

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 37/73

URTEIL

Verkündet am
19. Dezember 1973
Scheibl,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Helga M [REDACTED] in M [REDACTED], R [REDACTED]-S [REDACTED] Str. [REDACTED],
2. Elio M [REDACTED] in M [REDACTED], R [REDACTED]-S [REDACTED] Str. [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Anton S [REDACTED] in M [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED]
und [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Claßen, Mormann, Braxmaier und Hoffmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München, an Verkündungs Statt zugestellt am 25./26. September 1972, aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verkaufte Ende 1969 seinen in gemieteten Räumen betriebenen ()-Waschsalon mit schriftlichem Vertrag für 40 000 DM an die Beklagte. Die Vertragsschließenden waren darüber einig, daß der Kaufpreis in Wirklichkeit 50 000 DM betrug. 25 000 DM wurden bar bezahlt. Für den Rest sollten Wechsel gegeben werden, die nach Ziff. 2 des Kaufvertrages der

- 3 -

Beklagte als Girant unterzeichnen sollte. Für 11 000 DM wurden Wechsel gegeben und eingelöst. Der Restbetrag ist offen. Nach der Behauptung des Klägers sollen die Beklagten sich verpflichtet haben, mit 1 500 DM sich an den Kosten für die kurz vor Übergabe des Waschsalo ns erfolgte Umstellung auf Erdgas zu beteiligen. Am 5. Juni 1970 gab die Beklagte den Betrieb des Waschsalo ns auf.

Der Kläger beantragte, die Beklagten zur Zahlung von 15 500 DM nebst Zinsen zu verurteilen. Die Beklagten beantragten Klagabweisung und erhoben Widerklage mit dem Antrag, den Kläger zur Zahlung von 32 000 DM nebst Zinsen und zur Herausgabe zweier Wechsel über je 2 000 DM zu verurteilen. Das Landgericht gab der Klage in Höhe von 14 000 DM statt und wies die Widerklage ab. Die Berufung der Beklagten wurde zurückgewiesen.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstreben die Beklagten die Abweisung der Klage und die Verurteilung des Klägers auf die Widerklage.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat rechtsirrtumsfrei angenommen, daß auch der Beklagte zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet ist, weil er die Kaufpreisschuld der Beklagten mit übernommen hatte.

1. Das Berufungsgericht hat daraus, daß der Beklagte an dem Erwerb des Waschsaloins interessiert und nach dem Kaufvertrag verpflichtet war, für den nicht bar bezahlten Kaufpreis Wechsel anzunehmen, in Übereinstimmung mit dem Landgericht geschlossen, daß dieser der Zahlungsverpflichtung seiner Ehefrau als Gesamtschuldner beigetreten war. Es hat weiter berücksichtigt, daß nach der Aussage des Zeugen Schönberger zunächst der Beklagte als Käufer des Waschsaloins vorgesehen war und daß der Kläger mit der Beklagten als Käuferin nur einverstanden war, weil der Beklagte erklärt hatte, er hafte ohnehin. Schließlich hat das Berufungsgericht für seine Auffassung angeführt, daß der Beklagte in erster Instanz seine Haftung nicht bestritten hatte.

2. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Die Rügen der Revision rechtfertigen keine andere Beurteilung.

a) Es ist unzutreffend, daß der Beklagte zunächst nicht mitverklagt gewesen und erst später in den Rechtsstreit hineingezogen worden sei, um ihn als Zeugen aus-

zuschalten. Die Klage war vielmehr von vornherein gegen beide Beklagte gerichtet.

b) Daß bereits am 15. November 1969 eine Quittung für eine Anzahlung von 5 000 DM auf die Beklagte ausgestellt worden sei, war in den Tatsacheninstanzen nicht vorgetragen. Diese Quittung wäre zudem nicht geeignet, die Aussage des Zeugen Schönberger, der Vertrag habe zunächst mit der Beklagten abgeschlossen werden sollen, zu widerlegen, weil nicht feststeht, wann der Vertrag geschlossen wurde. Das Datum des 14. Dezember 1969 im schriftlichen Vertrag wurde unstreitig erst nachträglich vom Kläger eingesetzt.

c) Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht zur Begründung seiner Auffassung, daß der Beklagte die Schuld seiner Ehefrau mit übernommen hatte, nicht darauf abgehoben, daß die Beklagten in Gütergemeinschaft lebten.

d) Daß allein die Beklagte im Handelsregister und in der Handwerksrolle eingetragen sei, wurde in den Tatsacheninstanzen nicht behauptet. Dieser Umstand ließe übrigens nicht den Schluß zu, daß der Beklagte der Kaufpreisverpflichtung seiner Ehefrau nicht beigetreten sei.

