

Für das Nachschlagewerk :  
 Für die Amtliche Sammlung :

1. Gesetz: Allgemeine Geschäftsbedingungen, § 139 BGB

Rechtssatz: Wird der Inhalt eines Vertrages in seinem wesentlichen Inhalt von den allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Vertragspartners bestimmt und ist die in diesen Geschäftsbedingungen enthaltene Gerichtsstandsklausel wegen Verstoßes gegen §§ 138, 242 BGB nichtig, so führt das grundsätzlich nicht zur Nichtigkeit des ganzen Vertrages.

2. Gesetz: Allgemeine Geschäftsbedingungen, § 476 BGB

Rechtssatz: Bei einem Verkauf fabrikneuer Möbel an den letzten Abnehmer können die Sachmängelinwendungen des Käufers durch die allgemeinen Geschäftsbedingungen des Verkäufers nur ausgeschlossen werden, wenn dem Käufer statt dessen ein Nachbesserungsrecht eingeräumt ist. Ist jedoch die Nachbesserung unmöglich oder wird sie von dem Verkäufer verweigert, unzulänglich vorgenommen oder ungebührlich verzögert, so stehen dem Käufer statt dessen die Sachmängelinwendungen gegenüber dem Verkäufer zu.

3. Gesetz: Allgemeine Geschäftsbedingungen, § 476 BGB

Rechtssatz: Ist ein Abzahlungsgeschäft in Form von allgemeinen Geschäftsbedingungen in zwei selbständige Verträge - einen Kaufvertrag mit dem Verkäufer und einen Darlehensvertrag mit einem Kreditinstitut - aufgespalten, so kann der Käufer gegenüber dem Zahlungsbegehren des Kreditinstituts auf die Sachmängelinwendungen gegenüber seinem Verkäufer zurückgreifen, wenn dieser seiner Pflicht zur Nachbesserung nicht ordnungsgemäß nachkommt.

Aktenzeichen: II ZR 79/55

LG Bielefeldt

Urteil des BGH vom 29. Oktober 1956 - OLG Hamm

II ZR 79/55

Verkündet  
laut Protokoll  
am 29. Oktober 1956  
Braun, Justizobersekretär,  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit  
des Schlächters Josef S c h [REDACTED] in E [REDACTED]  
D [REDACTED] str. [REDACTED]  
Beklagter und Revisionskläger,  
-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

gegen

die Firma E. u. R. K [REDACTED], B [REDACTED]  
Matratzenfabrik in B [REDACTED] - Br [REDACTED],  
Klägerin und Revisionsbeklagte,  
-Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Fuchslocher-

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche  
Verhandlung vom 29. Oktober 1956 unter Mitwirkung des Senats-  
präsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Selowsky,  
Dr. Fischer, Dr. Kuhn und Dr. Haager

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des  
17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Hamm vom  
8. November 1954 aufgehoben und die Sache zur ander-  
weiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die  
Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurück-  
verwiesen.

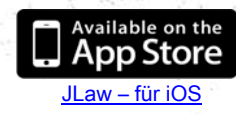
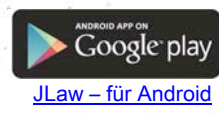
Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, die mit der Gesellschaft für A [REDACTED] in W [REDACTED] (Gefa) zusammen arbeitet, betreibt eine Matratzen- und Polstermöbelfabrik und belieferte das Möbelgeschäft S [REDACTED] in E [REDACTED]. Bei der Firma S [REDACTED] kaufte der Beklagte im Jahre 1952 eine Couch und einen Küchenschrank zum Gesamtpreis von etwa 640 DM. Am 2. März 1953 füllte der Inhaber der Firma S [REDACTED] ein vorgedrucktes Formular aus, wonach der Beklagte bei der Firma S [REDACTED] ein Schlafzimmer, Eiche mit Nußbaum, zwei Rahmen und zwei Garnituren Matratzen bestellte. In diese Bestellung wurden auch die Couch und der Küchenschrank einbezogen und vom Rechnungsbetrag von 1.778 DM die ursprünglich auf die zunächst gekauften Gegenstände geleisteten Teilzahlungen von 550 DM abgesetzt. Weiter heißt es in dem Formular, daß in Höhe des Restkaufpreises von 1.228 DM nebst den Bearbeitungsgebühren und Nebenkosten von 97,62 DM, insgesamt 1.325,62 DM, die Unterzeichnenden durch Vermittlung der Vertragsfirma - der Klägerin - bei der Gefa die Bewilligung eines Darlehns beantragen. Dieser Antrag wurde unterschrieben von der Ehefrau des Beklagten, ferner als Mitantragstellern von dem Inhaber der Firma S [REDACTED] und dem Inhaber der Klägerin. Ob auch der Beklagte als "Antragstellender Ehemann" die in dem Formular befindliche Unterschrift "Josef Sch [REDACTED]" geleistet hat, ist streitig.

