

Verkündet
laut Protokoll
am 4. 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 Omnibusunternehmers Hans M [REDACTED] in M [REDACTED],
M [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Dipl.-Ing. Robert B [REDACTED]
in H [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 4. Oktober 1956 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr. Fischer, Dr. Kuhn, Artl
und Dr. Haager

für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in München
vom 6. Dezember 1954 aufgehoben.
- II. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der
3. Zivilkammer des Landgerichts München II vom
28. Oktober 1953 wie folgt abgeändert:

Der Beklagte wird verurteilt,

1. an den Kläger 19.600 DM nebst 9 % Zinsen seit dem 1. Oktober 1950 Zug um Zug gegen Rücknahme des dem Kläger gelieferten Ford-Omnibusses mit Henschel-Diesel-Motor und Harmening-Karosserie, pol. Kennz. [REDACTED], Motor Nr. 33 778, zu zahlen,
2. den Kläger von seinen Verpflichtungen aus 10 von ihm unterzeichneten und dem Beklagten übergebenen Wechseln über je 1400 DM, die am 30. jeden Monats, beginnend ab 30.6.1951, fällig waren, zu befreien.

III. Von den Kosten des Rechtsstreits der ersten und der zweiten Instanz einschließlich der Kosten der Nebenintervenientin hat der Kläger zwei Elftel zu tragen, die Nebenintervenientin dagegen neun Elftel der Kosten ihres Streitbeitritts.

Die übrigen Kosten des Rechtsstreits, einschließlich der Kosten der Revisionsinstanz, trägt der Beklagte.

Von Rechts wegen

20

Tatbestand:

Der Beklagte betrieb im Jahre 1950 in H[REDACTED] ein Autogeschäft mit Reparaturwerk und bezeichnete sich als Inhaber einer autorisierten Ford-Vertretung. Mitte Januar 1950 schlossen die Parteien einen Vertrag, in dem sich der Beklagte verpflichtete, dem Kläger einen Ford-Omnibus, 22 sitzige, mit Henschel-Dieselmotor zu liefern. Für den Zusammenbau des Fahrzeuges sollte ein Ford-Langrahmen-Fahrgestell Verwendung finden, das der Kläger bei dem Beklagten gemäß Kaufantrag vom 15. Januar 1950 zusammen mit dem Henschel-Dieselmotor bestellt hat und das nach der Behauptung des Klägers für den Aufbau einer Karosserie mit nur 22 Sitzen hätte verkürzt werden müssen. Im Februar 1950 erklärte der Beklagte dem Kläger, daß anstelle eines Langrahmenchassis "das Normalchassis" verwendet werden könne, wodurch sich der Preis des Fahrzeugs ermässige. Der Kläger war damit einverstanden. Die Parteien streiten darüber, ob dabei seitens des Beklagten von einem Normal-Omnibus-Chassis die Rede war und der Kläger daher, wie er behauptet, mit der Lieferung eines Omnibus-Spezial-Chassis hätte rechnen dürfen oder ob, wie der Beklagte meint, nur die Lieferung eines "Normalchassis" zugesagt wurde und ob darunter ein normales Lkw-Chassis zu verstehen gewesen sei.

Der Beklagte lieferte am 30. März 1950 einen Omnibus, für dessen Herstellung er ein Lkw-Chassis verwenden ließ. Er hatte zu diesem Zweck, wie der Kläger erst später erfuhr, einen ihm am 20. September 1948 von den Fordwerken gelieferten Pritschen-Wagen, den er im Jahre 1949 in München mit einem Kipper hatte versehen lassen, auseinandergenommen. Der Beklagte ließ an dem Fahrgestell stärkere Federn und Stoßdämpfer anbringen, sodann den Motor von den Henschelwerken in Kassel einbauen und alsdann das Fahrzeug von dort dem Karosseriewerk in Bückeburg zum Aufbau der Karosserie überbringen. Der Kläger nahm den Omnibus in Benutzung. Da sich



dabei Mängel herausstellten, verlangte er zunächst Wandlung und sodann Rückgewähr der von ihm erbrachten Leistungen aufgrund Anfechtung des Vertrages wegen arglistiger Täuschung. Im zweiten Rechtszuge erklärte der Kläger, daß er seinen Anspruch nur noch auf die Anfechtung des Kaufvertrages wegen arglistiger Täuschung stütze.