II. Eine arglistige Täuschung der Beklagten hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei verneint.

1. Das Landgericht hatte eine arglistige Täuschung über den Umsatz des Waschsaloons mangels Beweisantritts

für die Behauptungen der Beklagten verneint. Da die Beklagten in ihrer Berufungsbegründung insoweit nichts vortrugen und auch nicht auf ihr erstinstanzliches Vorbringen Bezug nahmen, hat das Berufungsgericht aufgrund der §§ 519, 537 ZPO annehmen können, daß die Beklagten den Einwand, sie seien über den Umsatz des Waschsalons getäuscht worden, nicht aufrechterhielten.

2. Das Berufungsgericht ist der Meinung, der Zeuge S [REDACTED], der Vater des Klägers, der die Verhandlungen geführt hatte und dessen Verhalten sich der Kläger zurechnen lassen muß, habe die Abgasbelästigung nicht pflichtwidrig verschwiegen, weil er die ihm bekannten Umstände geschildert habe, ohne etwas bewußt zu verschweigen.

a) Das Berufungsgericht ist ersichtlich davon ausgegangen, daß der Zeuge S [REDACTED] verpflichtet war, die Beklagte über die Abgasbelästigung aufzuklären. Wieweit die Offenbarungspflicht des Verkäufers geht, läßt sich bei den widerstreitenden Interessen von Verkäufer und Käufer nur aufgrund der Umstände des Einzelfalles beurteilen. Entscheidend ist, ob der Käufer nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung redlicherweise Aufklärung erwarten durfte (BGH Urt. vom 12. November 1969 - I ZR 93/67 = LM BGB § 176 (Fb) Nr. 5 = NJW 1970, 653 = WM 1970, 1223). Ein Käufer darf nach Treu und Glauben aber erwarten, daß der Verkäufer ihn über solche Eigenschaften der Kaufsache aufklärt, mit denen er verständigerweise nicht zu rechnen braucht und nach denen zu fragen er keinen Anlaß hat.

b) Dem Berufungsgericht ist mithin darin beizupflichten, daß der Zeuge S. [REDACTED] auf die Abgasbelästigung hinweisen mußte. Nach Auffassung des Berufungsgerichts tat er dies und schilderte die ihm bekannten Umstände, ohne etwas zu verschweigen. Die Rüge der Revision, die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts sei widersprüchlich, ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat die Aussagen der Zeugen E. [REDACTED], St. [REDACTED], Kl. [REDACTED], Mü. [REDACTED] und K. [REDACTED] berücksichtigt und nicht verkannt, daß diese nicht in allem mit den Bekundungen des Zeugen S. [REDACTED] übereinstimmen. Es hat indessen angenommen, daß der Zeuge S. [REDACTED] sich über den Umfang der Geruchsbelästigung nicht völlig im klaren war. Diese Beweiswürdigung läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

III. Das Berufungsgericht ist der Meinung, ein Anspruch auf Wandelung des Kaufvertrages sei gleichfalls nicht gegeben.

1. Es ist rechtsirrtumsfrei davon ausgegangen, daß eine Abgasbelästigung sowie eine den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechende Abgasführung einen Mangel des Waschsaloons im Sinne des § 459 BGB darstellen können, obgleich dieser in von einem Dritten gemieteten Räumen betrieben wurde. Die Beklagte hatte ja nicht nur das Inventar des Waschsaloons gekauft. Sie wollte vielmehr im Einverständnis des Hauseigentümers den Betrieb des Waschsaloons in den gemieteten Räumen weiterführen. Dementsprechend war in dem Kaufpreis ein Betrag von 5 000 DM für den Geschäftswert enthalten. Zu den Eigenschaften des der Beklagten

verkauften Waschsalons gehörte daher auch die Benutzbarkeit der Räume, in denen dieser betrieben wurde (vgl. RG JW 1933, 905).