Die Gefa hat den Darlehnsantrag angenommen und den Darlehnsbetrag dem bei ihr geführten Konto der Klägerin gutgeschrieben. Da der Beklagte trotz Lieferung des Schlafzimmers nebst Rahmen und Matratzen die vereinbarten Rückzahlungsraten an die Gefa nicht leistete, hat diese ihre angebliche Darlehnsforderung gegen den Beklagten an die Klägerin abgetreten und in Höhe der Abtretung eine Rückbelastung auf dem Konto der Klägerin vorgenommen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Die Klägerin hat vom Beklagten mit der Behauptung, auch er habe den angenommenen Darlehnsantrag unterschrieben, Rückzahlung des Darlehns verlangt.

Der Beklagte hat demgegenüber die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gerügt, indem er die Gerichtsstandsklausel in dem formularmäßigen Darlehnsvertrag für nichtig hält.

Außerdem ist er der Meinung, daß er aus dem Vertrag nicht verpflichtet sei, da er diesen nicht mitunterschrieben habe. Schließlich macht er geltend, daß das gelieferte Schlafzimmer erhebliche Sachmängel aufweise, die die Firma S. trotz einer entsprechenden Zusage nicht durch Nachbesserung beseitigt habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil es örtlich nicht zuständig sei. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht das erstinstanzliche Urteil abgeändert und der Klage stattgegeben. Mit der Revision, die vom Berufungsgericht zugelassen worden ist, verfolgt der Beklagte seinen Abweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

#### Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist sich bewußt, daß sie angesichts der Vorschrift des § 549 Abs 2 ZPO das Urteil des Berufungsgerichts nicht insoweit angreifen kann, als dieses die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Landgerichts bejaht hat. Gleichwohl greift sie auf die vorinstanzlichen Ausführungen des Beklagten zu der Frage der örtlichen Unzuständigkeit zurück, nunmehr allerdings mit einer anderen Zielrichtung. In dem formularmäßigen Darlehnsvertrag ist als Gerichtsstand und Erfüllungsort für alle Ansprüche

des Finanzierungsinstituts, der Gefa, der Sitz der Gefa und im Fall der Abtretung dieser Ansprüche an einen Dritten dessen Wohnsitz oder der Sitz der Gefa bestimmt. Die Revision meint, daß diese Vertragsbestimmung in unzulässiger Weise eine monopolähnliche Stellung der Gefa ausnutze und daher gegen die guten Sitten verstoße. Die Revision folgert sodann aus der Wichtigkeit dieser einen Vertragsbestimmung die Wichtigkeit des ganzen Vertrages (§ 139 BGB). Dieser Auffassung der Revision kann jedoch nicht beigetreten werden.

Der vorliegende Sachverhalt gibt keinen Anlaß, zu der Frage Stellung zu nehmen, ob gegen die Gerichtsstandsklausel in den allgemeinen Geschäftsbedingungen durchgreifende Bedenken nach § 138 BGB oder auch nach § 242 BGB bestehen. Diese Frage kann hier deshalb unbeantwortet bleiben, weil selbst dann, wenn die Bestimmung über den Gerichtsstand als nichtig anzusehen wäre, damit nicht auch das ganze Vertragswerk nichtig sein würde. Das Reichsgericht ist in ständiger Rechtsprechung stillschweigend davon ausgegangen, daß im allgemeinen die Nichtigkeit einer einzelnen Bestimmung von allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht die Annahme rechtfertigt, daß damit nach § 139 BGB der ganze Vertrag nichtig ist (vgl dazu Raiser, Das Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen 1935 S 319 ff; von Brunn, Die formularmäßigen Vertragsbedingungen der deutschen Wirtschaft 1944 S 76 ff; Staudinger-Coing Komm BGB § 139 Bem 13 m w Nachw; auch von Godin RGRK HGB § 346 Bem 17 d S 59 f, 64). Dieser Auffassung ist auch der Bundesgerichtshof gefolgt (vgl etwa BGHZ 5, 122), und an ihr ist namentlich bei nichtigen Gerichtsstandsklauseln in allgemeinen Geschäftsbedingungen regelmäßig festzuhalten.

II. Das Berufungsgericht hat auf Grund der Beweisaufnahme festgestellt, daß der Beklagte den Vertrag über den

Ankauf der Möbel und den Darlehnsvertrag nicht unterschrieben hat, sondern daß der auf der Vertragsurkunde befindliche Name des Beklagten von seiner Ehefrau geschrieben worden ist. Weiterhin ist das Berufungsgericht der Auffassung, daß die Klägerin nicht den ihr obliegenden Beweis geführt habe, daß die Ehefrau des Beklagten beim Abschluß des Vertrages eine Vollmacht von ihrem Ehemann (dem Beklagten) gehabt habe, diesen beim Abschluß des Vertrages zu vertreten. Schließlich legt das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang dar, daß hier keine hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkte dafür vorhanden seien, daß die Firma S. [REDACTED] beim Abschluß des Vertrages mit Rücksicht auf das Verhalten des Beklagten davon ausgehen konnte, daß dieser seine Ehefrau zum Abschluß des Kauf- und Darlehnsvertrages bevollmächtigt habe (Anscheinsvollmacht).

