 2 BGB das Verschulden vermutet werde, ergebe sich die Haftung hier auch schon aus § 287 BGB, wonach der Schuldner während des Verzuges auch den zufälligen Untergang der Sache zu vertreten habe. Von den Kosten der neuen Küche von 3.400,00 € sei ein geringfügiger Abzug „neu für alt“ vorzunehmen, denn die Küche sei erst im November 2004 angeschafft worden und daher zum Zeitpunkt der vertraglich vereinbarten Übergabe erst drei Monate alt gewesen. Wegen der Beseitigung von Schimmelflecken stehe den Klägerinnen gemäß §§ 280 Abs. 3, 281, 437 Nr. 3 BGB ein aufrechenbarer Gegenanspruch in Höhe von insgesamt 3.495,54 € zu. Nach den Angaben der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 14. November 2006 müsse davon ausgegangen werden, dass im Zeitpunkt des Vertragschlusses und der vereinbarten Übergabe Feuchtigkeits- und Schimmelschäden nicht vorhan-

den gewesen seien. Dem Anspruch stehe der vereinbarte Gewährleistungsausschluss nicht entgegen. Denn Ursache der Verschlechterung des Objektes sei die verzögerte Übergabe, diesen Fall erfasse der Gewährleistungsausschluss aber nicht. Eine Fristsetzung sei entbehrlich gewesen, da die Beklagte als Vertreterin der Verkäuferin bei der Übergabe eine Schadensbeseitigung abgelehnt habe. Soweit die Beklagte die Höhe der Kosten bestreite, sei sie in der mündlichen Verhandlung vom 14. November 2006 darauf hingewiesen worden, dass nicht ersichtlich sei, was konkret angegriffen werden solle. Die Kosten seien durch die Vorlage der Rechnungen auch belegt. Wegen der Kosten der Reparatur der Heizung stehe den Klägerinnen nach §§ 280, 281 BGB ein Gegenanspruch in Höhe von 700,76 € zu. Nach der durchgeführten Beweisaufnahme stehe zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Heizungsanlage, die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses und der beabsichtigten Übergabe noch funktionstüchtig gewesen sei, im Zeitpunkt der tatsächlichen Übergabe defekt gewesen sei. Die Heizkörper seien erst nach der Reparaturmaßnahme wieder warm geworden. Die entsprechenden Kosten hätten die Klägerinnen durch die Abrechnung der Firma K... belegt. Ferner seien die Kosten für die Entfernung des Bauschutts nach §§ 280 Abs. 3, 281 BGB ersatzfähig; die Klägerinnen hätten in Höhe eines Betrages von 527,80 € damit ebenfalls in der titulierten Kaufpreisforderung aufgerechnet. Schließlich könnten die Klägerinnen mit Straßenreinigungsgebühren in Höhe von 160,48 € aufrechnen, denn nach Ziffer 5 Abs. 3 des Kaufvertrages seien die Lasten des Grundstückes erst mit der Übergabe, und damit am 13. Dezember 2005, auf die Klägerinnen übergegangen. Soweit die Klägerinnen darüber hinaus mit einem Betrag von 4.718,00 € als Schadensersatz für die Beschädigung des Rasens die Aufrechnung erklärt haben, hat das Landgericht die Klage – rechtskräftig – abgewiesen.

Gegen das ihr am 24. Mai 2007 zugestellte Urteil des Landgerichts hat die Beklagte mit am 25. Juni 2007, einem Montag, bei dem Brandenburgischen Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese nach entsprechender Verlängerung der Berufungsbeurkundungsfrist mit am 24. August 2007 eingegangenen Schriftsatz begründet.

