

V ZR 146/62

Verkündet am 27. Mai 1964
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Fritz B [REDACTED] in B [REDACTED],
T [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Dr. Leo N [REDACTED], [REDACTED] W [REDACTED] Avenue in N [REDACTED] [REDACTED],
[REDACTED], USA,

Beklagten, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 27. Mai 1964 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundes-
richter Schuster, Dr. Rothe, Dr. Freitag und Offterdinger
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 9. Zivil-
senats des Kammergerichts in Berlin vom 4. Mai
1962 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der seit über 20 Jahren in den Vereinigten Staaten von Amerika wohnende Beklagte hat als Erbe seines Vaters im Wege der Rückerstattung die Grundstücke A [REDACTED] Straße [REDACTED] und [REDACTED] in Berlin-Steglitz erhalten und deren Verwaltung der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] KG übertragen.

Später erteilte er dieser Firma den Auftrag, Kaufinteressenten für die Grundstücke zu ermitteln. Einer dieser Interessenten war der Kläger, der mit Rechtsanwalt M [REDACTED] von der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] verhandelte. Hierbei kam zur Sprache, daß die Grundstücke dem Kläger zum Bau von Garagen dienen sollten.

Der Kaufvertrag wurde von den Parteien in notarieller Urkunde vom 4. Juli 1957 geschlossen. Von dem auf 35 000 DM vereinbarten Kaufpreis sollten 10 000 DM bei Vertragsabschluß und der Rest in zwei gleichen Raten von je 12 500 DM am 30. September 1958 und am 30. September 1959 bezahlt werden. Wegen der Restkaufpreisforderung in Höhe von 25 000 DM unterwarf sich der Kläger in der Vertragsurkunde der sofortigen Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen.

In § 3 des Vertrags heißt es:

"Der Käufer hat die Grundstücke besichtigt. Sie werden verkauft, wie sie stehen und liegen. Jede Haftung für Größe, Güte und Beschaffenheit der Grundstücke wird ausgeschlossen."

Der Kläger hat die Anzahlung der 10 000 DM und die erste Rate des Restkaufpreises geleistet. Die Bezahlung der zweiten Rate mit 12 500 DM verweigert er mit folgender Begründung: Die Grundstücke hätten sich in einem Zustand befunden, der den Bau der Garagen entgegen der Erklärung des Rechtsanwalts M [REDACTED] bei den Vorbesprechungen, daß die Grundstücke

- 3 -

hierzu besonders geeignet seien, erschwert habe. Die Besichtigung der Grundstücke vor dem Vertragsabschluß habe zwar ergeben, daß diese niveaugleich mit den Nachbargrundstücken seien. Bei den Ausschachtungsarbeiten für die Garagen habe sich aber gezeigt, daß, was bei der Besichtigung nicht habe festgestellt werden können, sich unter einer Oberfläche aus Sand und Mörtel von etwa 30 bis 50 cm Stärke eine annähernd 2 1/2 m dicke Schicht Trümmerschutt - insgesamt etwa 3600 cbm befunden habe. Dies sei darauf zurückzuführen, daß von der Firma S [REDACTED] KG im Auftrag der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] wie die von dieser ausgestellten Erlaubnisbescheinigung vom 17. Oktober 1955 zeige, in erheblichen Mengen Trümmerschutt auf die Grundstücke geschafft worden sei, um deren ursprünglich um mehrere Meter tiefer gelegenes Niveau dem der Nachbargrundstücke anzugleichen. Diese Aufschüttung mit Trümmerschutt habe nicht nur zu einer erheblichen Wertminderung der Grundstücke, sondern auch dazu geführt, daß die Baupolizei die Genehmigung zum Bau der Garagen von Auflagen abhängig gemacht habe, durch deren Erfüllung ihm (Kläger) ein Schaden entstanden sei, der mindestens so hoch wie der noch ausstehende Restkaufpreis von 12 500 DM sei. Der Beklagte habe die Beschaffenheit der Grundstücke gekannt und somit deren Mangel arglistig verschwiegen. Er müsse sich auch die Kenntnis der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] von dem Mangel zurechnen lassen.

Der Kläger hat deshalb (unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes und der Minderung des Kaufpreises wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft oder eines Fehlers der Kaufsache) beantragt,

festzustellen, daß dem Beklagten kein Anspruch auf den Restkaufpreis von 12 500 DM zusteht,

hilfsweise,

die Zwangsvollstreckung aus der notariellen

Urkunde vom 4. Juli 1957 wegen des am 30. Sep-



tember 1959 fälligen Restkaufpreises von 12 500 DM für unzulässig zu erklären.