Das Berufungsgericht ist jedoch der Auffassung, daß der Beklagte den auch in seinem Namen abgeschlossenen Kauf- und Darlehnsvertrag nachträglich genehmigt habe. Diese Genehmigung erblickt das Berufungsgericht in dem Umstand, daß der Beklagte das gelieferte Schlafzimmer in Benutzung genommen und behalten hat. Außerdem folgert das Berufungsgericht die Genehmigung daraus, daß der Beklagte nach dem Vertragsabschluß von dem Verkäufer Schwarz mehrfach aufgesucht und zur Zahlung aufgefordert wurde, und daß er dabei dem Schwarz zunächst auch Zahlung versprochen und ihn erst nach Monaten auf seine fehlende Zustimmung zu dem Vertrag hingewiesen hat. Diese Ausführungen greift die Revision an.

Für die Annahme einer stillschweigenden Genehmigung ist es zunächst erforderlich, daß sich "der Genehmigende" bei seinem Verhalten der schwebenden Unwirksamkeit des für ihn abgeschlossenen Vertrages bewußt ist oder doch jedenfalls mit einer solchen Möglichkeit rechnet (RGZ 118, 336; 158, 44; HRR 1932 Nr 1821; BGHZ 2, 153). Das würde

im vorliegenden Fall voraussetzen, daß der Beklagte wußte oder jedenfalls damit rechnete, daß seine Ehefrau die Verträge zugleich auch in seinem Namen abgeschlossen hatte, und daß sie erst durch seine Genehmigung auch für ihn verbindlich wurden. Für eine solche Annahme geben die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts noch keinen hinreichenden Anhaltspunkt. Nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts besteht aber noch ein weiteres Bedenken gegen die Annahme einer stillschweigenden Genehmigung. Für eine solche Annahme ist es zwar nicht stets erforderlich, daß der Genehmigende den für ihn abgeschlossenen Vertrag in allen Einzelheiten bei Erteilung der Genehmigung gekannt hat. Es ist durchaus denkbar, daß eine solche Genehmigung auch ohne eine solche eingehende Kenntnis erteilt wird. Maßgeblich sind insoweit die Verhältnisse des Einzelfalles. Dabei ist auch darauf abzustellen, wie sich das Verhalten des "Genehmigenden" bei objektiver Würdigung für den Geschäftsgegner darstellt. Auf die besonderen Verhältnisse des hier vorliegenden Sachverhalts ist das Berufungsgericht bei seiner Feststellung nicht eingegangen.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Verkäufer S. die Ehefrau des Beklagten zum Ankauf der Schlafzimmermöbel veranlaßt. Dabei ist der zunächst abgeschlossene und damals fast abgewickelte Abzahlungskauf über eine Couch und einen Küchenschrank in den neuen Möbelkauf derart einbezogen worden, daß die für den ersten Kauf geleisteten Kaufpreisraten als Anzahlung für den neuen Kauf berechnet wurden. Das hatte zur Folge, daß der Eigentumsvorbehalt für Couch und Küchenschrank, der nur noch zur Sicherung eines Restbetrages von 90 DM diente, nunmehr auch zur Sicherung der neuen Kaufpreisraten herangezogen wurde und infolgedessen bei den bescheidenen Vermögensverhältnissen des Beklagten die Gefahr heraufbeschwor.

daß der Beklagte entgegen seinen Erwartungen das unbeschränkte Eigentum an den zunächst gekauften und fast vollständig bezahlten Einrichtungsgegenständen nicht werde erwerben können. Es war also ein außerordentlich gefährlicher Rat, den der Verkäufer S. der Ehefrau des Beklagten erteilte, als er sie zum Ankauf des Schlafzimmers überredete. Dabei war ihm aus den Erzählungen der Ehefrau bekannt, daß deren Vermögensverhältnisse durchaus bescheiden waren. Angesichts dieses Verhaltens des Verkäufers mußte er sich bei objektiver Würdigung der Verhältnisse sagen, daß für den Beklagten eine Genehmigung des nicht ungefährlichen Möbeleinkaufs nur in Betracht kommen konnte, wenn dieser auch die Einzelheiten des neu abgeschlossenen Vertrages mit seiner offenbar den Interessen des Verkäufers dienenden Verflechtung mit dem ersten Vertrag kannte. Denn eine andere Beurteilung würde gefährlichen Geschäftsgepflogenheiten gerade gegenüber geschäftsungewandten Menschen in einer nicht zu vertretenden Weise Vorschub leisten. Der Umstand, daß der Verkäufer die Sachlage einschließlich der bescheidenen Vermögensverhältnisse des Beklagten und seiner Ehefrau in ihrem vollen Umfang kannte, und der weitere Umstand, daß er den Rat zu diesem gefährlichen und unter Umständen objektiv nicht gerechtfertigten Geschäft erteilte, sind es, die hier zu der Annahme nötigen, daß der Verkäufer das Verhalten des Beklagten nur dann als eine stillschweigende Genehmigung auffassen konnte, wenn er davon ausging und davon ausgehen konnte, daß diesem auch die Einzelheiten des Vertrages bekannt waren.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen rechtfertigen die bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts noch nicht die Annahme, daß der Beklagte durch sein Verhalten den von seiner Ehefrau auch in seinem Namen abgeschlossenen Möbelkauf und Darlehnsvertrag genehmigt hat. Das Berufungsurteil muß daher aufgehoben und die

Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit weitere Feststellungen im Sinn der vorstehenden Ausführungen getroffen werden können. Dabei sei noch darauf hingewiesen, daß es für die Beurteilung des Verhaltens des Beklagten gegenüber den mehrfachen Zahlungsaufforderungen des Verkäufers von wesentlicher Bedeutung ist, wie sich hierbei der Verkäufer selbst verhalten hat. Dem Verkäufer war nämlich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bekannt, daß die Ehefrau des Beklagten keine Vollmacht zum Einkauf gehabt hat und daß daher die Wirkung des abgeschlossenen Kauf- und Darlehnsvertrages gegenüber dem Beklagten noch allein von seiner freien Entschließung (Genehmigung) abhing. Sollte der Verkäufer bei seinen Zahlungsaufforderungen gegenüber dem Beklagten - wenigstens beim ersten Mal - bei diesem den Eindruck erweckt haben, er müsse auf Grund des Geschäftsabschlusses auf jeden Fall nunmehr auch den Kaufpreis zahlen, so kann bei objektiver Würdigung das Verhalten des wohl ebenfalls geschäftsungewandten Beklagten nicht denselben Erklärungsgehalt haben, wie wenn er in voller Kenntnis seiner Entschließungsfreiheit und in dem Bewußtsein, den Vertrag noch genehmigen zu müssen, ein solches Verhalten an den Tag gelegt hätte.

III. Sollte sich in der neuen Verhandlung auf Grund neuer tatsächlicher Feststellungen ergeben, daß der Beklagte auch den für ihn abgeschlossenen Kauf- und Darlehnsvertrag genehmigt hat, so wird das Berufungsgericht nochmals die Frage zu prüfen haben, ob die Einwendung des Beklagten, nämlich seine Berufung auf angebliche Sachmängel, durchgreift. Für die Beantwortung dieser Frage sind folgende rechtliche Gesichtspunkte maßgebend.

1.) Der Bundesgerichtshof hat im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts dargelegt, daß die heute

bei Abzahlungsgeschäften vielfach übliche rechtliche Aufspaltung des einheitlichen Lebensvorgangs in einen Kaufvertrag und in einen Kredit- (Darlehns-)vertrag für die Anwendung des Abzahlungsgesetzes ohne Bedeutung ist (BGHZ 3. 257). Der maßgebliche Gesichtspunkt für diese Auffassung besteht darin, daß die Schutzvorschriften des Abzahlungsgeschäfts zwingenden Charakter haben und daß nach § 6 AbzG die Vorschriften des Abzahlungsgesetzes auch auf solche Verträge Anwendung finden, die den Zweck eines Abzahlungsgeschäfts in einer anderen Rechtsform herbeizuführen versuchen. Es ist also bei der Anwendung des Abzahlungsgesetzes nicht darauf abzustellen, in welche Rechtsform ein Abzahlungsgeschäft eingekleidet ist, und es muß demzufolge auch ohne Belang sein, ob ein solches Geschäft in zwei rechtlich selbständige Verträge aufgespalten ist, da es insoweit lediglich auf das Vorliegen eines solchen Abzahlungsgeschäfts, nicht aber auf die Rechtsform der jeweils in Betracht kommenden Verträge ankommt.

Es liegt auf der Hand, daß dieser für die Anwendung des Abzahlungsgesetzes besondere rechtliche Gesichtspunkt nicht auch ohne weiteres zur Anwendung gebracht werden kann, wenn es sich nicht um die Anwendung des Abzahlungsgesetzes, sondern darum handelt, ob der Käufer Einwendungen (Sachmängelrügen) aus dem Kaufvertrag auch gegenüber der Forderung aus dem Kreditvertrag geltend machen kann. Diese Frage muß vielmehr ohne Rücksicht auf das Abzahlungsgesetz nach der rechtlichen Gestaltung dieser Verträge und nach den hiernach in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten beurteilt werden.

2.) Das Berufungsgericht ist in Übereinstimmung mit einer auch sonst in der Rechtsprechung der Instanzgerichte und im Schrifttum vielfach vertretenen Meinung der Auffassung, daß bei den heute meist üblichen Abzahlungsge-

schäften unter Einschaltung eines selbständigen Kreditinstituts zwei selbständige Verträge, ein Kaufvertrag mit dem Verkäufer und ein Kredit- (Darlehns-)vertrag mit dem Kreditinstitut, geschlossen werden und daß es die rechtliche Selbständigkeit dieser beiden Verträge verbietet, Einwendungen gegenüber den Ansprüchen des Verkäufers aus dem Kaufvertrag auch gegenüber dem Anspruchsberechtigten aus dem Kreditvertrag geltend zu machen. Dabei legt das Berufungsgericht noch im einzelnen dar, daß das hier vorliegende Abzahlungsgeschäft in die Rechtsform von zwei selbständigen Verträgen gekleidet ist. Diese Auffassung liegt auch der Entscheidung des IV. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs bei LindMöhr Nr 5 zu § 6 AbzG zugrunde. In dieser Entscheidung ist gesagt worden, daß der Käufer, der im Einverständnis mit dem Verkäufer von dem Kaufvertrag zurückgetreten ist, sich hierauf nicht gegenüber dem Darlehnsanspruch des Kreditinstituts berufen könne.