Zur Begründung dieses Anspruchs ließ er im wesentlichen vortragen:

Der Beklagte habe für den Omnibus nicht ein Lkw-Fahrgestell verwenden dürfen, jedenfalls nicht aus einem Lkw, der bereits in der Ford-Karawane zu Vorführzwecken verwendet worden und im Besitz des Beklagten gewesen sei. Der Beklagte habe ihm bei den Vertragsverhandlungen erklärt, er werde ein fabrikneues Chassis, und zwar ein Omnibus-Chassis, bei den Fordwerken bestellen. Darauf habe er, der Kläger, besonderen Wert gelegt, wie sich auch daraus ergebe, daß er bei anderen Firmen Erkundigungen über die Liefermöglichkeiten eines kleinen Omnibusses eingezogen hatte. Auch das Langrahmen-Fahrgestell, das ursprünglich vorgesehen gewesen sei, hätte ein Omnibus-Spezial-Chassis sein sollen. Die Täuschungsabsicht des Beklagten ergebe sich daraus, daß er das an dem Chassis angebrachte Typenschild durch Umstanzen der Jahreszahl 1948 in 1950 verändert habe, und ferner daraus, daß auch in dem Kraftfahrzeugbrief das Baujahr des Fahrgestells mit 1950 angegeben worden sei. Der Beklagte habe gewußt, daß die Fordwerke zur damaligen Zeit gar kein Omnibus-Fahrgestell mit Langrahmen bauten, aber trotzdem, um unter allen Umständen ins Geschäft zu kommen, wider besseres Wissen die Lieferung eines Langrahmen-Fahrgestells zugesagt. Er hätte die Bestellung nicht erhalten, wenn er erklärt hätte, er könne kein Langrahmen-Fahrgestell liefern, sondern nur ein normales Lastwagen-Fahrgestell des Baujahres 1948. Erst im Oktober 1950 habe er, der Kläger, in Er-

fahrung gebracht, daß es sich bei dem Fahrgestell seines Omnibusses um das gleiche handle wie das des Lkws des Beklagten, das zuvor der Sparkasse übereignet worden sei.

Der Kläger verlangte mit der Klage zunächst die Rückzahlung eines Betrages von 15.827,20 DM und 9 % Zinsen seit dem 1. Oktober 1950 sowie Befreiung von seinen Verpflichtungen aus 18 Wechseln über je 1400 DM. Nach Einlösung weiterer Wechsel erhöhte er den Zahlungsanspruch auf 25.775,20 DM nebst Zinsen und verlangte Befreiung von den Verpflichtungen aus 11 Wechseln über je 1400 DM.

Der Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Er bestritt, daß die Lieferung eines Spezial-Omnibus-Fahrgestells Gegenstand der Vertragsvereinbarungen gewesen sei. Er habe den Kläger zunächst darauf hingewiesen, daß ein Serienwagen naturgemäß billiger zu stehen komme. Der Kläger habe darauf jedoch keinen entscheidenden Wert gelegt, sondern eine Sonderausführung verlangt, wie dies im einzelnen in dem Kaufvertrag vom 15. Januar 1950 und seinem, des Beklagten, Bestätigungsschreiben vom 17. Januar 1950 festgelegt worden sei. Die Verwendung von Ford-Lastwagen-Chassis für den Bau von Omnibussen sei üblich gewesen und man habe damit gute Erfahrungen gemacht. Der Kläger habe zur Zeit der Lieferung des Omnibusses kein Fahrgestell des Baujahres 1950 erhalten können, da die Fordwerke damals vorübergehend derartige Fahrgestelle nicht hätten liefern können. Da der Kläger einen unaufschiebbaren Liefertermin zum 1. April 1950 gestellt und zu diesem Zeitpunkt nur das gelieferte Fahrgestell zur Verfügung gestanden habe, sei es für den Omnibus verwendet worden. Es habe sich dabei um ein fabrikneues Fahrgestell gehandelt; der Lkw sei mit dem Fahrgestell lediglich als Ausstellungsstück verwendet und dabei an 5 Orten im Landkreis Miesbach je einen Tag im Zuge einer sog. Ford-Karawane gezeigt worden. Das Fahrgestell habe hierbei und für eine Fahrt nach

