

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB §§ 123, 242 Cđ

Zur Treuwidrigkeit der Arglistanfechtung, wenn der Anfechtungsgrund im Zeitpunkt der Anfechtungserklärung vorübergehend weggefallen ist, jedoch bei der Entscheidung über die Wirksamkeit der Anfechtung wieder vorliegt (Fortführung der Urteile vom 15. Dezember 1976 - VIII ZR 97/75 = WM 1977, 343 und vom 1. Juli 1983 - V ZR 93/82 = WM 1983, 1055).

BGH, Urteil vom 11. März 1992 - VIII ZR 291/90 - OLG München
 LG München I

BUNDESGERICHTSHOF

15

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 291/90

URTEIL

Verkündet am:
11. März 1992
Zöller
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Karl Heinz P [REDACTED], W [REDACTED] platz [REDACTED], M [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

Doris S [REDACTED], V [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. März 1992 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Brunotte, Dr. Zülch, Groß und Ball

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 10. Oktober 1990 geändert.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 4. Juli 1989 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt auch die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Mit Vertrag vom 4. September 1984 trat die damals unter der Firma P[REDACTED] handelnde Klägerin in einen früheren, zwischen dem Beklagten und der H[REDACTED]-C[REDACTED] GmbH geschlossenen sogenannten "Lizenzvertrag" vom 20. Juli 1984 ein; gleichzeitig wurde dieser Vertrag inhaltlich geändert. Nach der am 4. September 1984 vereinbarten Vertragsfassung waren die Klägerin zur Lieferung und der Beklagte zur Abnahme von Software-Paketen "Praxis 2000" und "Privat 2000" sowie Computer-Systemen mit Druckern und Verbindungskabeln jeweils zum 1. und 15. eines Monats, beginnend mit dem 1. Oktober 1984, und zur Kaufpreiszahlung verpflichtet. Die Systeme waren für den Weiterverkauf an Ärzte bestimmt und dienten der Automatisierung von Honorarabrechnungen für Kassen- und Privatpatienten. Ein Computersystem mit beiden Software-Paketen (vom Beklagten als "Demo-Version" bezeichnet) hat die Klägerin vorab geliefert und der Beklagte bezahlt. Mit Schreiben vom 26. September 1984, das die Klägerin erst am 8. oder 9. Oktober 1984 erhalten haben will, teilte der Beklagte mit, er sei infolge finanzieller Schwierigkeiten zur Aufgabe seiner Selbständigkeit gezwungen. Er bat um Rücknahme der ersten Lieferung und kündigte Verhandlungen darüber an. Im Anschluß daran kam es am 10. Oktober 1984 zu einer Besprechung zwischen den Parteien über die vom Beklagten gewünschte Beendigung der Vertragsbeziehungen mit nachfolgendem Schriftwechsel. Der Inhalt der Verhandlung sowie der Zugang jedenfalls eines der gewechselten Schreiben ist streitig. Eine schriftliche Aufforderung der Kläge-

rin vom 29. Oktober 1985, den Vertrag zu erfüllen, lehnte der Beklagte ab.

Die Klägerin verlangt die Bezahlung der Lieferungen, die in der Zeit vom 1. Oktober 1984 bis einschließlich 15. Oktober 1985 hätten erfolgen sollen, abzüglich des für die erste Lieferung ("Demo-Version") erhaltenen Betrages und hat die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 715.994,53 DM nebst Zinsen Zug um Zug gegen Lieferung von 26 Computersystemen mit Zubehör sowie Software-Paketen "Praxis 2000" und "Privat 2000" begehrt. Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Neben einer Reihe sonstiger Einwendungen (u.a. Vertragsbeendigung infolge Kündigung, Gewährleistung, Verwirkung) hat er mit Schriftsatz vom 1. Oktober 1987 die Anfechtung seiner Vertragserklärungen wegen arglistiger Täuschung erklärt, weil ihm der Ehemann der Klägerin vor Vertragsschluß wahrheitswidrig zugesichert habe, das Programm "Praxis 2000" sei von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung (KBV) für die Honorarabrechnung gegenüber den regionalen Krankenkassen zugelassen.