Unter Wiederholung und Vertiefung ihres bisherigen Vorbringens macht die Beklagte insbesondere geltend, die Vereinbarung über die Anrechnung der gezahlten 3.000,00 € auf den Kaufpreis sei eine solche allein zwischen der Zedentin und den Klägerinnen vor der Abtretung und der Vollstreckung. Im Übrigen sei eine solche Vereinbarung beurkundungsbedürftig gewesen. Mit Gerichtskosten könnten die Klägerinnen nicht aufrechnen, da sich ein solcher

Schadensersatzanspruch allein gegen die Verkäuferin und Zedentin richte, nicht jedoch gegen die Beklagte. Ein Schadensersatzanspruch bestehe aber auch bereits dem Grunde nach nicht, weil die Klägerinnen einvernehmlich mit dem Zeugen R... über dessen Verbleib in dem Objekt verhandelt hätten. Ein Schadensersatzanspruch wegen der gezahlten Mieten stehe den Klägerinnen daher ebenfalls nicht zu, die Verkäuferin sei mit der Übergabe des Grundstückes nicht in Verzug gewesen. Der Zeuge R... habe seit Mai 2005 für die Klägerinnen diverse Bauarbeiten ausgeführt. Dies sei jedenfalls in Verbindung mit der Vereinbarung von Februar 2005 von Bedeutung. Die Klägerinnen hätten mit dem Zeugen R... eine Vereinbarung über dessen Auszug getroffen. Ein Anspruch wegen der fehlenden Küche bestehe nicht, da diese nicht mitveräußert worden sei. Wegen der Schimmel- und Feuchtigkeitserscheinungen könne sich die Beklagte sehr wohl auf den Gewährleistungsausschluss berufen; Verzug habe nicht vorgelegen. Dies gelte entsprechend für die Reparatur der Heizungsanlage. Der Bauschutt stamme von dem Zeugen R..., der hinsichtlich der Bauarbeiten für die Klägerinnen tätig geworden sei. Da kein Verzug vorgelegen habe, können auch die Straßenreinigungsgebühren nicht erstattet verlangt werden.

Die Beklagte beantragt,

unter teilweise Abänderung des Urteils des Landgerichts Neuruppin vom 18. Mai 2007 – Az. 2 O 257/06 – die Klage insgesamt abzuweisen.

Die Klägerinnen zu 1. und 2. beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerinnen verteidigen unter Wiederholung und Vertiefung ihres bisherigen Vorbringens die angefochtene Entscheidung. Sie bestreiten, dass der Zeuge R... für sie Bauarbeiten durchgeführt habe und der Bauschutt von diesen Arbeiten herrühre.

## II.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig, sie wurde insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet (§§ 517, 519, 520 ZPO). In der Sache bleibt das Rechtsmittel insgesamt ohne Erfolg; in dem vom Landgericht ausgeurteilten Umfang ist die Vollstreckung aus der streitgegenständlichen Urkunde unzulässig, weil die Kaufpreisforderung insoweit durch Aufrechnungen der Klägerinnen mit Gegenansprüchen sowie durch Zahlung erloschen ist.

Im Einzelnen:

### 1. Zahlung von 3.000,00 €

Die Zahlung von 3.000,00 € außerhalb der vereinbarten Ratenzahlungen ab Mai 2005 beruht auf der Vereinbarung vom 14. September 2005 (Anlage K 5) zwischen den Klägerinnen und der Verkäuferin und Zedentin R... H... (im Folgenden: Verkäuferin), der Schwester der Beklagten. Diese hatte gegen ihren ehemaligen Lebensgefährten R..., der das verkaufte Objekt nicht geräumt hatte, einen Räumungstitel erwirkt, aus dem allerdings nur gegen Sicherheitsleistungen in Höhe von 6.000,00 € die Vollstreckungsbetrieben werden durfte. Aufgrund der Vereinbarung zahlten die Klägerinnen unter teilweisen Verzicht auf ihr Zurückbehaltungsrecht einen Betrag von 3.000,00 € an die Verkäuferin, wobei sich diese verpflichtete, diesen Betrag zunächst zur Erbringung der Sicherheitsleistung zu verwenden.