München zur Anbringung des Kippers nicht mehr als 137 km zurückgelegt, sei daher völlig neuwertig gewesen und habe sich auch in der Bauart nicht von einem im Jahre 1950 hergestellten Lkw-Chassis unterschieden. Daß es fabrikneu gewesen sei, ergebe sich auch daraus, daß die Fordwerke andernfalls keine Garantie übernommen hätten. Er habe zudem dem Kläger mit Schreiben vom 14. Februar 1950 mitgeteilt, daß ein Lkw-Chassis verwendet werde.

Der Beklagte bestritt in weiteren Ausführungen, dem Kläger erklärt zu haben, das Fahrzeug sei von Köln nach Kassel unterwegs. Dies sei ursprünglich so geplant gewesen, aber durch die mit Schreiben vom 14. Februar 1950 ausdrücklich bestätigte Vereinbarung hinfällig geworden. Es habe ihm auch ferngelegen, durch Änderung des Typenschildes eine Täuschung zu verdecken. Bei einer Sonderanfertigung, wie im vorliegenden Fall, werde das Typenschild von der Firma angefertigt und angebracht, welche die Zulassung verlangt. Im vorliegenden Fall sei dies seine Firma gewesen. Die technische Prüfstelle für den Kraftfahrzeugverkehr, die für die Überprüfung des Fahrzeugs vor der Zulassung zuständig sei, gebe die technischen Einzeldaten der vorführenden Firma bekannt. Darauf werde dann das neue Typenschild angefertigt und der Kraftfahrzeugbrief entsprechend erstellt. Die Angabe des Baujahres mit 1950 sei richtig gewesen, weil die wesentlichsten Bestandteile wie Motor und Aufbau erst im Jahre 1950 gebaut waren und das Fahrgestell zwar im Jahre 1948 gebaut war, aber ebenfalls fabrikneu gewesen sei. Er habe auch nicht ein bereits bestehendes Typenschild abgeändert, sondern, wie es in derartigen Fällen üblich sei, das Typenschild völlig neu hergestellt.

Auf Grund der Streitverkündung des Beklagten trat die Firma H. & Sohn GmbH in Kassel ihm als Streitgehilfin bei. Sie führte u.a. aus, in ihrem Werk seien in den Jahren 1949, 1950 und 1951 in zahlreiche Ford-Fahrgestelle mit Ford-Kupplung und Ford-Getriebe, wie sie der Kläger erhalten habe,

Henschel-Dieselmotore der dem Kläger gelieferten Type eingebaut und damit gute Erfahrungen gemacht worden. Sie wandte sich insbesondere gegen den Vorwurf, daß dieser Zusammenbau unzulässig und eine Fehlkonstruktion sei.

Das Landgericht wies die Klage ab.

Der Kläger legte Berufung ein. Er verlangte zunächst Zahlung von 15.827,20 DM nebst Zinsen Zug um Zug gegen Rücknahme des Omnibusses und ferner Befreiung von den Verpflichtungen aus 18 Wechseln über je 1400 DM. Nach streitiger Verhandlung über diesen Antrag änderte der Kläger sein Begehren, indem er den Zahlungsanspruch auf 19.600 DM nebst 9% Zinsen ab 1. Oktober 1950 Zug um Zug gegen Rücknahme des näher bezeichneten Ford-Omnibusses erweiterte und daneben Freistellung von den Verpflichtungen aus 10 Wechseln über je 1400 DM verlangte. Der Beklagte erklärte sich mit der darin liegenden Klagerücknahme einverstanden. Er trug vor, der Kläger habe den Omnibus am 4. August 1954 wieder zulassen lassen. Darin liege eine Bestätigung des angeblich anfechtbaren Kaufvertrages.