Das Landgericht hat die Vertragsanfechtung für wirksam angesehen und die Klage abgewiesen; das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt aus, der Klaganspruch sei als Kaufpreisforderung gemäß § 433 Abs. 1 BGB begründet. Die Berufung auf die Täuschungsanfechtung durch den Beklagten sei treuwidrig (§ 242 BGB), weil jedenfalls im Zeitpunkt der Anfechtungserklärung die Zulassung des Programms "Praxis 2000" durch die KBV vorgelegen habe, der geltend gemachte Anfechtungsgrund mithin weggefallen sei. Eine etwa später erfolgte Zulassungsänderung berühre die streitgegenständlichen Lieferungen nicht. Aus demselben Grunde stehe dem Beklagten auch kein Wandelungsrecht wegen Fehlens der KBV-Zulassung zu. Schadensersatz wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft mache der Beklagte nicht geltend. Ein Wandelungsanspruch wegen etwaiger technischer Mängel der Ware sei verjährt. Eine wirksame Kündigung oder einverständliche Aufhebung des Vertrages habe der Beklagte ebensowenig zu beweisen vermocht wie das Unvermögen der Klägerin zur Erbringung der vertragsgemäßen Leistung. Die Klägerin sei auch nicht in Lieferungsverzug geraten, so daß dem Beklagten kein Rücktrittsrecht zustehe. Schließlich sei der Klaganspruch weder verjährt noch verwirkt.

II. Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Der Klägerin stehen aus den Verträgen vom 20. Juli und 4. September 1984, die das Berufungsgericht fehlerfrei als Kaufverträge würdigt, keine Ansprüche zu, weil der Beklagte seine auf den Abschluß dieser Verträge gerichteten Erklä-

rungen wirksam wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB) angefochten hat und die Verträge daher nichtig sind (§ 142 Abs. 1 BGB).

1. Zwischen den Parteien besteht kein Streit darüber, daß die Weiterverkäuflichkeit der zur automatisierten Honorarabrechnung für die Behandlung von Kassenpatienten bestimmten Computerprogramme an Ärzte entscheidend davon abhängt, ob diese Programme von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung (KBV) für die Abrechnung gegenüber den regionalen Krankenkassen zugelassen sind, und daß diese Zulassung daher von wesentlicher Bedeutung für den Kaufentschluß des Beklagten war.

2. Für die rechtliche Beurteilung ist davon auszugehen, daß der Ehemann der Klägerin, der für diese die Vertragsverhandlungen mit dem Beklagten geführt hat, diesem vor Abschluß des Änderungsvertrages vom 4. September 1984 zugesichert hat, das Programm "Praxis 2000" sei von der KBV geprüft und für die automatisierte Kassenarzt-Abrechnung zugelassen worden. Dies hatte der Beklagte im landgerichtlichen Verfahren mit Schriftsatz vom 1. Oktober 1987 behauptet. Die Klägerin hat diese Behauptung zwar im zweiten Rechtszug mit Schriftsatz vom 10. November 1989 bestritten. Dadurch wurde die Behauptung des Beklagten aber nicht beweisbedürftig, weil sie von der Klägerin zuvor zugestanden worden war (§ 288 ZPO). Dies kann der Senat, der das prozessuale Vorbringen der Parteien eigenständig zu prüfen und auszulegen hat (BGHZ 4, 328, 338; für den Fall des Geständnisses vgl. z.B. BGH, Urteile vom 7. März 1983 - VIII ZR 331/81 = WM 1983, 448 unter I 2 a und vom 12. März 1991

- 7 -

- XI ZR 85/90 = NJW 1991, 1683 unter II 1) selbst feststellen. Auf das erwähnte Vorbringen des Beklagten im Schriftsatz vom 1. Oktober 1987 hat die Klägerin alsbald im Schriftsatz vom 8. Dezember 1987 erwidert:

"Tatsache ist allerdings, daß bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses das Programm von der KBV geprüft und zugelassen war. Der Zeuge S [REDACTED] (sc.: der Ehemann der Klägerin) hat also dem Beklagten keinerlei falsche Versprechungen gemacht ..."

Schon dieses Vorbringen läßt sich bei objektiver Würdigung nicht anders als dahin verstehen, daß die Klägerin nicht die Tatsache der vorvertraglichen Zusicherung durch ihren Ehemann als solche, sondern nur deren Unrichtigkeit bestreiten wollte. Dies hat der Beklagte in seinem anschließenden Schriftsatz vom 20. Januar 1988 auch unmißverständlich klargestellt:

"In ihrem Schriftsatz vom 8. Dezember 1987 ... hat die Klägerin nunmehr unstreitig gestellt, daß der Zeuge S [REDACTED] dem Beklagten vor Vertragsschluß versicherte, daß das Programm "Praxis 2000" von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung geprüft und zugelassen sei. Sie behauptet lediglich, daß diese Zusicherung den Tatsachen entsprochen habe."