Entgegen der Auffassung der Beklagten handele es sich dabei schon nicht um eine den Kaufvertrag abändernde Vereinbarung, sondern lediglich darum, dass die Klägerinnen zwei der seit Mai 2005 rückständigen monatlichen Raten von 1.500,00 € zahlten und insoweit auf die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts wegen der fehlenden Übergabe der Kaufsache verzichteten. Im Übrigen waren die Klägerinnen ausweislich des vorgelegten Grundbuchauszuges (Anlage K 32) bereits am 27. Juni 2005 als neue Eigentümer im Grundbuch eingetragen worden, so dass eine Änderung der im Kaufvertrag geregelten Zahlungsmodalitäten ohnehin nicht mehr nach § 311 b Abs. 1 BGB beurkundungsbedürftig gewesen wäre.

Da den Klägerinnen zum Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung mit der Verkäuferin und der Zahlung der 3.000,00 € an diese die Abtretung der Kaufpreisforderung an die Beklagte nicht bekannt war, muss die Beklagte, da sich die Klägerinnen hierauf berufen, diese Vereinbarung und die Zahlung gemäß § 407 Abs. 1 BGB gegen sich geltend lassen, so dass sie insoweit von den Klägerinnen die Zahlung des Kaufpreises nicht mehr verlangen kann.

## 2. Aufrechnung mit Gerichts- und Verfahrenskosten in Höhe von 546,65 €

Insoweit geht das Landgericht zu Recht von einem Schadensersatzanspruch der Klägerinnen aus, weil die Verkäuferin durch den Austausch der Schlösser diesen nur fehlerhaften Besitz verschafft hat und damit ihre vertraglichen Pflichten verletzt hat. Insoweit wird zunächst auf die zutreffenden Ausführungen des Landgerichts Bezug genommen.

Nachdem der Bewohner R... am 01. Februar 2005 die Herausgabe verweigert hatte, hat die Verkäuferin, vertreten durch die Beklagte, zu einem weiteren Übergabetermin am 03. Februar 2005 die Schlösser austauschen lassen und den Ehemännern der Klägerinnen als deren Vertretern die neue Schlüssel ausgehändigt. Im nachfolgenden einstweiligen Verfügungsverfahren – Termin zur mündlichen Verhandlung war insoweit bereits am 10. Februar 2005 – erkannten die Klägerinnen den Antrag des Bewohners R... auf Wiedereinräumung des Besitzes zu Recht an, weil der Besitz durch verbotene Eigenmacht erlangt worden war. Dieser fehlerhafte Besitz war ihnen aber in dieser Form von der Verkäuferin verschafft worden, die damit ihre vertragliche Pflicht, den Klägerinnen fehlerfreien unmittelbaren Besitz zu verschaffen, verletzt hat.

Es ist auch nicht zu beanstanden, dass das Landgericht insoweit von einem hälftigen Mitverschulden der Klägerinnen ausgegangen ist, weil sie, vertreten durch ihre Ehemänner, von den Umständen Kenntnis hatten, die zur Begründung des fehlerhaften Besitzes führten. Da die Schadensersatzforderung fällig wurde, bevor die Klägerinnen von der Abtretung Kenntnis erlangt hatten, liegen die Voraussetzungen des § 406 BGB ohne weiteres vor. Das Landgericht ist daher zu Recht davon ausgegangen, dass in dieser Höhe die Kaufpreisforderung durch Aufrechnung erloschen ist und die Beklagte insoweit aus dem Titel nicht mehr vollstrecken kann. Die Aufrechnung erfolgte mit Schriftsatz vom 20. Februar 2006 (Anlage K 12).

## 3. Aufrechnung mit Mieten

Für den Zeitraum April 2005 bis Februar 2006 (Klägerin zu 1.) bzw. Mai 2005 bis März 2006 (Klägerin zu 2.) haben die Klägerinnen weiter ihre Mietwohnungen bewohnt und rechnen mit diesen für diesen Zeitraum gezahlten Mieten ebenfalls mit der Kaufpreisforderung auf. Das Landgericht ist insoweit zutreffend davon ausgegangen, dass diese Mieten als Verzugsschaden von der Verkäuferin zu ersetzen sind (§§ 280 Abs. 2, 286 ZPO). Die Verkäuferin befand sich mit der Übergabe der Kaufsache, die nach dem notariellen Kaufvertrag am 01. Februar 2005 übergeben werden sollte, in Verzug.

