

BUNDESGERICHTSHOF

2078 058

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 167/63

URTEIL

Verkündet am

5. Mai 1965
Klott, Justiz-
oberssekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Heizungsmonteurs Herbert M. [REDACTED] in B. [REDACTED]
[REDACTED], S. [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Heinz H. [REDACTED] in W. [REDACTED]/Taunus,
B. [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr.h.c. [REDACTED] -.

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. April 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Artl, Dr. Messner und Mormann

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt (Main) vom 29. März 1963 aufgehoben.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts in Wiesbaden vom 11. April 1962 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des zweiten Rechtszuges und des Revisionsverfahrens trägt der Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte, der sich früher im Möbelhandel betätigt hatte, befaßte sich etwa seit September 1959 mit dem Vertrieb von Warenautomaten zum Verkauf von Traubenzucker, die von ihm namentlich bei Tankstellen oder Autoreparaturwerkstätten aufgestellt wurden und werden sollten. Für die Füllung der Apparate lieferte er auch den Traubenzucker. Die ersten Automaten wurden in Bayern verkauft. Der Beklagte bezog sie zunächst von der Firma W.C.-Automaten-Gesellschaft A. & Co. zum Stückpreis von 170 DM. Für den Vertrieb der Apparate und von Traubenzucker wurden Werbungen verschiedener Art veranstaltet oder vorgesehen.

Auf Grund eines Zeitungsinserates im Kölner Stadt-
anzeiger und mündlichen Verhandlungen mit einem Vertreter
des Beklagten, L. [REDACTED], bestellte der Kläger am 10. Dezem-
ber 1959 10 Traubenzucker-Automaten zum Stückpreis von
1 250 DM zuzüglich 22,- DM pro Stück für Vollkaskover-
sicherung sowie 10 Packungen Traubenzucker zu je 45,- DM.
Die Automaten sollten im Raum Bergisch Gladbach-Bernsberg-
Köln aufgestellt werden. Das Zeitungsinserat hatte folgen-
den Wortlaut:

• "E i n e s o l i d e E x i s t e n z d u r c h
e i n f e r t i g e s G e s c h ä f t

bietet der Vertrieb eines Markenartikels durch
unsere Warenautomaten an verkaufsgünstigen
Plätzen, betriebsfertig installiert.

Für DM 12 500,- können Sie ein solches Geschäft
übernehmen.

Die patentrechtl. geschützte Idee, von zug-
kräftiger Werbung unterstützt, ermöglicht
Ihnen eine monatliche Rendite von ca. DM 900,--.
Sie brauchen außer dem erforderlichen Bar-
kapital einige Stunden Freizeit für die Be-
trauung der Automaten.

Nur wenn Sie entschlossen sind, ein seriöses
Geschäft zu betreiben, dann schreiben Sie an

Werbeagentur"

Nach den allgemeinen Bedingungen auf der Bestellung,
für die ein vorgedrucktes Formular verwendet wurde, Über-
nahm der Beklagte für 12 Monate die volle Garantie für ein
Versagen der Maschinen mit der Verpflichtung, fehlerhafte
Teile oder Maschinen zu ersetzen. Ansprüche auf Wandlung,
Minderung und Schadensersatz wurden ausgeschlossen. Ziffer 6
der allgemeinen Bedingungen bestimmt: Die vorstehend ab-
gedruckten Vertragsbestimmungen, insbesondere die Angabe
des Kaufpreises und Kaufgegenstandes, enthalten den gesamten



Inhalt des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrages. Der Käufer kann aus anderweitigen mündlichen oder schriftlichen Angaben, Versprechungen oder Zusagen keinesfalls Rechte für sich ableiten.

Der Beklagte beschaffte sich die 10 Automaten für den Kläger, indem er sie aus dem Central-Hotel in D [REDACTED] in Abwesenheit des mit ihm in Geschäftsbeziehung stehenden Liebeskind abholen ließ, dem die Geräte von der W.C. Automaten-Gesellschaft unter Eigentumsvorbehalt ausgehändigt oder übersandt worden waren. Nach Aufstellung der Geräte an entsprechenden Plätzen leistete der Kläger am 18. Dezember 1959 eine Barzahlung von 8 000 DM und übergab dem Beklagten für den Rest zwei am 20. Januar 1960 fällige Wechsel. Der Beklagte bestätigte dem Kläger mit Schreiben vom 19. Dezember 1959 unter Bezugnahme auf die Unterredung vom 18. Dezember 1959 nochmals, daß die ins Auge gefaßte massive Werbung im Laufe Januar 1960 beginnen werde.