Der vorliegende Sachverhalt gibt keinen Anlaß, zu dieser Frage abschließend Stellung zu nehmen. Selbst wenn man diese Auffassung in ihrem grundsätzlichen Ausgangspunkt teilt, so ist damit jedoch noch nichts Abschließendes darüber gesagt, ob dem Beklagten hier deshalb auch die Geltendmachung einer Sachmängelrüge gegenüber dem Klaganspruch (Anspruch aus dem Kreditvertrag) verwehrt ist.

3.) Maßgebend ist insoweit die Frage, ob es zulässig ist, in allgemein gefaßten Formularverträgen die Haftung für jedweden Sachmangel gegenüber dem letzten Abnehmer auszuschließen. Ist nämlich diese Frage, jedenfalls für einen Kauf fabrikneuer Möbel, zu verneinen, und muß davon ausgegangen werden, daß für den Inhalt der allgemeinen Geschäftsbedingungen insoweit immanente Schranken gegeben sind, dann gewinnt die hier allein zu entscheidende Frage nach der Möglichkeit, sich gegenüber dem Anspruch

des Kreditinstituts (oder seines Zessionars) mit einer Sachmängeleinwendung zu verteidigen, ein völlig anderes Gewicht. Dann erhält der auch schon für die Anwendung des § 6 AbzG maßgebliche Gesichtspunkt, daß dem Käufer nicht durch eine rechtliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorgangs (Abzahlungsgeschäft) unentziehbare Rechte genommen werden können, auch hier entscheidende Bedeutung. Denn was der Abzahlungsverkäufer aus zwingenden Rechtsgründen nicht durch Formularverträge erreichen kann, nämlich den völligen Ausschluß der Sachmängelrechte, kann er auch nicht dadurch herbeiführen, daß das einheitliche Abzahlungsgeschäft aus irgendwelchen Gründen in zwei rechtlich selbständige Verträge aufgespalten und der Käufer dann auf diese Weise gezwungen wird, zunächst die entsprechenden Zahlungen zu leisten, ohne dem Zahlungsberechtigten gegenüber seine Sachmängeleinwendungen geltend machen zu können. Eine solche rechtliche Gestaltung des Abzahlungsgeschäfts als eines einheitlichen Lebensvorgangs würde eine Umgehung des zwingenden Rechtssatzes darstellen, daß dem Käufer fabrikneuer Möbel nicht durch allgemein gefaßte Formularverträge seine Sachmängeleinwendungen ausnahmslos entzogen werden können. Dabei würde es ohne Bedeutung sein, ob dem Käufer im Einzelfall durch eine allgemein gefaßte Regelung die gesetzlich vorgesehenen Sachmängeleinwendungen auch gegenüber seinem Verkäufer genommen sind oder nicht. Denn wenn ein solcher allgemeiner Ausschluß als unzulässig angesehen werden muß, dann gilt das ohne Rücksicht auf die rechtliche Gestaltung des jeweiligen Kaufvertrages eben auch gegenüber dem Zahlungsanspruch des Kreditinstituts. Diese Beurteilung hat zur Folge, daß der Käufer unbeschadet der Tatsache, daß das Abzahlungsgeschäft rechtlich in zwei selbständige Verträge aufgespalten ist und diese Aufspaltung dem Käufer an sich die Möglichkeit einer Geltendmachung von Einwendungen aus dem Kaufvertrag gegenüber dem Zahlungsanspruch aus dem

Kreditvertrag verwehren würde, die Sachmängelinwendungen gleichwohl auch gegenüber dem Zahlungsanspruch des Kreditinstituts geltend machen kann.