Entgegen der Auffassung der Beklagten kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Klägerinnen mit einem Verbleib des Bewohners R... einverstanden gewesen seien. Dies ergibt



sich insbesondere nicht aus der von den Ehemännern der Klägerinnen unterzeichneten Erklärung des Bewohners R..., bis zum 07. Februar 2005 das Objekt zu räumen. Diese Erklärung diene ersichtlich allein dem Zweck, einen möglichst raschen Auszug zu erreichen, und zwar ohne eine zeitaufwendige Räumungsklage erheben zu müssen. Dass die Klägerinnen mit einer weiteren Nutzung des als Zeugen benannten R... nicht einverstanden waren, zeigt sich aber auch deutlich daran, dass dann, als dieser nicht zum 07. Februar 2005 ausgezogen war, Räumungsklage erhoben wurde und dann aus dem erwirkten Titel auch die Zwangsvollstreckung betrieben wurde. Etwas anderes könnte in diesem Zusammenhang auch dann nicht gelten, wenn der – pauschale – Vortrag der Beklagten zuträfe, der als Zeuge benannte R... habe für die Klägerinnen in dieser Zeit Baumaßnahmen beaufsichtigt. Auch dann ließe sich aus der Vereinbarung nicht entnehmen, dass die Klägerinnen mit einer weiteren Nutzung durch diesen einverstanden gewesen seien, zumal, worauf das Landgericht zu Recht hingewiesen hat, eine solches Einverständnis allenfalls bis zum 07. Februar 2005 bestanden hätte, für den hier geltend gemachten Schaden also nicht kausal geworden wäre. Aus dem Übergabeprotokoll selbst lässt sich ebenfalls keine Vereinbarung über die weitere Nutzung durch den Zeugen R... herleiten.

Da es unstreitig ist, dass die Klägerinnen ab den genannten Zeitpunkten des Objekts zu eigenen Wohnzwecken nutzen wollten, die Klägerin zu 1. hat sogar, wie sich aus dem Schreiben der Vermieterin vom 15. Januar 2005 (Anlage K 13) ergibt, ihre Wohnung zum 31. März 2005 gekündigt, ist ihnen in Höhe der gezahlten Mieten für den geltend gemachten Zeitraum ein Schaden entstanden.

Die Voraussetzungen des § 406 BGB hat das Landgericht ebenfalls insoweit zutreffend festgestellt, so dass auch in dieser Höhe (11.655,38 €) die Kaufpreisforderung durch Aufrechnung erloschen ist.

#### 4. Schadensersatzanspruch wegen fehlender Küche

Nach dem Kaufvertrag (Ziffer 2) wurde das Grundstück samt Zubehör verkauft. Bei der Einbauküche bzw. Küchenzeile handele es sich jedenfalls um Zubehör im Sinne des § 97 BGB (Palandt/Heinrichs, § 97 BGB, Rn. 4, 11), war also von der Verkäuferin ebenfalls zu übergeben. Da die Küche erst im November 2004 angeschafft worden war, war sie zum Zeitpunkt der vereinbarten Übergabe, am 01. Februar 2005, noch fast neuwertig. Konkrete Anhaltspunkte, einen über den vom Landgericht hinausgehenden Betrag als Wertverlust schätzen zu können, etwa aufgrund konkreter Beschädigungen, sind nicht ersichtlich, so dass gemäß den Aus-

fürungen des Landgerichts, auf die ergänzend Bezug genommen wird, in Höhe von 3.300,00 € ebenfalls ein aufrechenbarer Gegenanspruch bestand.

#### 5. Beseitigung von Schimmel und Feuchtigkeit

Den Klägerinnen steht weiter ein Schadensersatzanspruch nach §§ 437 Nr. 3, 440, 280 Abs. 1 BGB in Höhe von 3.495,54 € zu, mit dem sie ebenfalls nach § 406 BGB gegenüber der Beklagten die Aufrechnung erklären konnten.