Das Oberlandesgericht wies die Berufung des Klägers zurück.

Er verfolgt mit der Revision seinen zuletzt gestellten Klageantrag weiter, während der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Wie das Berufungsgericht feststellt, haben sich die Parteien nachträglich in der ersten Februarhälfte 1950 dahin geeinigt, daß anstelle des Mitte Januar vereinbarten Langrahmen-Chassis für den zu liefernden Ford-Omnibus ein Normalchassis, also ein Kurzrahmenchassis, verwendet werden sollte. Das Berufungsgericht hält die Behauptung des Klägers, der Beklagte habe ihm zuvor erklärt, die Fordwerke könnten nach einer ihm zugegangenen telegraphischen Mitteilung nun-

mehr Kurzrahmen-Omnibus-Fahrgestelle liefern, nicht für erwiesen und ebenfalls nicht die Behauptung, der Beklagte habe ihm die Lieferung eines Spezial-Omnibus-Chassis zugesichert. Es führt aus, unter einem Normal-Chassis sei ein für die Verwendung als Omnibus-Chassis geeignetes Chassis zu verstehen, das nicht notwendig von vornherein für einen Omnibus hergestellt sein mußte. Die dem Kläger zugesicherte Lieferung eines derartigen Omnibus-Fahrgestells sei auch erfolgt, da ein Lkw-Chassis auch für einen Omnibus verwendet werden könne und an dem vom Kläger verwendeten Chassis mehrfache Veränderungen vorgenommen worden seien, wodurch es dem vorgesehenen Zweck angepaßt worden sei; es sei also zu einem Omnibus-Chassis geworden. Aufgrund des Bestätigungsschreibers des Beklagten vom 14. Februar 1950 im Zusammenhang mit den ursprünglichen Kaufvereinbarungen sei als erwiesen anzusehen, daß der Beklagte dem Kläger die Lieferung eines Spezial-Omnibus-Chassis nicht zugesichert habe. Ein arglistiges Verhalten des Beklagten sei nicht darin zu erblicken, daß er es unterlassen habe, den Kläger ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß er für den Omnibus nicht ein Spezial-Omnibus-Fahrgestell, sondern ein noch umzubauendes früheres Lkw-Fahrgestell vorgesehen habe. Der Kläger habe auf Grund der Anfragen, welche seine Ehefrau an andere Werke gerichtet hatte, gewußt, daß im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses solche Spezial-Chassis nicht geliefert werden konnten. Er habe daher die Lieferung eines derartigen Chassis nicht erwarten können. Zudem habe der Beklagte nicht wissen können, daß der Kläger bei den Vertragsverhandlungen von einer solchen Erwartung ausgegangen sei. Folglich habe der Beklagte keine Veranlassung gehabt, den Kläger darauf hinzuweisen, daß das von ihm vorgesehene Fahrgestell nicht ein Spezial-Omnibus-Chassis, sondern ein noch umzubauendes und dadurch erst zu einem Omnibus-Chassis zu gestaltendes Lkw-Chassis gewesen sei, zumal dieses Fahrgestell tatsächlich, wie vorgesehen, zu einem Omnibus-Chassis umgebaut worden sei und nach der vom Senat geteilten Auffassung der Sachverständigen Paster und Prof.Dr.Endres zur Verwendung

für einen Omnibus nicht ungeeignet gewesen sei. Die Verletzung einer Hinweispflicht seitens des Beklagten sei unter diesen Umständen zu verneinen. Der Kläger habe also den Nachweis dafür, daß der Beklagte ihn durch falsche Angaben oder durch Nichtbekanntgabe erheblicher Tatsachen zu dem Abschluß des Kaufvertrags bestimmte, nicht erbracht. Dem Beklagten könne nicht widerlegt werden, daß er sich zur Änderung des Baujahres auf dem Typenschild und im Kraftfahrzeugbrief für befugt gehalten habe. Es komme daher nicht darauf an, ob er hierzu berechtigt gewesen sei. Diese Änderungen bildeten daher kein Beweisanzeichen für die Behauptung des Klägers, der Beklagte habe ihn durch unwahre Angaben zum Vertragsabschluß bestimmt.