Spätestens jetzt war für die Klägerin klar, daß ihr Vorbringen im Schriftsatz vom 8. Dezember 1987 eindeutig als Geständnis der vom Beklagten behaupteten vorvertraglichen Zusicherung aufzufassen war und auch so aufgefaßt worden ist. Wenn sie in der Folgezeit zu diesem Punkt - nahezu zwei Jahre lang - schwieg, so muß dies dahin aufgefaßt wer-

den, daß sie ihr Vorbringen im Schriftsatz vom 8. Dezember 1987 in dem dargelegten Sinn gemeint und sich zu ihm bekannt hat, daß sie also die Behauptung des Beklagten über die vorvertragliche Zusicherung ihres Ehemannes als zutreffend bezeichnen, mithin zugestehen (§ 288 ZPO) wollte. Dies gilt um so mehr, als die Klägerin auch noch nach Erlaß des ihr ungünstigen landgerichtlichen Urteils - das entscheidend auf der als unstreitig behandelten Zusicherung der KBV-Zulassung des Programms "Praxis 2000" als Grundlage für die vom Landgericht für wirksam erklärte Täuschungsanfechtung des Beklagten beruht - zunächst nicht in Abrede genommen hat, daß diese Zusicherung so erfolgt sei; sie hat sich zu dieser Frage weder in ihrer Berufungsbegründung noch in ihrer Replik auf die Berufungserwiderung des Beklagten geäußert.

Ein wirksamer Widerruf dieses Geständnisses ist nicht erfolgt. Er setzt nach § 290 ZPO den Beweis voraus, daß das Geständnis unrichtig war und durch einen Irrtum veranlaßt wurde. Hierzu ist weder dem Schriftsatz der Klägerin vom 10. November 1989 - worin sie die Behauptung des Beklagten über die Zusicherung ihres Ehemannes erstmals bestreitet - noch ihrem sonstigen Vorbringen etwas zu entnehmen.

3. Die Zusicherung des Ehemannes der Klägerin war falsch. Das an den Beklagten verkaufte Computer-Programm "Praxis 2000" war bei Vertragsschluß nicht von der KBV zugelassen. Die Zulassung erfolgte nach den von der Klägerin nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts, die inhaltlich mit entsprechenden Feststellungen des Land-

gerichts übereinstimmen, erst später, nämlich entweder am 10. Juli 1985 oder am 21. April 1986.

Daß die Klägerin nach ihrem erstinstanzlichen Vorbringen bereits am 8. Juni 1984 - also vor Beginn der Vertragsbeziehungen mit dem Beklagten - unter ihrer damaligen Firma "H-C [REDACTED] GmbH" von ihrem späteren Mitarbeiter, dem Zeugen J [REDACTED], die Vertriebsrechte an einem von diesem entwickelten und von der KBV zugelassenen Ärzteprogramm "SS 8001" erworben hatte und (auch) diesem Programm später den Namen "Praxis 2000" gab, ändert hieran nichts. Denn Gegenstand des Kaufvertrages mit dem Beklagten war, wie nach der landgerichtlichen Beweisaufnahme von der Klägerin selbst vorgetragen wurde, nicht jenes vom Zeugen J [REDACTED] erworbene, sondern ein eigenes, im Betrieb der Klägerin entwickeltes, nach ihrem Vorbringen "vollkommen neues" Ärzteprogramm, das mit dem von dem Zeugen J [REDACTED] übernommenen Programm "nichts zu tun hatte". Dieses Programm erhielt, wie bereits erwähnt, die KBV-Zulassung erst am 10. Juli 1985 oder 21. April 1986, und zwar zunächst unter dem Namen "P [REDACTED] 2000", den die Klägerin später in "Praxis 2000" änderte.

4. Daß dem Ehemann der Klägerin die Unrichtigkeit seiner Zusicherung bekannt war, und daß die Klägerin, für die und in deren Namen er die Verhandlungen mit dem Beklagten führte, sich seine Kenntnis und die unrichtige Zusicherung zurechnen lassen muß, hat das Landgericht, auf dessen Entscheidungsgründe das Berufungsgericht Bezug nimmt, ohne Rechtsirrtum festgestellt. Die Klägerin wendet sich dagegen auch nicht.