Am 29. Dezember 1959 erkundigte sich die W.C. Automaten-Gesellschaft bei dem Kläger, ob und an wen er die von dem Beklagten bezogenen 10 Automaten bezahlt habe. Sie wies dabei darauf hin, daß es sich um ihre Automaten handle, die noch unter Eigentumsvorbehalt stünden, weil sie von dem Beklagten noch nicht bezahlt seien. Der Kläger schrieb unter dem 9. Januar 1960 mit näherer Begründung an den Beklagten, er betrachte den Kaufvertrag als nichtig und trete von ihm zurück. Mit Schreiben des von ihm beauftragten Rechtsanwalts vom 15. Januar 1960 focht der Kläger den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung an und zwar unter Bezugnahme auf die Mitteilung an den Kläger, daß der Beklagte sich die Warenautomaten rechtswidrig angeeignet und unbefugt verkauft habe. Ferner sei die Versicherung

bisher rechtswirksam nicht zustande gekommen und die zugesagte Werbung nicht unternommen worden. Die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung stützte der Kläger durch schriftsätzliche Erklärungen in diesem Prozeß auf weitere Gründe. Außerdem machte er geltend, daß der Vertrag gegen die guten Sitten verstoße und er von ihm jedenfalls rechtswirksam zurückgetreten sei. Überdies sei der Verkauf von Traubenzuckerpackungen durch Automaten nur nach Zulassung zu dem Lebensmitteleinzelhandel erlaubt. Dies habe ihm der Beklagte verschwiegen.

Das Landgericht hat der Klage auf Zahlung von 8 000 DM nebst Zinsen stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Es kann dahingestellt bleiben, ob das Berufungsgericht rechtlich einwandfrei die Anwendung des § 138 BGB verneint hat. Darauf kommt es deshalb nicht an, weil die Klageforderung auch dann begründet ist, wenn der Vertrag vom 10. Dezember 1959 nicht wegen Verstoßes gegen § 138 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB nichtig ist.

Das Berufungsgericht behandelt das Vorbringen des Klägers, wonach der Beklagte durch ein Schreiben des Kaufmanns Heinz Kimmelman vom 30. November 1959 über die Notwendigkeit einer Einzelhandelserlaubnis für den Vertrieb von Traubenzucker durch Automaten unterrichtet gewesen sei, nur unter dem rechtlichen Gesichtspunkt, ob der Beklagte

dem Kläger die Zulassungsfreiheit des Vertriebes von Traubenzuckererzeugnissen durch Automaten vorgetäuscht habe. Das ist zu eng gesehen. Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts und der unstreitige Sachverhalt zu diesem Punkt ergeben, daß der Beklagte dem Kläger wegen Verletzung der Aufklärungspflicht bei den Vertragsverhandlungen schadensersatzpflichtig ist. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war der Beklagte durch das Schreiben des K. [REDACTED] vom 30. November 1959 jedenfalls darauf hingewiesen worden, daß für den Betrieb der Verkaufsanlage eine besondere behördliche Erlaubnis erforderlich sein könne. Die Rechtslage war für ihn insoweit zwar damals noch nicht geklärt. Er mußte sie aber als zweifelhaft ansehen und durfte daher den Kläger, der sich über die Werbeagentur mit Schreiben vom 18. November 1959 unter Bezugnahme auf die Anzeige im Kölner Stadtanzeiger an den Beklagten gewandt hatte, dann nicht in Unkenntnis davon lassen, daß eine solche Erlaubnis nach dem Gesetz über die Berufsausübung im Einzelhandel erforderlich sein könnte. Eine solche Aufklärungspflicht bestand hier insbesondere deshalb, weil die Verkaufsverhandlungen auf Grund eines Inserates eingeleitet worden waren, in dem der Beklagte die Übernahme von betriebsfertig installierten Automaten als eines fertigen Geschäftes anbot. Dadurch erweckte er bei dem Kläger den Eindruck, daß dieser sofort mit dem Vertrieb von Traubenzucker durch Automaten an den Aufstellplätzen beginnen könne. Dem Beklagten war nach der Sachlage damals erkennbar, daß die Frage, ob der Betrieb von Warenautomaten durch den Erwerber einer besonderen behördlichen Erlaubnis bedarf, für den Entschluß von Interessenten zum Erwerb solcher Automaten unter hohem Kapitaleinsatz von wesentlicher Bedeutung sein könne. Unter solchen Umständen war