II. Die Nachprüfung des Berufungsurteils ergibt, daß es schon deshalb nicht bestätigt werden kann, weil das Berufungsgericht keine Folgerungen aus dem Umstand gezogen hat, daß der Beklagte dem Kläger die Absicht verschwiegen hat, statt eines neuen, von der Fabrik zu liefernden Fahrgestells ein Fahrgestell zu verwenden, das sich bereits seit September 1948 in seinem Besitz befunden hat und in dem von dem Beklagten zugegebenen Umfang benutzt worden war.

Bei der rechtlichen Würdigung des Verhaltens des Beklagten ist auf Grund der Feststellungen des Berufungsgerichts und seiner Einlassung davon auszugehen, daß nach dem ursprünglich abgeschlossenen Vertrag vom 15./17. Januar 1950 ein Ford-Omnibus zu liefern war, bei dessen Zusammenbau ein Ford-Langrahmen-Fahrgestell hätte Verwendung finden sollen. Daß nach dem Inhalt dieses Vertrages nur ein fabrikanneues, serienmässig hergestelltes Fahrgestell zu liefern war, hat der Beklagte nicht bestritten. Er hat vorgetragen, daß ursprünglich der Transport eines von den Fordwerken zu bestellenden Langrahmen-Fahrgestells von Köln nach Kassel

beabsichtigt gewesen sei. Dieser Kaufvertrag ist nicht durchgeführt worden. Es wurde vielmehr im Wege einer wesentlichen Änderung der ursprünglichen Vereinbarungen ein neuer Vertrag in der ersten Februarhälfte 1950 geschlossen, wonach ein Ford-Omnibus mit einem Normal-Chassis zu liefern war. Nach Treu und Glauben mußte der Kläger bei dieser Vereinbarung davon ausgehen, daß damit ebenfalls ein fabrikneues aus den Fordwerken zu beziehendes Fahrgestell zur Verwendung kommen werde. Der Beklagte verschwieg aber dem Kläger, daß er beabsichtige, hierfür ein Lkw-Chassis aus einem Wagen zu verwenden, der ihm bereits im September 1948 geliefert war. Der Beklagte hat in den Tatsacheninstanzen selbst nicht behauptet, daß er diese Absicht dem Kläger mitgeteilt habe. Nach seiner Einlassung kann auch kein Zweifel darüber bestehen, daß er bereits zu der Zeit, als er den Kläger im Februar 1950 veranlaßte, sich mit der Änderung des Vertrages einverstanden zu erklären, die Absicht hatte, das Fahrgestell aus dem schon lange Zeit in seinem Besitz befindlichen Lkw zu verwenden. Das wird noch besonders bestätigt durch die von ihm abschriftlich vorgetragene Rechnung der H[REDACTED] & Sohn GmbH vom 1. März 1950, in der es heißt, daß der Beklagte das Fahrgestell bereits am 30. Januar 1950 bei der Firma H[REDACTED] & Sohn in K[REDACTED] zum Einbau des Motors anlieferte. Nach dem unstreitigen Vorbringen und den Feststellungen des Berufungsgerichts wurde die Änderungsvereinbarung erst im Februar getroffen. Der Beklagte hat sie in seinem Schreiben an den Kläger vom 15. Februar 1950 damit begründet, daß das Normal-Chassis verwendet werden könne, weil das Karosseriewerk neuerdings nur bei Omnibussen über 30 Sitzen ein Langrahmen-Chassis verwende. Nach alledem steht fest, daß der Beklagte bei den Änderungsvereinbarungen die Absicht hatte, nicht ein von den Fordwerken zu lieferndes Chassis, sondern das in seinem Besitz befind-