Der Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Er hat das tatsächliche Vorbringen des Klägers bestritten und sich auf die Haftungsausschlußklausel in § 3 des Kaufvertrags bezogen. Im übrigen hat er vorgetragen: Auch dann, wenn sich die Grundstücke in dem von dem Kläger behaupteten Zustand befunden hätten und dem Kläger ein Schaden erwachsen sei, sei er dafür nicht verantwortlich, weil er den Zustand der Grundstücke nicht gekannt habe und über ihn auch nicht von der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] unterrichtet worden sei. Ein arglistiges Verschweigen angeblicher Mängel scheide auch schon deshalb aus, weil der Kläger seit Jahren in unmittelbarer Nähe der Kaufgrundstücke wohne, während er (Beklagter) nur sehr selten nach Berlin gekommen sei.

Die Klage blieb in den Vorinstanzen ohne Erfolg.

Mit seiner Revision erstrebt der Kläger die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Der Beklagte beantragt Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Nach der Auffassung des Berufungsgerichts steht dem Beklagten ein Anspruch auf Schadensersatz oder Minderung des Kaufpreises nicht zu (§§ 463, 459, 462 BGB), weil er in § 3 des Kaufvertrags wirksam auf jegliche Gewährleistungsansprüche verzichtet, eine fehlende Eigenschaft nicht zugesichert und keinen Mangel arglistig verschwiegen habe (§ 476 BGB).

Ob die Grundstücke im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses mit einem Fehler im Sinne des § 459 BGB behaftet gewesen seien, könne, so führt das Berufungsgericht aus, dahingestellt bleiben, weil die gewählte Fassung des § 3 des Kaufvertrags eindeutig ergebe, daß nach dem übereinstimmenden Willen beider Vertragsparteien der Beklagte etwaigen späteren Gewährleistungsansprüchen nicht habe ausgesetzt werden sollen, und zwar auch nicht wegen etwa verborgener Mängel.

Die Nichtigkeit der Haftungsausschlußklausel nach § 476 BGB wird von dem Berufungsgericht mit der Begründung verneint, der Kläger habe nach dem Ergebnis der vor dem Landgericht durchgeführten Beweisaufnahme nicht bewiesen, daß der Beklagte die Aufschüttung der Grundstücke in dem von dem Kläger behaupteten Umfang gekannt und damit arglistig im Sinne des § 476 BGB gehandelt habe. Ob die Firma C. und S. die Beschaffenheit der Grundstücke im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses gekannt habe und ihr ein arglistiges Verhalten im Sinne dieser Vorschrift zur Last falle, läßt das Berufungsgericht mit der Begründung offen, der Beklagte hätte eine derartige Kenntnis nicht zu vertreten, weil die Firma C. und S. beim Verkauf der Grundstücke an den Kläger und bei den vorausgegangenen Verhandlungen weder sein Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) noch sein Vertreter (§ 166 BGB), sondern selbständige Maklerin gewesen sei.

2. Die Revision wendet sich mit ihrem Hauptangriff gegen die von dem Berufungsgericht angenommene Eindeutigkeit der Haftungsausschlußklausel dahin, daß sie auch verborgene Mängel mitumfasse. Hiermit greift die Revision zwar die tatrichterliche Würdigung der Klausel durch das Berufungsgericht an. Die Frage, ob Willenserklärungen eindeutig sind, ist aber eine Rechtsfrage, die der Nachprüfung durch das Revisions-

gericht unterliegt (Urteile des Senats vom 10. Februar 1960, V ZR 39/58, BGHZ 32, 60, 63 und vom 7. Dezember 1962, V ZR 50/61 S. 14).

Bei dieser Nachprüfung ist davon auszugehen, daß Haftungsausschlußklauseln in einem Kaufvertrag, da sie eine Abweichung von der gesetzlichen Gewährleistung zum Gegenstand haben, besonderer Klarheit bedürfen und regelmäßig eng auszulegen sind (Urteil des Senats vom 30. November 1959, V ZR 123/58 S. 13; Palandt, BGB 23. Aufl. § 476 Anm. 1). Ihre Anwendung darf die Rechte des Vertragsgegners nicht weiter einschränken, als ihr eindeutiger Wortlaut reicht (Urteil des Senats vom 26. Januar 1962, V ZR 168/60, S. 10 mit weiteren Nachweisen). Soll die Haftung für jeden, also auch den verborgenen Mangel ausgeschlossen sein, so muß dies deshalb bestimmt und dem Kläger verständlich niedergelegt werden (RG JW 1937, 2591). Diesen Grundsätzen wird die Auffassung des Berufungsgerichts, durch die hier in Frage stehende Klausel sei auch die Haftung für verborgene Mängel ausgeschlossen worden, gerecht. Die Anknüpfung an eine vorausgegangene Besichtigung der Grundstücke durch den Käufer deutet zwar, wie der Revision zuzugeben ist, auf eine Beschränkung des Haftungsausschlusses auf erkennbare Mängel hin (Urteil des Senats vom 20. Dezember 1961, V ZR 106/60, S. 6; RG JW 1933, 1387, 1388; Palandt aaO; BGB RGRK 11. Aufl. § 476 Anm. 1). Eine solche Anknüpfung ist aber hier nicht gegeben. Nach dem ersten Satz der Klausel hat der Käufer zwar die Grundstücke besichtigt. Dies ist aber, wenn man die Klausel als ganzes in Betracht zieht, lediglich die Feststellung einer Tatsache, die auf den Inhalt der beiden folgenden Sätze der Klausel nach deren Wortlaut ohne Einfluß gewesen ist. Dort heißt es nämlich uneingeschränkt nicht nur, daß die Grundstücke verkauft werden wie sie stehen und liegen, sondern auch, daß jede Haftung für Größe, Güte und Beschaffenheit der Grundstücke ausgeschlossen sein soll.