5. Die arglistige Täuschung seitens des Ehemannes der Klägerin betraf allerdings nur einen Teil der vertragsgegenständlichen Ware, nämlich das für die Kassenpatienten-Abrechnungen bestimmte Programm "Praxis 2000". Gleichwohl hat der Beklagte seine auf den Vertragsabschluß gerichteten Erklärungen nicht teilweise (zur Zulässigkeit vgl. RGZ 146, 234, 239; BGH, Urteil vom 5. April 1973 - II ZR 45/71 = WM 1973, 637, 638; Soergel/Hefermehl, BGB, 12. Aufl., § 142 Rdnr. 6; Krüger/Nieland in BGB-RGRK, 12. Aufl., § 142 Rdnr. 10), sondern insgesamt angefochten. Auch dies begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Das Landgericht hat hierzu festgestellt, die das Programm "Praxis 2000" betreffende Täuschung sei "unstreitig ursächlich" für den Abschluß des gesamten Vertrages gewesen, weil der Beklagte bei der Weiterveräußerung der Vertragsware an Ärzte keine branchenspezifische Teillösung der EDV-Problematik, sondern eine Hardware und Software umfassende Gesamtlösung anbieten wollte, deren Kernstück das auf die Kassenpatienten-Abrechnungen zugeschnittene Programm "Praxis 2000" gewesen sei. Auch gegen diese, vom Berufungsgericht übernommenen, rechtlich einwandfreien Feststellungen wendet sich die Klägerin nicht.

6. Für die Entscheidung ist weiter davon auszugehen, daß die einjährige Anfechtungsfrist des § 124 Abs. 1 BGB gewahrt ist. Sie begann mit der Entdeckung der Täuschung durch den Beklagten (§ 124 Abs. 2 BGB). Es war Sache der Klägerin, darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, daß der Beklagte bereits länger als ein Jahr vor seiner Anfechtungserklärung Kenntnis von der Täuschung hatte (Baumgärtel, Handbuch der Beweislast im Privatrecht, 2. Aufl.,

Bd. 1 § 124 Rdnr. 1 m. Nachw.); hierauf hat bereits das Landgericht zutreffend hingewiesen. Während dem erstinstanzlichen Vorbringen der Klägerin nichts in dieser Richtung zu entnehmen war, hat sie im zweiten Rechtszug lediglich pauschal vorgetragen, der Beklagte habe "spätestens im August 1986" gewußt, daß das Programm "Praxis 2000" bei Vertragsschluß durch die KBV noch nicht geprüft und zugelassen gewesen sei. Der Beklagte hat dies bestritten und behauptet, er habe hiervon erst im August 1987, also rund zwei Monate vor seiner Anfechtungserklärung, erfahren. Das gegenteilige Vorbringen der Klägerin ist unsubstantiiert und damit einer Beweisaufnahme nicht zugänglich. Zudem fehlt es an einem Beweisantritt; ihm kann daher nicht nachgegangen werden.

7. Das Berufungsgericht hält die Täuschungsanfechtung des Beklagten unter Bezugnahme auf die Urteile des BGH vom 15. Dezember 1976 - VIII ZR 97/75 = WM 1977, 343, 344 unter I 2 c und 1. Juli 1983 - V ZR 93/82 = WM 1983, 1055, 1056 unter II 1 für rechtsmißbräuchlich (§ 242 BGB), weil das Programm "Praxis 2000" nach Vertragsschluß, nämlich spätestens am 21. April 1986, die KBV-Zulassung erhalten habe, so daß die Rechtsposition des Beklagten im Zeitpunkt seiner im Schriftsatz vom 1. Oktober 1987 enthaltenen Anfechtungserklärung durch die zunächst fehlende Zulassung des Programms nicht mehr beeinträchtigt gewesen sei. Hiergegen wendet sich die Revision mit Recht.

Das Berufungsgericht hat in tatsächlicher Hinsicht nicht hinreichend beachtet, daß in dem für seine Entscheidung maßgeblichen Zeitpunkt das Programm "Praxis 2000" von

