

am 22. Dezember 1959  
Hoffmeister, Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

2359 017

71.

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

In dem Rechtsstreit

1. des Otto J. [REDACTED] in H. [REDACTED]-B. [REDACTED],
2. der Anna B. [REDACTED] geb. J. [REDACTED], in H. [REDACTED]-B. [REDACTED], Ha. [REDACTED] str. [REDACTED],
3. des Gustav J. [REDACTED] in H. [REDACTED], He. [REDACTED],
4. der Grete I. [REDACTED] geb. J. [REDACTED] in P. [REDACTED], Im Hau. [REDACTED].
5. des Albert J. [REDACTED] in H. [REDACTED]-B. [REDACTED], W. [REDACTED] weg [REDACTED],  
in Erbengemeinschaft nach P.G. J. [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Witwe Mary M. [REDACTED] geb. N. [REDACTED] in H. [REDACTED], E. [REDACTED]  
Ch. [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 15. Dezember 1959 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Großmann sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Spieler und Dr. Dorschel

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 9. Oktober 1958 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

\*\*\*\*\*

3.

- 3 -

des Inhalts geschlossen, daß er in das zwischen der Firma Je [REDACTED] und ihnen (den Beklagten) über den Laden bestehende Mietverhältnis eintritt und sich verpflichtet, die Beklagte von allen Ansprüchen freizuhalten, welche die Klägerin gegen sie stellen könnte.

Die Klägerin verlangt von den Beklagten Schadensersatz wegen Nichterfüllung des von Hansen für sie (die Beklagten) mit ihr abgeschlossenen Mietvertrages. Dazu behauptet sie, ihr sei dadurch, daß ihr die Beklagten den Laden seit dem 1. Dezember 1954 vorenthielten, in der Zeit bis zum 31. Mai 1955 Gewinn in Höhe von 18 500 DM entgangen. Die Beklagten haben den Vertrag wegen arglistiger Täuschung über die wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin angefochten.

Die Klage ist auf Verurteilung der Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung eines Teilbetrages von 10 000 DM nebst Zinsen gerichtet. Denselben Anspruch hat die Klägerin aus anderen Gründen in diesem Rechtsstreit auch gegen Piontkowski verfolgt.

Das Landgericht hat durch Zwischenurteil den Klageanspruch gegen die Beklagten und Pi [REDACTED] als Gesamtschuldner dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung Pi [REDACTED] durch rechtskräftig gewordenes Teilurteil die gegen ihn erhobene Klage abgewiesen. Dagegen hat es die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Mit der Revision beantragen die Beklagten wie bisher, die gegen sie gerichtete Klage abzuweisen. Die Klägerin will das Rechtsmittel zurückgewiesen haben.



Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Grundlage der vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien sei nicht erst der Mietvertrag, sondern schon die Erklärung vom 6. Oktober 1954. Die Beklagten hätten nicht bewiesen, daß Han [REDACTED] einer arglistigen Täuschung seitens der Klägerin erlegen sei. Bewiesen sei, daß der Klägerin durch die Nichterfüllung des Mietvertrages Schaden erwachsen sei.

Insbesondere zu der Frage, ob Han [REDACTED] durch eine von der Klägerin selbst begangene arglistige Täuschung über ihre wirtschaftlichen Möglichkeiten zum Abschluß bestimmt worden sei, hat das Berufungsgericht dem Sinne nach insbesondere festgestellt: Die Klägerin habe <sup>ihm</sup> zwar in der zweiten Novemberhälfte des Jahres 1954 gesagt, die Schuh-Einkaufsgemeinschaft "Garant" (im folgenden als Einkaufsgemeinschaft bezeichnet) werde die Garantie für die Miete übernehmen, wenn sie ihr (der Einkaufsgemeinschaft) den Mietvertrag vorgelegt haben werde. - Mit ihrer Bemerkung habe sich die Klägerin nicht einer sicheren und bereits eindeutigen Garantieübernahme berührt. Abgesehen davon habe die Bemerkung für Han [REDACTED] Entschluß, den Mietvertrag abzuschließen, keine wesentliche Bedeutung gehabt; Han [REDACTED] habe bis zum Abschluß des Mietvertrages nichts getan, um die wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin kennenzulernen. Deshalb könne die mündliche Äußerung der Klägerin nicht von wesentlicher Bedeutung für seinen Entschluß gewesen sein, den Mietvertrag abzuschließen. Han [REDACTED] Bekundung als Zeuge, er würde den Mietvertrag nicht abgeschlossen haben, wenn er gewußt hätte, daß die Einkaufsgemeinschaft etwa die Garantie für die Miete nicht übernehmen werde, genüge nicht, um darzutun, daß ein durch arglistige Täuschung bei ihm hervorgerufener Irrtum ursächlich für den Abschluß des Mietvertrages gewesen sei.