2. Nach Auffassung des Berufungsgerichts war die Abgasbelästigung nicht derart, daß ein Fehler des Waschsalons im Sinne des § 459 BGB vorlag. Hilfsweise hat es ausgeführt, ein Anspruch auf Wandelung sei in jedem Falle gemäß § 460 Satz 2 BGB ausgeschlossen. Denn ein in der Abgasbelästigung etwa liegender Fehler sei dem Beklagten grobfahrlässig unbekannt geblieben, weil er trotz des Hinweises auf die wegen der Abgasbelästigung geführten Gespräche Erkundigungen nicht angestellt hatte. Auch dagegen wendet die Revision sich ohne Erfolg. Zumindest die Hilfserwägung des Berufungsgerichts ist zutreffend. Seine Ausführungen sind entgegen der Ansicht der Revision auch insoweit nicht widersprüchlich. Die mangelhafte Abgasführung war bei Übergabe des Waschsalons nicht bekannt. Bekannt war allerdings die Abgasbelästigung. Darauf wurde der Beklagte hingewiesen. Wenn er dennoch Erkundigungen nicht anstellte, so hat das Berufungsgericht annehmen können, daß ihm insoweit ein etwaiger Mangel grobfahrlässig unbekannt geblieben war, was zu Lasten der Beklagten geht.

3. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts entsprach die Abgasführung des Waschsalons nicht den gesetzlichen Vorschriften. Es hat dennoch Gewährleistungsansprüche verneint, weil eine Schließung des Waschsalons nicht erfolgte und nicht mit Sicherheit zu erwarten gewesen sei. Die dagegen gerichtete Rüge der Revision ist begründet.

a) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts war die den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechende Abgasführung des Waschsaloins ein Fehler im Sinne des § 459 BGB ohne Rücksicht darauf, ob eine Schließung des Waschsaloins erfolgte oder mit Sicherheit zu erwarten war. Ebenso wie der polizeiwidrige Zustand von Räumen eines Gebäudes einen Mangel darstellt (RG Recht 1908, Nr. 3244), ist auch eine den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechende Abgasführung eines Waschsaloins ein die Tauglichkeit zu dem nach dem Vertrage vorausgesetzten Gebrauch aufhebender oder mindernder Fehler. Denn abgesehen von der Gefährdung der in dem Waschsalon Arbeitenden mußte die Beklagte auch dann, wenn behördliche Maßnahmen nicht ergingen, weil der gesetzwidrige Zustand nicht erkannt worden war, mit derartigen Maßnahmen rechnen, sobald dieser Zustand erkannt wurde. Dann war aber die weitere Benutzbarkeit der Räume in Frage gestellt.

b) Es kommt also darauf an, ob der Mangel der Abgasführung unerheblich war, weil er unschwer zu beheben gewesen wäre. Das Berufungsgericht hat gemeint, die Beklagten hätten keinen Beweis dafür führen können, daß eine Änderung der Abgasführung nicht möglich gewesen wäre, falls eine Schließung des Waschsaloins oder eine Beschränkung in der Zahl der Geräte angeordnet oder auch nur verbindlich angekündigt worden wäre. Abgesehen davon, daß die Beklagten in ihrer Berufungsbegründung den Vortrag und die Beweisangebote ihres Schriftsatzes vom 14. April 1971 wiederholt hatten, ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts der Kläger beweispflichtig dafür, daß der Mangel unerheblich

war (Staudinger/Ostler, BGB 11. Aufl. § 459 Rdn. 84 m.w.Nachw.). Die Frage, ob ein Mangel erheblich ist, ist zwar teils Tatfrage, teils Rechtsfrage (BGHZ 10, 242). Sie kann aber hier mangels tatsächlicher Feststellungen des Berufungsgerichts nicht geprüft werden.

IV. Da es demnach weiterer tatsächlicher Feststellungen bedarf, war das Urteil des Berufungsgerichts aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen, weil sie von der Endentscheidung in der Sache abhängt.

Dr. Haidinger

Claßen

Mormann

Braxmaier

Hoffmann