der KBV nicht mehr zugelassen war. Der Beklagte hat in den Schriftsätzen vom 17. März und 13. September 1990 vorgetragen, es sei seit Oktober 1988 im Verzeichnis der positiv geprüften Abrechnungsprogramme der KBV nicht mehr enthalten. Dieser Sachverhalt entsprach im übrigen weitgehend dem Inhalt der Zeugenaussage von Dr. G. [REDACTED] vor dem Landgericht vom 4. Oktober 1988. Über den Inhalt beider Schriftsätze ist zwar nicht mündlich verhandelt worden, aber das Berufungsgericht hatte mit Beschluß vom 12. Juli 1990 - den Parteien zugestellt am 17. Juli 1990 - mit Einverständnis beider Parteien das schriftliche Verfahren angeordnet, einen Verkündungstermin auf den 10. Oktober 1990 anberaumt und gleichzeitig bestimmt, daß bis zum 17. September 1990 Schriftsätze eingereicht werden könnten (§ 128 Abs. 2 ZPO). Damit wurde der erwähnte schriftsätzliche Vortrag des Beklagten über den Wegfall der KBV-Zulassung zum Prozeßstoff (Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl., § 128 Rdnr. 89). Ein Schriftsatz der Klägerin mit Ausführungen zur Sache ist seit dem ersten der erwähnten Schriftsätze des Beklagten vom 17. März 1990 bis zum 17. September 1990 (und übrigens auch danach bis zum Erlaß des Berufungsurteils) nicht mehr eingegangen; damit war das Vorbringen des Beklagten unstreitig (§ 138 Abs. 3 ZPO).

Lag somit der vom Beklagten geltend gemachte Anfechtungsgrund (Fehlen der zugesicherten KBV-Zulassung) sowohl bei Vertragsschluß als auch in dem für die Entscheidung über die Täuschungsanfechtung maßgeblichen Zeitpunkt (Ende der vom Berufungsgericht für das schriftliche Verfahren gesetzten Schriftsatzfrist) vor, so ist es nicht treuwidrig, wenn der Beklagte aus seiner Täuschungsanfechtung Rechte

herleitet, auch wenn der Anfechtungsgrund zwischenzeitlich (und dies auch im Zeitpunkt der Anfechtungserklärung) vorübergehend weggefallen war.

Das Berufungsgericht führt in diesem Zusammenhang weiter aus, "eine etwaige spätere (Oktober 1988) erfolgte Änderung der Zulassung" berühre "jedenfalls die streitgegenständlichen Lieferungen (Oktober 1984 bis Oktober 1985) nicht." Hiermit will das Berufungsgericht offenbar zum Ausdruck bringen, der Beklagte könne sich auch deswegen nicht auf die Täuschungsanfechtung berufen, weil er die den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden, schon vor Erklärung der Anfechtung fälligen Teillieferungen aus der Zeit von Oktober 1984 bis Oktober 1985 nicht abgenommen habe. Auch dies ist nicht richtig.

Die Klägerin hat die Ware an den Beklagten in anfechtbarer Weise verkauft, und der Anfechtungsgrund bestand auch während der vorgesehenen Lieferzeit fort. Auch wenn der Beklagte, dem während dieses Zeitraums das Fehlen der zugesicherten KBV-Zulassung noch nicht bekannt war (vgl. zuvor Nr. 6), hieraus erst später die Konsequenzen in Form der Anfechtungserklärung zog, und die von ihm für seine Abnahme- und Zahlungsverweigerung zunächst vorgebrachten Gründe nicht stichhaltig gewesen sein mögen, bleibt es dabei, daß von Anfang an die KBV-Zulassung des Programms "Praxis 2000" als eine von der Klägerin zu schaffende wesentliche Voraussetzung für die ordnungsgemäße Vertragserfüllung gefehlt hat und der Beklagte zudem durch Täuschung hierüber zum Vertragsschluß verleitet wurde. In dieser Situation war es nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) Sache der Klägerin, wenn

sie weiterhin auf Vertragserfüllung durch den Beklagten bestand, dafür zu sorgen, daß die schließlich doch erfolgte KBV-Zulassung auch erhalten blieb. Dies hat sie nicht getan. Damit wurden die erste und auch die letztlich entscheidende Ursache für das Scheitern der Vertragserfüllung von der Klägerin gesetzt. Sie überwiegen die vom Beklagten zu vertretenden Ursachen, daß er nämlich für seine der Sache nach berechnete Erfüllungsverweigerung zunächst - möglicherweise - nicht durchschlagende Gründe geltend machte, bei weitem. Deshalb ist es nach Treu und Glauben nicht zu beanstanden, wenn er an der im für die Entscheidung des Berufungsgerichts maßgeblichen Zeitpunkt begründeten Arglistanfechtung festgehalten hat.

8. Eine weitere Sachverhaltsaufklärung ist nicht erforderlich, so daß der Senat in der Sache selbst entscheiden kann (§ 565 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Da infolge der wirksamen

Täuschungsanfechtung des Beklagten der von der Klägerin geltend gemachte Kaufpreisanspruch nicht besteht, war unter Änderung des Berufungsurteils das klagabweisende erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen.

Wolf

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Groß

Ball