Insoweit bittet die Revision um Nachprüfung, ob das Berufungsgericht den ursächlichen Zusammenhang zwischen der ihrer Ansicht nach unrichtigen Äußerung der Klägerin über die bereits vorhandene Verpflichtungserklärung der Einkaufsgemeinschaft und dem Vertragsabschluß aus Gründen verneint hat, die nicht schlüssig sind. Im Zusammenhang damit rügt sie gemäß § 286 ZPO, der Brief Dr.K. [REDACTED] vom 20. November 1954 an den Zeugen Hansen sei nicht beachtet worden. Dr.K. [REDACTED] habe in diesem Brief die Angabe wiederholt, die Einkaufsgemeinschaft habe "die Erklärung abgegeben, daß sie bereit ist, das volle Delkredere (zu ergänzen: "dann") zu übernehmen".

Diesen Rügen der Revision ist der Erfolg nicht zu versagen. Zwar ist das Berufungsgericht von der Aussage des Zeugen Han [REDACTED] ausgegangen, der beim Abschluß seiner Vernehmung durch das Landgericht zunächst erklärt hat: "Wenn ich gewußt hätte, daß die Garant die Garantie für die Miete nicht übernommen hatte, so würde ich den Mietvertrag mit der Klägerin nicht abgeschlossen haben". Abschließend hat der Zeuge auf Vorhalt des Gerichts hinzugefügt: "Die Klägerin hat mir allerdings gesagt, sie würde von der Garant die Garantie bekommen, wenn sie den Mietvertrag dort vorlegen würde. Sie hat mir nicht gesagt, daß sie die Garantie schon hätte". Dieser abgewandelten Aussage hat das Berufungsgericht entnommen, die auf die Zukunft abgestellte Äußerung der Klägerin hätte der Entwicklung entsprochen. Weiterhin hat es dieser Erklärung der Klägerin deshalb keine wesentliche Bedeutung für den Entschluß des Zeugen Han [REDACTED] beigemessen, weil dieser nichts getan habe, um die wirtschaftlichen Verhältnisse der Klägerin kennen zu lernen. Schon dieser Gedankengang gibt zu rechtlichen Bedenken Anlaß. Die Übernahme der Garantie durch einen Dritten, hier die Einkaufsgemeinschaft, hätte sich als eines von mehreren Sicherungsmitteln bei Übernahme einer erheblichen Verpflichtung für die vom Zeugen vertretenen Beklagten dargestellt, die in dem Abschluß eines langjährigen Miet-

vertrags lag. Die Garantieübernahme hätte die Notwendigkeit von Nachforschungen über die wirtschaftliche Lage der Klägerin zurücktreten lassen. Es ist daher nicht zu billigen, daß das Berufungsgericht aus dem Unterlassen entsprechender Erkundigungen auf ein mangelndes Interesse des Zeugen Han[REDACTED] an der Garantiezusage geschlossen hat. Daß die Beklagten bereits durch Han[REDACTED] Erklärung vom 6. Oktober 1954 gebunden gewesen sein mögen, ohne daß bis dahin überhaupt die Frage angeschnitten worden ist, welche Sicherheit die Klägerin bieten könne, steht nicht entgegen. Denn das hinderte die Beklagten nicht, sich vom Mietvertrag zu lösen, falls die Klägerin Hansen nach diesem Tage arglistig getäuscht haben und Hansen dadurch zum Abschluß des Vertrages bestimmt worden sein sollte.