Die Beklagte hat insoweit selbst erklärt, es seien zwar im Dezember 2004 Feuchtigkeitflecken aufgetreten, diese seien allerdings durch aufgestellten Trockengeräte wieder beseitigt worden (Bl. 77 d. A.), so dass bei Übergabe diese Flecken nicht vorhanden waren

Es handelt sich damit um einen Mangel der Kaufsache. Das Landgericht hat weiter zutreffend ausgeführt, dass der im Vertrag vereinbarte Gewährleistungsausschluss dem Anspruch nicht entgegensteht, weil der Mangel während des Verzuges der Verkäuferin aufgetreten ist. Eine Fristsetzung war entbehrlich, nachdem bereits bei Übergabe die Beseitigung des Mangels abgelehnt worden war (Bl. 13 d. A.).

Die Höhe der Kosten der Schadensbeseitigung werden in der Berufungsinstanz nicht mehr ausdrücklich bestritten, sind aber auch durch die vorgelegten Rechnungen belegt und zudem, worauf das Landgericht vor Erlass des Urteils hingewiesen hatte, nicht hinreichend konkret bestritten worden.

In Höhe dieses Betrages ist die Kaufpreisforderung daher ebenfalls durch Aufrechnung erloschen.

#### 6. Kosten für die Reparatur der Heizung

Diese Kosten, die ersichtlich im Zusammenhang mit dem Auftritt der Feuchtigkeit stehen, weil die Heizung ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr funktionierte, können nach den zutreffenden Ausführungen des Landgerichts ebenfalls als Schadensersatzanspruch verlangt und gegenüber der Beklagten gemäß § 406 BGB im Wege der Aufrechnung geltend gemacht werden. Die Beklagte hat im Termin vom 14. November 2006 insoweit ebenfalls erklärt, die Heizung habe im Januar 2005 noch funktioniert. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme, gegen das sich die Berufung nicht wendet, kann weiter davon ausgegangen werden, dass diese Kosten, die von der Firma K... in Rechnung gestellt worden waren, auch erforderlich waren. Wegen der übrigen Voraussetzungen kann auf die Ausführungen zu Ziffer 5 Bezug genom-

men werden, so dass die Kaufpreisforderung in Höhe von weiteren 700,76 € durch Aufrechnung erloschen ist.

#### 7. Beseitigung des Bauschutts

Dies gilt entsprechend für die Beseitigung des Bauschuttes in Höhe von 527,80 €

Der Einwand der Beklagten in der Berufungsinstanz, dieser Bauschutt rühre von eigenen Baumaßnahmen der Klägerinnen her, die der Bewohner R... für sie ausgeführt habe, ist neu und von den Klägerinnen in der Berufungserwiderung bestritten worden, so dass er in der Berufungsinstanz nicht berücksichtigt werden kann. Die Voraussetzungen des § 531 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor, jedenfalls sind entsprechende Tatsachen weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, das dieser Umstand entweder von erstinstanzlichen Gericht übersehen worden wäre oder wegen eines Verfahrensmangels nicht geltend gemacht werden können.

#### 8. Straßenreinigungsgebühren

Da die Klägerinnen mangels Übergabe bis Dezember 2005 die Grundstückslasten nicht zu tragen hatten bzw. diese Kosten jedenfalls wegen der fehlenden Übergabe vergeblich waren, weil sie auch die Nutzung nicht sehen konnten, können auch die anteiligen Straßengebühren bis zum Zeitpunkt der Übergabe, also insgesamt 160,48 € gemäß den Ausführungen des Landgerichts ersetzt verlangt werden.

Auch insoweit erfolgte nach § 406 BGB eine wirksame Aufrechnung gegenüber der an die Beklagte abgetretenen Kaufpreisforderung.

Die Berufung der Beklagten bleibt damit insgesamt ohne Erfolg.

#### 9.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus den §§ 708 Nr. 10, 711, 709 Satz 2 ZPO.

Gründe, die eine Zulassung der Revision rechtfertigen könnten (§ 543 Abs. 2 ZPO) sind nicht ersichtlich.