4.) In der Rechtsprechung des Reichsgerichts ist gegenüber weitreichenden Freizeichnungsklauseln in Formularverträgen oder in allgemeinen Geschäftsbedingungen wiederholt eine kritische Stellungnahme zum Ausdruck gekommen und dabei hervorgehoben worden, daß die Zulässigkeit eines solchen Haftungsausschlusses oder einer solchen Haftungsbeschränkung nicht nur durch § 276 Abs 2 BGB, sondern weitgehend auch durch § 138 BGB eingeengt werde (RGZ 143, 24; JW 1931, 2719), und daß überdies im Zweifelsfall eine enge Auslegung solcher Klausel geboten sei (RGZ 142, 353; JW 1934, 2395). Darüber hinaus ist in den Entscheidungen RGZ 168, 329; DR 1941, 1726 außerdem zum Ausdruck gebracht worden, daß der Geltendmachung solcher Freizeichnungsklausel auch die Vorschrift des § 242 BGB entgegengehalten werden kann. Dagegen hat das Reichsgericht in den jeweils zu seiner Entscheidung gestellten Sachverhalten keine Bedenken dagegen erhoben, wenn durch die allgemeinen Geschäftsbedingungen die Gewährleistungsansprüche des Käufers für Sachmängel völlig ausgeschlossen werden (RGZ 142, 353; LZ 1931, 1379; DR 1941, 1726). Dabei ist jedoch das Reichsgericht in diesen Fällen davon ausgegangen, daß dem Käufer statt der Gewährleistungsansprüche ein Nachbesserungsrecht eingeräumt ist. Außerdem hat es hervorgehoben, daß im Falle einer unmöglichen oder unzulänglichen Nachbesserung oder im Falle, daß die Nachbesserung verweigert oder ungebührlich verzögert wird, der Käufer gleichwohl auf die Gewährleistungsansprüche zurückgreifen kann (RGZ 87, 335; 96, 268; LZ 1931, 1379; vgl auch BGH MDR 1954, 345; Staudinger-Ostler Komm BGB § 476 Bem 4). Das bedeutet, daß das Reichsgericht eine allgemeine Freizeichnung des Verkäufers

von den Gewährleistungsansprüchen offenbar nur zuließ, wenn dem Käufer wenigstens ein Nachbesserungsrecht eingeräumt wurde, und daß diese Freizeichnung nur insoweit wirksam war, als die Nachbesserung auch wirklich zur Beseitigung eines vorhandenen Sachmangels führte.

Gegenüber dieser Rechtsprechung des Reichsgerichts ist zu bemerken, daß es bei der Vielschichtigkeit des heutigen Wirtschaftslebens nicht möglich ist, für den Ausschluß der Gewährleistungsansprüche im Rahmen allgemeiner Geschäftsbedingungen allgemeine Grundsätze aufzustellen. Für die Rechtsbeziehungen zwischen den einzelnen Produktionsstufen der Industrie mögen andere Grundsätze gelten wie für die Rechtsbeziehungen zwischen Industrie und Handel oder zwischen Großhandel und Einzelhandel und wiederum andere Grundsätze für die Rechtsbeziehungen zwischen Handel und dem letzten Abnehmer (Verbraucher). Aber auch für die Rechtsbeziehungen zwischen Handel und letzten Abnehmer sind Unterschiede denkbar, je nachdem welche Ware den Gegenstand des Kaufvertrages bildet, namentlich ob es sich hierbei um eine gebrauchte Sache (z.B. gebrauchte Kraftwagen oder Immobilien) oder ob es sich um eine fabrikneue Sache handelt. Der vorliegende Sachverhalt nötigt in dieser Hinsicht nur zu einer Stellungnahme zum Kauf fabrikneuer Möbel zwischen dem Einzelhandel und dem letzten Abnehmer.

5.) Die Zulässigkeit eines allgemeinen Haftungsausschlusses für die Gewährleistungsansprüche in den allgemeinen Geschäftsbedingungen kann nicht - und darüber besteht heute allgemeine Einmütigkeit - mit einem Hinweis auf § 476 BGB gerechtfertigt werden. Diese Vorschrift hat es entsprechend den tatsächlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen im Ausgang des 19. Jahrhunderts mit dem individuellen Haftungsausschluß zu tun, der auf Grund der in

Betracht kommenden Gegebenheiten des jeweiligen Einzelfalls zwischen dem Verkäufer und dem Käufer besonders ausgehandelt wird. Ein solcher Haftungsausschluß unterscheidet sich grundsätzlich von dem generellen Haftungsausschluß in allgemeinen Geschäftsbedingungen, weil dieser die generelle Außerkraftsetzung der dispositiven Vorschriften über das Gewährleistungsrecht bezweckt und damit für den Regelfall an Stelle der vom Gesetz ins Auge gefaßten und für den Regelfall als billig und gerecht gedachten Regelung gerade eine andere setzen soll.

Für die Frage, wann der völlige Ausschluß der Gewährleistungsansprüche mit den allgemeinen rechtlichen Geboten in Widerspruch tritt, ist an die Erwägungen des Reichsgerichts über die Ausnutzung einer Monopolstellung oder einer monopolähnlichen Stellung (§ 138 BGB), aber auch, wie schon das Reichsgericht betont hat, an die Grundsätze des § 242 BGB anzuknüpfen. Das wird im Anschluß an die Ausführungen von Raiser (Das Recht der allgemeinen Geschäftsbedingungen 1935 S 277 ff) heute im Schrifttum im zunehmenden Maße anerkannt (Enneccerus-Nipperdey, der allgemeine Teil 14. Aufl 1955 § 163 VI 4; Schlegelberger-Hildebrandt Komm HGB § 346 Bem 31; Baumbach-Duden § 346 Anh I Bem 3 A; Flume NJW 1950, 842 Anm 12; von Caemmerer JZ 1953, 99; vgl dazu auch von Godin RGRK HGB § 346 Bem 17 d S 63/64; Schneider NJW 1954, 133 Anm 5). Dabei ist auf die Verhältnisse des Einzelfalles in der Weise abzustellen, daß es auf die Besonderheiten des in Betracht kommenden Warenkaufs sowie auf die Interessen der an einem solchen Kauf üblicherweise beteiligten Verkäuferschicht und Käuferschicht, nicht aber auf die individuellen Belange der in dem Einzelfall an dem konkreten Vertrag gerade beteiligten Vertragspartner ankommt. Für die allgemeine Beurteilung unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben

kann es insoweit nicht entscheidend sein, daß ein weitgehender Ausschluß der Haftungsansprüche, insbesondere auch der Gewährleistungsansprüche des Käufers sich auch für den Käufer insoweit günstig auswirken mag, als sich ein solcher Ausschluß in einem verbilligten Preis für die gekaufte Ware niederschlägt (so von Brunn NJW 1951, 103; dagegen schon Schneider NJW 1954, 133). Denn wenn der völlige Ausschluß der Gewährleistungsansprüche bei einem Kauf über fabrikneue Waren nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, insbesondere unter gerechter Abwägung der beiderseitigen schutzwerten Belange der an einem solchen Kauf typischerweise beteiligten Käufer- und Verkäuferschicht nach Treu und Glauben als unwirksam angesehen werden muß, dann kann in diesem Rahmen auch eine solche preiskalkulatorische Erwägung nicht durchgreifen. Denn die Verkäufer müssen ihre Preise nach solchen Bedingungen kalkulieren, die sich mit den Geboten von Treu und Glauben vereinbaren lassen, und sie dürfen sich insoweit nicht über die Grenzen hinwegsetzen, die für den Rahmen des rechtlich Billigen und Vertretbaren gelten. Die Möglichkeit, daß bei rechtlich unbilligen Verkaufsbedingungen dadurch unter Umständen auch für den Käufer ein wirtschaftlich etwas günstigerer Preis kalkuliert werden kann, vermag ein solches - nämlich rechtlich unbilliges - Verhalten nicht zu rechtfertigen.

Bei dem Einkauf fabrikneuer Möbel ist es typischerweise ein schutzwertes Anliegen des Käufers, daß er eine mangelfreie Ware erhält. In dieser Hinsicht zeigt sich bei objektiver Beurteilung gerade der entscheidende Unterschied zum Kauf gebrauchter Möbel, bei dem es sich durchaus darum handeln kann, daß eine solche Ware in dem Zustand gekauft wird, in dem sie sich - so oder so - befindet, bei dem also das Sachmängelrisiko durchaus dem Käufer zufallen kann. So beachtlich bei einem Kauf fabrikneuer Möbel dieses An-

liegen des Käufers nach mangelfreier Ware auch ist, so wird man allerdings doch nach Treu und Glauben zugunsten des Verkäufers berücksichtigen müssen, daß das schutzwerte Interesse des Käufers in ausreichendem Umfang gewahrt ist, wenn er an Stelle eines Minderungs- oder Wandlungrechts ein Nachbesserungsrecht gegenüber seinem Verkäufer erhält. Denn nicht in der nach Gewährleistungsrecht gegebenen Möglichkeit einer preislichen Änderung oder Aufhebung des Kaufvertrages besteht das schutzwerte Interesse des Käufers, sondern darin, daß er eine mangelfreie Ware zu dem vereinbarten Preis erhält. Dieses Interesse kann auch dadurch gewahrt werden, daß ein aufgetretener Mangel in sachgerechter Weise durch den Verkäufer beseitigt wird. Auf diese Weise wird auch dem schutzwerten Interesse des Verkäufers an einer Aufrechterhaltung des Vertrages zu den vereinbarten Bedingungen sinnvoll Rechnung getragen. Die Berücksichtigung des hier in Betracht kommenden schutzwerten Interesses des einzelnen Käufers daran, daß er eine mangelfreie Ware erhält, ist bei einem solchen Kauf um so mehr geboten, als es sich bei den Personen dieser Käuferschicht vielfach um solche handelt, die geschäftsunerfahren und geschäftsungewandt sind und sich demzufolge über die Tragweite der sie unbillig belastenden Freizeichnungsklausel nicht im klaren sind. Diese Tatsache verlangt in diesem Rahmen eine besondere Beachtung. Die Abwägung dieser Umstände führt für den Fall, daß eine Nachbesserung nicht möglich, abgelehnt, nicht sachgerecht oder verzögerlich durchgeführt wird, dazu, daß dann die Gewährleistungsansprüche des Käufers aufleben, an deren Stelle das Nachbesserungsrecht getreten war. Beim Einkauf fabrikneuer Möbel ist nämlich für einen solchen Fall das Interesse des Käufers an einer mangelfreien Ware stärker als das Interesse des Verkäufers an einer Aufrechterhaltung des Vertrages zu den vereinbarten Bedingungen, zumal das Fehlschla-

gen einer sachgemäßen Nachbesserung der Sphäre des Verkäufers zuzurechnen ist und dieses Risiko unter Berücksichtigung der an einem solchen Kauf beteiligten Personengruppe für den Verkäufer leichter übersehbar ist, und zumal schließlich bei objektiver Beurteilung der Zweck eines solchen Kaufs auf den Erwerb einer mangelfreien Ware gerichtet ist.