liche Chassis aus dem Baujahr 1948 zu verwenden. Er war verpflichtet, dies dem Kläger mitzuteilen, als er ihn veranlasste, sich mit der Änderung des Vertrags einverstanden zu erklären. Denn er mußte damit rechnen, daß dieser Umstand für die Entschliessung des Klägers von Bedeutung sein konnte. Es war nach der Lebenserfahrung für den Besteller eines Omnibusses nicht gleichgültig, ob die Fordwerke selbst ein Fahrgestell des neuesten Baujahres mit für einen Omnibus erforderlichen Änderungen an die Henschelwerke zum Einbau des Motors lieferten oder ob der Beklagte solche Änderungen in Holzkirchen vornehmen ließ, mögen hierfür, insbesondere für die Verstärkung der Federn und die Stoßdämpfer, auch fabrikneue Teile verwendet worden sein. Der Beklagte hat dies als Diplomingenieur und Autohändler auch erkannt und handelte arglistig, wenn er seine Absicht dem Kläger verschwieg.

Es kommt hinzu, daß der Beklagte das Fahrgestell bereits in Benutzung genommen hatte. Er hat eingeräumt, daß der Wagen im Jahre 1949 zur Anbringung eines hydraulischen Kippers nach München und zurück 60 km und zur Veranstaltung von Ausstellungen an 5 Orten des Landkreises 77 km gefahren worden ist. Das Fahrgestell kann daher nicht einem von den Fordwerken neu gelieferten Chassis, das von dort an die Henschelwerke für den Zusammenbau des Omnibusses hätte geliefert werden sollen, gleichgestellt werden. Deshalb durfte der Beklagte auch die bisherige Verwendung des Fahrzeugs nicht verschweigen. Daß er sich auch hierüber im klaren war, ist nach der Lebenserfahrung ebenfalls anzunehmen.

Nach § 123 BGB ist die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung allerdings nur zulässig, wenn der andere Teil hierdurch zu einer Willenserklärung bestimmt worden ist. Das Berufungsgericht hat die Entscheidung nur darauf abge-

stellt, ob der Beklagte ein Chassis zu liefern hatte, das für einen Omnibus geeignet war, und nicht dazu Stellung genommen, ob der Kläger durch ein Verschweigen der Verwendung des Fahrgestells aus dem Jahre 1948 zu einer Willenserklärung veranlaßt worden ist. Aus dem vorliegenden Sachverhalt ergibt sich jedoch, ohne daß es einer weiteren Klärung durch den Tatrichter bedarf, daß der Kläger durch Verschweigen der oben angeführten Umstände zur Abgabe seines Einverständnisses mit der Änderung des Vertrages bestimmt worden ist. Für die Annahme dieses Zusammenhangs genügt, daß der Kläger Umstände dargetan hat, die für seinen Entschluß hätten von Bedeutung sein können und zu deren Offenbarung der Beklagte verpflichtet war, daß dieser Aufklärungspflicht nicht Genüge geschehen ist und daß die arglistige Täuschung nach der Lebenserfahrung einen Einfluß auf die Entschliessung auszuüben pflegt. Liegen diese Voraussetzungen vor, so ist ein prima facie Beweis gegeben, daß die Täuschung einen Einfluß auf die Entschliessung des Beklagten ausgeübt hat (Staudinger 11. Aufl § 123 BGB Anm 26). Es ist daher anzunehmen, daß sich der Kläger mit der Änderung des Vertrages nicht zu den gleichen Bedingungen einverstanden erklärt hätte. Dabei ist darauf hinzuweisen, daß nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts die Ursächlichkeit einer unzulässigen Willensbeeinflussung im Sinne des § 123 BGB schon dann anzunehmen ist, wenn sie nur auf die Beschleunigung des Geschäftsabschlusses entscheidenden Einfluß gehabt hat (RGZ 134, 51, Staudinger aaO Anm 26). Bei dieser rechtlichen Beurteilung kann unterstellt werden, daß die Ford-Werke seinerzeit vorübergehend nicht in der Lage waren, ein Normal-Chassis, d.h. ein abgeändertes und für die Zwecke eines Omnibusses mit besonderen Vorrichtungen versehenes Lastwagen-Chassis zu liefern. Es kommt auch nicht darauf an, ob das Fahrgestell deshalb, weil es der Beklagte seit September 1948 auf Lager hatte, im Februar 1950 nicht mehr als fabrikneu angesehen werden konnte oder

ob ihm diese Eigenschaft deshalb abzusprechen wäre, weil es von dem Beklagten schon benutzt worden ist. Denn durch § 123 BGB wird nicht das Vermögen des Getäuschten geschützt und nicht darauf abgestellt, ob er einen Schaden erlitten hat, sondern es wird die Freiheit seiner Willensentscheidung vor Beeinflussungen durch Täuschungshandlungen geschützt und es genügt daher, festzustellen, daß der Beklagte Umstände verschwiegen hat, die nach der Lebenserfahrung für die Zustimmung des Klägers zur Vertragsänderung von Bedeutung sein konnten.