Diese Formulierung ist aber, wie dem Berufungsgericht zu folgen ist, eindeutig in dem Sinne, daß die Haftung für alle Mängel, also auch für verborgene, ausgeschlossen sein sollte.

3. Die Revision wendet sich auch ohne Erfolg gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Beklagte hätte eine etwaige Kenntnis der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] von dem von dem Kläger behaupteten Mangel nicht zu vertreten, weil sie bei dem Verkauf der Grundstücke an den Kläger und bei den vorausgegangenen Verhandlungen weder sein Erfüllungsgehilfe noch sein Vertreter gewesen sei.

Das Berufungsgericht geht ohne Rechtsirrtum davon aus, daß Erfüllungsgehilfe im Sinne des § 278 BGB nur der ist, der nach den tatsächlichen Verhältnissen des gegebenen Falles mit dem Willen des Schuldners bei der Erfüllung der diesem obliegenden Verbindlichkeit als seine Hilfsperson tätig wird (BGHZ 13, 111, 113 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts). Diese Voraussetzungen erachtet das Berufungsgericht zwar in der Eigenschaft der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] als Verwalterin der Grundstücke, nicht aber auch in ihrer davon unabhängigen Eigenschaft als selbständige Maklerin als gegeben, weil nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme bei den Verhandlungen zwischen Rechtsanwalt M [REDACTED] und dem Kläger nur über die wichtigsten Merkmale der Grundstücke sowie über die Zahlungsweise und über die Höhe der Provision gesprochen worden sei, Verhandlungen dieses Inhalts aber nicht über das hinausgingen, was auch sonst zwischen einem Makler und einem Kaufinteressenten gesprochen zu werden pflege. Daß Rechtsanwalt M [REDACTED] einen Vertragsentwurf gefertigt und dem beurkundenden Notar zugeleitet hat, spricht nach der weiteren Auffassung des Berufungsgerichts nicht für eine Tätigkeit

der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] als Erfüllungsgehilfin der Beklagten, sondern eher dagegen. Nach der Zeugenaussage des Rechtsanwalts M [REDACTED] sei dieser Entwurf, so führt das Berufungsgericht aus, ein völlig unverbindlicher Vorschlag der Maklerin gewesen. Als Indiz für das Handeln der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] als selbständige und unabhängige Maklerin hat das Berufungsgericht schließlich den Umstand gewertet, daß die Frage der Provision in dem Kaufvertrag besonders (und zwar dahin, daß sie der Kläger zu zahlen hat) geregelt ist.

Die Revision meint demgegenüber lediglich, die Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] habe sich nicht darauf beschränkt, die Gelegenheit zum Verkauf der Grundstücke nachzuweisen, sondern sie habe den Vertrag durch Verhandlungen und Herstellung eines Entwurfs vorbereitet und es werde die Beauftragung eines Grundstücksverwalters durch den Eigentümer mit dem Nachweis einer Verkaufsgelegenheit im Rechtsverkehr regelmäßig als Stellvertretung aufgefaßt werden müssen, wenn der Verwalter in Vertragsbesprechungen mit dem Kaufinteressenten eintrete. Damit wendet sich die Revision jedoch in unzulässiger Weise gegen die tatrichterliche gegenteilige Würdigung der Beweisaufnahme durch das Berufungsgericht dahin, daß solche Vertragsbesprechungen gerade nicht stattgefunden, die Verhandlungen zwischen Rechtsanwalt M [REDACTED] und dem Kläger sich vielmehr auf das beschränkt hätten, was für die Durchführung des Maklerauftrags notwendig gewesen sei. Entgegen der Meinung der Revision ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts rechtlich nicht zu beanstanden, die Anfertigung eines Vertragsentwurfs durch Rechtsanwalts M [REDACTED] spreche eher gegen als für eine Tätigkeit der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] als Erfüllungsgehilfin des Beklagten.

Damit hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum nicht nur schon aus diesem Grund eine Haftung des Beklagten nach § 278 BGB, sondern auch die Stellung der Firma C [REDACTED] und S [REDACTED] als Vertreterin des Beklagten im Sinne des § 166 Abs. 1 BGB verneint. Daß ein Makler ohne Abschlußvollmacht nicht Vertreter des Auftraggebers beim Abschluß des Kaufvertrags ist, wird von der Revision ausdrücklich eingeräumt.

4. Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen keinen Rechtsirrtum zum Nachteil des Klägers enthalten, war dessen Revision somit mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Offterdinger