der Beklagte verpflichtet, den Kläger auf die Zweifelhaftigkeit der Rechtslage, auf die er, der Beklagte, durch das Schreiben vom 30. November 1959, eingegangen beim Beklagten am 1. Dezember 1959, hingewiesen worden war, selbst oder durch den für ihn handelnden Vertreter vor Abschluß des Kaufvertrages hinzuweisen. Das ist unstreitig nicht geschehen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bestreitet der Beklagte nicht, daß der Kläger gar keine Fachkenntnisse auf dem Gebiet des Lebensmitteleinzelhandels besitzt. Deshalb muß angenommen werden, daß er das Rechtsgeschäft, wenn er auf die Zweifelhaftigkeit der Rechtslage hinsichtlich des Erfordernisses einer besonderen Erlaubnis für den Betrieb solcher Automaten hingewiesen worden wäre, am 10. Dezember 1959 nicht so, wie vereinbart abgeschlossen hätte. Der Kläger kann daher unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzanspruchs wegen Verletzung der Aufklärungspflicht die Rückzahlung der dem Beklagten geleisteten Zahlung von 8 000 DM verlangen.

Diesem Anspruch steht nicht entgegen, daß der Käufer der Automaten nach den allgemeinen Bedingungen des Vertrages keine Rechte aus anderweitigen mündlichen oder schriftlichen Angaben, Versprechungen oder Zusagen soll ableiten dürfen. Der Wortlaut dieser Freizeichnungsklausel läßt zunächst schon nicht zweifelsfrei erkennen, ob mit dieser Haftungsbeschränkung auch die Haftung für die Verletzung von Aufklärungspflichten des Verkäufers ausgeschlossen werden soll. Diese Unklarheit geht zu Lasten des Beklagten und verbietet es deshalb, die Haftungsbegrenzung auch auf die Verletzung der vorstehend behandelten Aufklärungspflicht anzuwenden. Selbst wenn aber mit der Klausel ihrem Sinne nach auch eine Haftung für die Verletzung von Aufklärungspflichten ausge-

geschlossen sein sollte, so könnte sich der Beklagte hierauf deshalb nicht berufen, weil der Kläger nach den Vertragsverhandlungen unstreitig davon ausgehen durfte, es werde ihm ein betriebsfertiges Geschäft übergeben, und die Verletzung der vorstehend behandelten Aufklärungspflicht zu dieser Zusage im Widerspruch steht. Nach Treu und Glauben durfte der Kläger davon ausgehen, daß der Beklagte jedenfalls hierfür einzustehen habe.

Ist somit die Klageforderung wegen Verletzung der Aufklärungspflicht gerechtfertigt, so bedarf es keiner Entscheidung darüber, ob der Kläger von dem Vertrage deshalb wirksam zurückgetreten ist, weil er wegen der entstandenen Unklarheiten über die Verfügungsbefugnis des Beklagten und die Eigentumsverhältnisse hinsichtlich der dem Kläger übergebenen Automaten die Durchführung des Vertrages als gefährdet ansehen durfte und ihm deshalb ein Festhalten am Vertrage nicht zuzumuten war, oder ob der Kläger sich jedenfalls deshalb vom Vertrag lösen durfte, weil der Beklagte nicht in der Lage war, die zugesagte massive Werbung durchzuführen und sie auch tatsächlich nicht durchgeführt hat. Auch die sonstigen Angriffe der Revision können unberücksichtigt bleiben.

Demnach mußte auf die Revision des Klägers das Berufungsurteil aufgehoben und in der Sache dahin entschieden werden, daß die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts, das der Klage statt-

gegeben hatte, zurückgewiesen wird. Die Entscheidung über die Kosten der Rechtsmittelverfahren beruht auf § 91 und § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Artl

Dr. Messner

Mormann