Das Berufungsgericht erblickt die Anfechtung des Vertrages in dem Schriftsatz vom 27. November 1950. Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Damit ist die Jahresfrist des § 124 BGB gewahrt.

Es kommt sonach nicht auch noch darauf an, ob der Beklagte in Täuschungsabsicht das Baujahr auf dem Schild geändert hat, das nach § 59 StVZO an dem Fahrgestell angebracht war, ob er aus dem gleichen Grunde unbefugterweise die Jahreszahl in dem Kraftfahrzeugbrief geändert hat und ob hieraus Schlüsse für die Behauptung des Klägers gezogen werden können, der Beklagte habe ihm die Lieferung eines Omnibus-Spezial-Chassis zugesagt. Auch die weiteren Erwägungen der Revision, mit denen sie das Berufungsurteil angreift, bedürfen keiner Erörterung.

Der Umstand, daß der Omnibus nach der Anfechtung wieder in Benutzung genommen worden ist und, wie die Ehefrau des Klägers bekundet hat, seit August 1954 auf einer von ihr befahrenen Linie eingesetzt wurde, nimmt dem Kläger nicht die durch die Anfechtung des Vertrages erworbenen Rechte. Das Berufungsgericht meint, eine Bestätigung nach erfolgter Anfechtung wäre als erneute Vornahme des Rechts-

geschäfts zu beurteilen. Eine solche könne aber in der Ingebrauchnahme schon deshalb nicht erblickt werden, weil die Parteien für den Abschluß des Rechtsgeschäfts die Schriftform vereinbart hätten. Hieran ist richtig, daß das bereits angefochtene Geschäft nichtig ist und nicht im Sinne des § 144 BGB bestätigt werden kann. Es muß daher gemäß § 141 BGB neu vorgenommen werden. Eine solche Neuvernahme ist hier aber deshalb nicht erfolgt, weil der Kläger durch die Ingebrauchsetzung des Wagens, auch für den Beklagten erkennbar, nicht den Willen zum Ausdruck gebracht hat, daß er an dem angefochtenen Geschäft festhalten und dieses zu den vereinbarten Bedingungen gelten lassen wolle. Er hat die Benutzung damit erklärt, daß er hierdurch weiteren Schaden vermeiden wolle. Infolgedessen kann dahingestellt bleiben, ob dem Gericht auch darin beizutreten wäre, daß es für eine Bestätigung im Sinne des § 141 BGB der Schriftform bedurft hätte.

III. Die Anfechtung bewirkt, daß die Änderungsvereinbarung vom Februar 1950 als von Anfang an nichtig anzusehen ist. Aus dem ursprünglichen Vertrag von 15./17.1.1950 kann der Beklagte keine Ansprüche mehr herleiten, da beide Parteien an diesem Vertrag nicht mehr festhalten wollten und der Beklagte den Vertrag so wie vorgesehen auch nicht mehr erfüllen kann. Der Anzahlung und den Wechselverbindlichkeiten des Klägers ist durch die Nichtigkeit des Grundgeschäfts die Rechtsgrundlage entzogen, sodaß der Kläger gemäß § 812 BGB die von ihm erbrachten Leistungen zurückverlangen kann. Er verlangt mit dem zuletzt gestellten Antrag die Einlösungsbeträge von 14 Wechseln und, wie sich aus dem Zusammenhalt dieses Antrages mit dem Antrag in der Berufungsbegründung ergibt, Freistellung von den Wechselverpflichtungen aus den restlichen 10 Wechseln, die am 30. jeden Monats, beginnend mit dem 30.6.1951, fällig waren. Nach § 818 Abs 2 BGB ist der Beklagte verpflichtet, den Kläger auch von den Wechselverpflichtungen zu befreien.