Zusammenfassend ergibt sich daraus, daß bei einem Kauf fabrikneuer Möbel der Ausschluß der Gewährleistungsansprüche durch die allgemeinen Lieferungsbedingungen des Käufers zwar generell vorgesehen werden kann, wenn dem Käufer statt dessen ein Nachbesserungsrecht eingeräumt ist, daß aber die Gewährleistungsansprüche des Käufers aufleben, wenn sich das Nachbesserungsrecht aus irgendeinem Grunde nicht realisieren läßt. Eine andere Gestaltung der Lieferungsbedingungen läßt sich mit den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht vereinbaren, weil dies zu einer rechtlich unhaltbaren, weil rechtlich unbilligen Belastung des Käufers führen würde, die nicht hingenommen werden kann. In dieser Hinsicht bestehen deshalb für den Inhalt der Lieferungsbedingungen gemäß § 242 BGB zwingende Schranken.

6.) Nach den Ausführungen unter Ziff 3 ergibt sich hieraus, daß die Rechtsposition des Käufers bei einem Kauf fabrikneuer Möbel in dieser Hinsicht auch nicht dadurch verkürzt werden kann, daß das hierfür in Betracht kommende Abzahlungsgeschäft in zwei selbständige Verträge, einen Kaufvertrag mit dem Verkäufer und einen Kredit- (Darlehns-)vertrag mit einem Kreditinstitut aufgespalten wird. Eine solche rechtliche Gestaltung des Abzahlungsgeschäfts würde, wenn auf diesem Wege die Gewährleistungsansprüche des Käufers nach einem Versagen des ihm zustehenden Nachbesserungsrechts gegenüber dem Zahlungsanspruch

ausgeschlossen bleiben, einer Umgehung gleichkommen, die nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen nicht hingenommen werden kann. Denn es kann in dieser Hinsicht keinen Unterschied machen, ob dem Käufer durch allgemein gefaßte Geschäftsbedingungen die Sachmängeleinwendungen gegenüber seinem Verkäufer ausnahmslos genommen werden oder ob durch eine Aufspaltung des Abzahlungsgeschäfts in zwei rechtlich selbständige Verträge der Käufer ohne Rücksicht auf seine Sachmängeleinwendungen zur Zahlung gezwungen wird, ohne daß vorher die aufgetretenen Mängel durch sachgerechte Nachbesserung behoben werden. Diese Beurteilung führt zu dem Ergebnis, daß der Beklagte im vorliegenden Fall auch gegenüber dem Klaganspruch auf seine Gewährleistungsansprüche zurückgreifen kann, wenn der Verkäufer Schwarz, wie der Beklagte behauptet hat, seiner Nachbesserungspflicht nicht nachgekommen ist, und wenn dem Beklagten damit an Stelle seines Nachbesserungsrechts Sachmängelansprüche gegen seinen Verkäufer zustehen.

7.) Die vorstehende rechtliche Beurteilung steht nicht im Widerspruch zu den Ausführungen im Urteil des IV. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs bei LindMöhr Nr 5 zu § 6 AbzG, so daß insoweit auch nicht eine Vorlage an den Großen Senat für Zivilsachen des Bundesgerichtshofs nach § 136 GVG geboten ist. Wie der Sachverhalt dieser Entscheidung klar ergibt, handelte es sich dort nicht um die Frage, ob und in welchem Umfang Sachmängeleinwendungen des Käufers gegenüber dem Zahlungsanspruch des Kreditinstituts geltend gemacht werden können. Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte daher auch keinen Anlaß, in seiner Entscheidung auf die hier in Betracht kommenden und hier dargelegten Rechtsgrundsätze einzugehen. Dabei müssen, wie hier nochmals hervorgehoben werden mag, diese Rechtsgrundsätze auch dann zur Anwendung gelangen, wenn man mit dem IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs nicht nur die

rechtliche Selbständigkeit der beiden Verträge - Kaufvertrag und Darlehnsvertrag - bejaht, sondern daraus auch die Folgerung zieht, daß deshalb grundsätzlich Einwendungen aus dem einen Vertrag nicht dem Anspruch aus dem anderen Vertrag entgegengehalten werden können.

Das Berufungsgericht wird daher, falls es in der erneuten Verhandlung zu dem Ergebnis kommen sollte, daß der Beklagte den von seiner Ehefrau abgeschlossenen Kaufvertrag genehmigt hat, auch noch weitere Feststellungen mit Rücksicht auf den Sachmängleinwand des Beklagten zu treffen haben.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision wird dem Berufungsgericht übertragen, da eine abschließende Entscheidung zur Sache noch nicht möglich ist.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Fischer

Dr. Kuhn

Dr. Haager