Aber auch die Würdigung der abgewandelten Aussage des Zeugen berücksichtigt die kaufmännische Geschäftserfahrung nicht ausreichend. Mit dieser ist es nicht vereinbar anzunehmen, daß eine Vertragsteil sei eine schwerwiegende Verpflichtung mit der bloßen Aussicht darauf eingegangen, daß ein Dritter die Garantie für die Vertragserfüllung des anderen Vertragsteils übernehmen werde, ohne bisher eine verbindliche Zusage abgegeben zu haben. Dabei muß unterschieden werden zwischen der Garantieerklärung selbst (etwa im Sinne einer Bürgschaftserklärung) und der bedingten rechtsverbindlichen Zusage einer solchen Erklärung, bedingt hier durch den Abschluß und die Vorlage des Mietvertrags, der es der Klägerin erst ermöglichen sollte, ihren Geschäftsbetrieb zu eröffnen. Unter diesem Gesichtspunkt hätte das Berufungsgericht auch die abgewandelte Aussage des Zeugen Hansen würdigen sollen.

In Verbindung damit hätte sich das Berufungsgericht auch mit dem Brief Dr. K[REDACTED] vom 20. November 1954 auseinandersetzen müssen. Denn in diesem ist in sehr bestimmter Form ausgesprochen, die Einkaufsgemeinschaft habe die Erklärung abgegeben, daß sie bereit sei, das volle Delkredere dann zu

übernehmen. Das von der Revisionsrüge nicht mit wiedergegebene Wort "dann" läßt im oben ausgeführten Sinne die Deutung zu, der Briefschreiber habe sich des Vorliegens einer verbindlichen Zusage der Einkaufsgemeinschaft berührt, bei Erfüllung der im Brief erwähnten Bedingungen die Garantieerklärung selbst abzugeben.

Da somit die Entscheidungsgründe das angefochtene Urteil nicht tragen, muß dieses aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, um diesem Gelegenheit zu geben, die Prüfung unter vorstehenden Gesichtspunkten nachzuholen.

Bei der erneuten Verhandlung wird insbesondere auch zu berücksichtigen sein, daß die Aussagen der Zeugen Han [REDACTED] und O [REDACTED] sowie die Auskunft der Einkaufsgemeinschaft vom 16. Januar 1956 Widersprüche über die Bedeutung der Garantie enthalten. Während der Zeuge Han [REDACTED] diese auf die Mietzinsverpflichtung der Klägerin bezieht, betrifft sie nach den anderen Beweismitteln deren Kauf- und Lieferverpflichtungen. Dabei wird zu prüfen sein, ob die Entschließung des Zeugen Han [REDACTED] auch dann durch die Zusage bestimmt worden ist, wenn diese sich nicht auf die Mietzinsgarantie, sondern auf das Delkredere der sonstigen Verpflichtungen der Klägerin insbesondere betreffs ihres Warenbezugs bezogen haben sollte. Weiterhin wird die Aussage des Zeugen O [REDACTED] zu beachten sein, nach der die beabsichtigte Garantie von weiteren Bedingungen abhing, von der Genehmigung des Aufsichtsrats und der Gewährung eines Lastenausgleichskredits an die Klägerin.

Unbegründet ist die weitere Bemängelung der Revision, das Berufungsgericht habe es zu Unrecht unterlassen, den Sachverhalt unter dem rechtlichen Gesichtspunkt zu prüfen, ob sich nicht beide Parteien hinsichtlich der Geschäftsgrundlage des Vertrages geirrt hätten und ob die Beklagten nicht deshalb

der Klägerin entgegenhalten könnten, sie verstoße gegen Treu und Glauben, indem sie aus dem Mietvertrag Ansprüche gegen die Beklagten herleite. - Wie die Beklagten den Sachverhalt dem Tatrichter vorgetragen haben, ist indessen nicht ersichtlich, daß bei Abschluß des Mietvertrages dafür die Geschäftsgrundlage gefehlt habe. Hinzu kommt, daß die Beklagten es an jeder Darlegung haben fehlen lassen, die Erfüllung des Mietvertrages könne ihnen nicht zugemutet werden (Urteil des erkennenden Senats vom 29. Januar 1957 - VIII ZR 204/56 - LM ZPO § 92 Nr. 4).

Dr. Großmann

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Spieler

Dr. Dorschel