

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO § 282

Vorbringen im ersten Termin zur mündlichen Verhandlung kann
nicht nach § 282 Abs. 1 ZPO verspätet sein.

BGH, Urteil vom 1. April 1992 - VIII ZR 86/91 - OLG Celle

LG Hannover

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 86/91

° URTEIL

Verkündet am:
1. April 1992
Zöller
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Harry B , Bu straße , Bü ,

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

Hans S , L , H ,

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter:

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. April 1992 durch den Vorsitzenden Richter Wolf und die Richter Dr. Brunotte, Dr. Zülch, Dr. Paulusch und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 20. Februar 1991 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte bot im Mai 1989 mit einer Zeitschriften-Anzeige seine "Sealine-Motoryacht + Trailer kompl., Bj. 4/88, mit Range Rover ... NP Boot/Trailer 97.300 DM" zum Verkauf an. Das Motorboot hatte der Beklagte nach Erwerb einer Bootsschale zwischen Ende 1987 und April 1988 selbst ausgebaut und mit einem generalüberholten Motor des



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



Baujahrs 1979 ausgerüstet. Nach dem von den Parteien am 3. Mai 1989 unterzeichneten Kaufvertragsformular kaufte der Kläger die Motoryacht mit Trailer und Range Rover für 70.000 DM vom Beklagten, der "für die Beschaffenheit der verkauften Sachen keine Gewährleistung" übernahm. Der Kläger zahlte den Kaufpreis und fuhr am 11. Mai 1989 mit Boot und Gespann nach Jugoslawien in Urlaub. Dort will er am 13. Mai 1989 Schwierigkeiten mit dem Motor des Bootes bekommen haben. Mit Anwaltsschreiben vom 18. Mai 1989 ließ der Kläger die Anfechtung des Kaufvertrages wegen arglistiger Täuschung sowie die Wandelung erklären und verlangte die Rückzahlung des Kaufpreises. Das lehnte der Beklagte ab.

Mit der Klage macht der Kläger Zahlung von 70.000 DM nebst Zinsen Zug um Zug gegen Rückgabe von Boot, Trailer und Range Rover sowie die Feststellung geltend, daß der Beklagte sich im Annahmeverzug befinde. Nach seinem Vortrag hat der Beklagte bei den Verkaufsverhandlungen erklärt, das Boot sei in der Werft des Herstellers Sealine in England aufgebaut, der Motor nach der Saison 1988 zu Beginn des Winterhalbjahres 88/89 generalüberholt worden. Dem hat der Beklagte in der Klageerwiderung entgegengehalten, er habe dem Kläger bei den Verkaufsverhandlungen mitgeteilt, daß es sich um einen gebrauchten Motor Baujahr 1979 handle. Mit im Verhandlungstermin vor dem Landgericht vom 1. November 1989 überreichtem Schriftsatz hat er behauptet, er habe den Kläger vor Vertragsschluß auch darüber aufgeklärt, daß er das Boot aus Einzelteilen selbst zusammengesetzt habe.

Das Landgericht hat der Klage bis auf einen Teil des Zinsanspruchs stattgegeben und dabei die letztgenannte Behauptung des Beklagten nach den "§§ 296 Abs. 2, 282 Abs. 1 ZPO" als verspätet zurückgewiesen. Die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit seiner Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt der Beklagte sein Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Der Kläger sei trotz des vereinbarten Gewährleistungsausschlusses zur Wandelung des Kaufvertrages berechtigt, weil der Beklagte Mängel des Bootes arglistig verschwiegen habe. Die Tatsachen, daß es sich bei der Yacht um einen Eigenbau des Beklagten mit einem gebrauchten Motor aus dem Jahre 1979 gehandelt habe, seien für Kaufentschluß und Preisbildung wesentlich und daher offenbarungspflichtig gewesen. Soweit der Beklagte Aufklärung über den Umstand des Eigenbaus behauptet habe, sei er hiermit gemäß § 528 Abs. 3 ZPO ausgeschlossen, weil das Landgericht diesen Sachvortrag zu Recht nach den §§ 296 Abs. 2, 282 Abs. 1 ZPO als verspätet

tet zurückgewiesen habe. Die Behauptung sei nicht rechtzeitig im Sinne des § 282 Abs. 1 ZPO vorgebracht worden; der Beklagte habe es grob nachlässig unterlassen, sie bereits in der Klageerwiderung oder jedenfalls geraume Zeit vor dem Termin vom 1. November 1989 vorzubringen. Die Zulassung der mit einem Beweisantritt versehenen Behauptung hätte die Erledigung des Rechtsstreits verzögert, zu ihrer Zurückweisung sei das Landgericht auch ohne besonderen Hinweis berechtigt gewesen.

Anspruch auf Nutzungsentschädigung stehe dem Beklagten nicht zu. Der Kläger habe die Kaufsachen nur bei der Fahrt nach Jugoslawien eingesetzt, diesen Urlaub jedoch alsbald wieder abgebrochen. Eine verbleibende ausgleichspflichtige Bereicherung sei nicht ersichtlich.

II. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision in einem entscheidenden Punkt nicht stand.