4J

Der Beklagte hat gegen die Höhe des schließlichen Klagebegehrens Einwendungen nicht erhoben. Es bestehen daher keine Bedenken, den Klageanträgen in vollem Umfange zu entsprechen. Dabei brauchte nicht auch dem Umstande Rechnung getragen zu werden, daß der Omnibus in dem Betrieb der Ehefrau des Klägers ab 4. August 1954 wieder benutzt wurde. Zur Begründung eines aus erfolgreicher Vertragsanfechtung sich ergebenden Bereicherungsanspruchs ist zwar grundsätzlich von der die Herausgabe der Bereicherung fordernden Partei die Bereicherung des Gegners darzulegen und es sind dabei auch die Leistungen zu berücksichtigen, die der Gegner aus seinem Vermögen in Erfüllung des Vertrages gemacht hat, da diese seine Bereicherung vermindern. Dieser Grundsatz, der der Saldolehre des Reichsgerichts entspricht, gilt jedoch ausnahmsweise dann nicht, wenn der Getäuschte durch Betrug des Vertragsgegners zur Anfechtung veranlaßt worden ist. In diesem Fall ist anerkannt, daß der Anfechtungsberechtigte seinen Bereicherungsanspruch ohne Abzug auf das von ihm Geleistete richten dürfe und es dem Gegner überlassen könne, seinerseits die ihm aus seinen Gegenleistungen zustehenden Bereicherungsrechte geltend zu machen (so RG JW 36, 1950 mit Nachw). Dem ist zuzustimmen, zumal in dem vorliegenden Fall der Kläger mit seinen letzten Anträgen nicht mehr seine sämtlichen Leistungen zurückverlangt, die er auf Grund des angefochtenen Vertrages erbracht hat, und es schon deshalb Sache des Beklagten gewesen wäre, darzulegen, inwiefern die noch geltend gemachten Ansprüche durch die Benutzung des Omnibusses vermindert werden.

Es bestehen auch keine Bedenken, dem Kläger die Zinsen in Höhe von 9 % seit dem 1. Oktober 1951 zuzusprechen. Der Beklagte war mit den ihm obliegenden Leistungen im Verzuge und haftet über die gesetzlichen Zinsen hinaus für den Verzugschaden, den er auch insoweit der Höhe nach nicht bestritten hat.

Auf die Revision des Klägers waren daher das Berufungs-
urteil aufzuheben und das landgerichtliche Urteil antrags-
gemäß in der Hauptsache zu ändern. Hinsichtlich der Kosten-
entscheidung war zu berücksichtigen, daß der Kläger im
ersten und zunächst im zweiten Rechtszuge Zahlung und Lei-
stungen im Gesamtwert von 41.175,20 bzw. 41.027,20 DM ver-
langt hat und nach streitiger Verhandlung in der Berufungs-
instanz mit dem ermässigten und geänderten Antrag nur noch
Leistungen im Werte von 33.600 DM beansprucht. Deshalb er-
schien es angemessen, ihm in Anwendung des § 92 ZPO zwei
Elftel der Kosten des Verfahrens in den beiden Tatsachen-
instanzen aufzuerlegen, während der Beklagte neun Elftel
dieser Kosten mit Ausnahme der durch den Beitritt der Neben-
intervenientin dieser entstandenen Kosten zu tragen hat. Der
Nebenintervenientin waren neun Elftel der durch ihren
Streitbeitritt entstandenen Kosten aufzuerlegen. Es be-
stand kein Anlaß, den Kläger hieran in weiterem Umfange
zu beteiligen, was die Streitgehilfin in der Vorinstanz
ausdrücklich beantragt hatte.

Die Kosten der Revisionsinstanz treffen den Beklagten
gemäß § 91 ZPO in vollem Umfange.

Dr. Selowsky Dr. Fischer Dr. Kuhn Artl Dr. Haager