1. Gewährleistungsansprüche des Klägers müßten ebenso wie ein Anfechtungsrecht verneint werden, wenn er von dem Beklagten auf das Alter des Motors und den Umstand, daß dieser das Boot selbst zusammengebaut hat, hingewiesen worden ist. Denn dann fehlte es an einer Eigenschaftszusicherung und auch am arglistigen Vorspiegeln nicht vorhandener Eigenschaften bzw. am arglistigen Verschweigen von Mängeln, und wegen der vom Kläger im übrigen erwähnten Fehler der Yacht griffe der Gewährleistungsausschluß ein. Die Behauptung des Beklagten, er habe den Kläger über das Alter des Motors aufgeklärt, hält das Berufungsgericht zutreffend für

erheblich. Gegen die auf die §§ 296 Abs. 2, 282 Abs. 1, 528 Abs. 3 ZPO gestützte Zurückweisung des weiteren Vortrages des Beklagten, er habe den Kläger auch auf die Tatsache des Eigenbaus hingewiesen, wendet sich die Revision zu Recht.

a) Die Vorschrift des § 282 Abs. 1 ZPO betrifft nur das rechtzeitige Vorbringen "in der mündlichen Verhandlung". Insoweit ist der erste Termin vor Gericht der frühestmögliche in Betracht kommende Zeitpunkt. Daraus folgert die herrschende Meinung (BGH, Urteil vom 7. Oktober 1986 - VI ZR 262/85 = BGHR ZPO § 282 Abs. 1 - Verspätung 1; Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 20. Aufl., § 282 Rdnr. 7, 12; Zöller/Stephan, ZPO, 17. Aufl., § 282 Rdnr. 1; Deppe-Hilgenberg in AK-ZPO, § 282 Rdnr. 3; Deubner NJW 1985, 1140 f; ders. NJW 1987, 1583, 1585), der sich der erkennende Senat anschließt, daß § 282 Abs. 1 ZPO nur dort einen Anwendungsbereich hat, wo innerhalb der Instanz mehrere Verhandlungstermine stattgefunden haben und das Vorbringen nicht bereits im ersten Termin erfolgt ist. Vorbringen im ersten Termin zur mündlichen Verhandlung kann dagegen nie nach § 282 Abs. 1 ZPO verspätet sein. Soweit die vom Berufungsgericht zitierte Kommentierung von Thomas/Putzo (ZPO, 16. Aufl., § 296 Anm. 4 a aa; ebenso in der 17. Aufl.) in einem anderen Sinne zu verstehen ist, kann ihr nicht gefolgt werden.

b) Der Termin vom 1. November 1989, in dem der die fragliche Behauptung des Beklagten enthaltende Schriftsatz überreicht worden ist, war der erste Verhandlungstermin vor dem Landgericht. In dem früheren Termin vom 26. Juli 1989 ist nur über die Behandlung des Rechtsstreits als Ferienssa-

che verhandelt und sind ausweislich der Sitzungsniederschrift Anträge nicht gestellt worden; es fehlte daher bereits an der Einleitung der mündlichen Verhandlung (§ 137 Abs. 1 ZPO). Das Landgericht durfte deshalb nicht den § 282 Abs. 1 ZPO, das Berufungsgericht nicht die Vorschrift des § 528 Abs. 3 ZPO anwenden.

2. Ob das Landgericht das Vorbringen des Beklagten nach anderen Vorschriften, etwa nach §§ 296 Abs. 1, 275 Abs. 1 Satz 1 ZPO oder §§ 296 Abs. 2, 282 Abs. 2 ZPO, hätte zurückweisen können, ist ohne Bedeutung. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darf das im Rechtszug übergeordnete Gericht die fehlerhafte Begründung der Verzögerung nicht durch eine andere ersetzen oder die Zurückweisung auf eine andere als die von der Vorinstanz angewendete Vorschrift stützen (zuletzt BGH, Urteil vom 13. Dezember 1989 - VIII ZR 204/82 = NJW 1990, 1302 unter II 2 b bb m.w.Nachw.).

3. Das Berufungsgericht wird daher den jeweils unter Beweis gestellten Behauptungen der Parteien zum Inhalt der Vertragsverhandlungen nachzugehen haben. Auch die Begründetheit des Feststellungsantrages hängt davon ab, ob der Kläger zu Recht Wandelung verlangt (vgl. bisher nicht veröffentlichtes Senatsurteil vom 18. Dezember 1991 - VIII ZR 282/90 unter II 3, Umdruck S. 12/13).

Solange ein Rückzahlungsanspruch des Klägers nicht feststeht, ist für eine Entscheidung über den Gegenanspruch des Beklagten auf Nutzungsentschädigung kein Raum. Für eine

etwaige spätere Behandlung dieses Anspruchs durch das Berufungsgericht ist aber auf folgendes hinzuweisen:

a) Zu Unrecht macht die Revision geltend, das Berufungsgericht habe dem Beklagten nicht die verlangte Nutzungsentschädigung mit der Begründung absprechen dürfen, der Kläger habe den Jugoslawien-Urlaub wegen der Mängel des Bootes alsbald wieder abgebrochen; diese Behauptung des Klägers habe der Beklagte nämlich bestritten. Das Berufungsgericht hat aber die Tatsache des Urlaubsabbruchs als unstreitig behandelt, ein Antrag auf Tatbestandsberichtigung nach § 314 Satz 1 ZPO ist nicht gestellt worden.

b) Ohne Rechtsfehler geht das Berufungsgericht davon aus, Nutzungen seien bis zur Kenntnis vom Wandlungsrecht nur nach Bereicherungsgrundsätzen herauszugeben (z.B. Palandt/Heinrichs, BGB, 50. Aufl., § 347 Rdnr. 9). Mit dem Senatsurteil vom 26. Juni 1991 (VIII ZR 198/90 = NJW 1991, 2484, 2485 unter II 3 a bb), das in der 51. Auflage des Kommentars von Palandt/Heinrichs (aaO) als abweichend zitiert wird, das sich zu dieser Frage aber gar nicht verhält, sollte etwas anderes nicht ausgesagt werden.

c) Die von der Revision zur Nachprüfung gestellte Auffassung des Berufungsgerichts, der abgebrochene Urlaub habe nicht zu einer Bereicherung des Klägers geführt, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Wolf

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Dr. Paulusch

Groß