

2361 062 24

V ZR 150/52

Verkündet am 26. Juni 1953  
Hoffmeister, Justizangestell-  
ter als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

Teilurteil

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

In dem Rechtsstreit

der Eheleute Invalide Julius S c h [REDACTED] und  
Margarethe geb. F [REDACTED], in St. T [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Eheleute Kraftfahrer Adam E [REDACTED] und Anna  
geb. B [REDACTED], in St. T [REDACTED], V [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs  
auf die mündliche Verhandlung vom 26. Juni 1953  
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche und  
der Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Heck, Schuster  
und Dr. Oechssler  
durch Teilurteil  
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 9.  
Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom  
23. Juli 1952, soweit es sich nicht um den Antrag

auf Verurteilung des beklagten Ehemannes zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der beklagten Ehefrau handelt, aufgehoben. In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Am 11. März 1947 wurden zu Urkunde des Notars Dr. M. in K. zwei Verträge errichtet, die als Kaufverträge bezeichnet sind. Unter UR 334/47 verkaufte der beklagte Ehemann an die Kläger sein Hausgrundstück H. -straße in St. T. mit der Verpflichtung der Kläger, einen noch abzumessenden Bauplatz an den beklagten Ehemann zurückzuübertragen. Der Kaufpreis betrug 8 000 RM und war durch Übertragung des den Klägern gehörenden Hausgrundstücks V. -straße in St. T. zu berichtigen. In Anrechnung auf diesen Kaufpreis verpflichteten sich die Kläger, eine auf dem Grundstück H. -straße zugunsten der Gemeindesparkasse in St. T. eingetragene Hypothekenforderung in Höhe von 2 000 RM nebst Zinsen zu bezahlen. Unter UR 337/47 verkauften die Kläger ihr Hausgrundstück V. -straße an die Beklagten als Eigentümer je zur Hälfte zum Preise von gleichfalls 8 000 RM. Dieser war zu berichtigen durch die Übertragung des Hausgrundstücks H. -straße an die Kläger. In Anrechnung auf den Kaufpreis verpflichteten sich die Beklagten, eine auf dem Grundstück V. -straße eingetragene Hypothekenforderung von 4 500 GM nebst Zinsen zu bezahlen. Die Grundstücke wurden gegenseitig aufgelassen. Als bald nach Vertragsschluß nahmen die Parteien die Grundstücke wechselseitig in Besitz. Die Kläger sind im Grundbuch als Eigentümer des erworbenen Besitzes noch nicht eingetragen worden, wohl aber die Beklagten. Die Beklagten bezahlten die Hypothek von 4 500 GM, sowie eine auf dem Grundstück Vorsterstraße 164 weiter eingetragene nach Behauptung der Kläger nur noch mit 1 780 RM valutierte Hypothek von 3 000 GM; beide Hypotheken wurden gelöscht. Die Kläger erhielten ferner einen Betrag von 3 000 RM in bar.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

In den Verträgen ist die Haftung der Verkäufer für sichtbare und unsichtbare Sachmängel ausgeschlossen.

Die Kläger haben die Wandlung des Kaufvertrages 334/47 den Beklagten gegenüber ausgesprochen, vorsorglich ihn wegen arglistiger Täuschung angefochten. Sie haben behauptet, das Haus sei feucht, die Fußböden einschließlich der Wandsockel seien infolgedessen von der Trockenfäule befallen. Die Beklagten hätten das arglistig verschwiegen. Bei der Besichtigung des Hauses hätten sie (Kläger) die Mängel nicht bemerkt; denn die Beklagten hätten über die schadhaften Stellen des Fußbodens Teppiche gelegt und feuchte Stellen an der Wand verkleidet und mit Möbeln zugestellt.

Die Kläger haben im ersten Rechtszug beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen

1. an den Kläger zu je 1/2 deren früheres Hausgrundstück aufzulassen und ihre Eintragung als Eigentümer im Grundbuch zu bewilligen,
2. das Grundstück ihnen herauszugeben Zug um Zug gegen Herausgabe des Grundstücks H[REDACTED]straße [REDACTED] mit dem weiteren Antrag auf Verurteilung des beklagten Ehemanns zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut seiner Ehefrau.

Die Beklagten haben um Klageabweisung gebeten.

Sie haben entgegnet, die Kläger hätten bei der wiederholten Besichtigung des Hauses die Feuchtigkeitsschäden gesehen. Der Linoleumteppich im Wohnzimmer habe nämlich die schlechten Stellen des Fußbodens nur zum Teil bedeckt. Den

beklagte Ehemann habe den klagenden Ehemann darauf hingewiesen, daß das Haus zum größten Teil nicht unterkellert sei, und ihm zur Ausbesserung schadhafter Stellen des Fußbodens mehrere Bretter überlassen. Der klagende Ehemann habe aber den Feuchtigkeitsschäden keinen besonderen Wert beigelegt und bei der Besichtigung wiederholt erklärt, er sei Anstreichermeister und werde das Haus in kurzer Zeit in beste Ordnung bringen. Von einer arglistigen Täuschung könne keine Rede sein. Die später festgestellten, von den Klägern übertriebenen Mängel des Hauses seien ihnen (Beklagten) selbst im wesentlichen unbekannt gewesen. Der vom Vorbesitzer übernommene Linoleumteppich sei von ihnen nie aufgenommen worden. Feuchtigkeitsschäden an den Wänden hätten sie nicht absichtlich bedeckt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im zweiten Rechtszug haben die Kläger weiter vorgetragen: Bei der Besichtigung des Hauses sei von Feuchtigkeitsschäden nicht die Rede gewesen. Man habe sich nur über einige Deckenschäden unterhalten. Hinsichtlich des übrigen Zustandes des Hauses habe der beklagte Ehemann erklärt, daß alles in bester Ordnung sei. Auch habe er zum Kläger wörtlich gesagt: "Du kannst dich tot drin wohnen". Die Bretter zur Ausbesserung des Fußbodens habe der beklagte Ehemann ihm erst nach dem Einzug angeboten, als Beanstandungen erhoben worden seien.

Die Beklagten haben erwidert, das Haus sei vom klagenden Ehemann sehr eingehend besichtigt worden, dabei seien die nicht durch den Linoleumteppich verdeckten Fußbodenschäden des vorderen Raumes links vom Eingang, wie auch die in dem hinteren Raume auch zur Abdeckung von Fußbodenschäden liegende Sperrholzplatte sehr gut zu sehen gewe-

sen. Hinsichtlich des beschädigten Fußbodens habe er erklärt: "Na dann gib mir die Bretter her und 50 Pfund Kartoffel dazu, dann ist auch diese Sache behoben". Das Angebot zum Tausch der Häuser sei auch nicht von ihnen (Beklagten) sondern von den Klägern ausgegangen, bei denen nicht der Wunsch, in einem kleineren Hause allein zu wohnen, sondern vielmehr die Absicht, ihre drückenden Zinsverpflichtungen gegenüber ihren Hypothekengläubigern los zu werden, im Vordergrund gestanden habe.

Die Kläger haben im Berufungsrechtszug beantragt:

1. Unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, das im Grundbuch von St. Tönis Bd 34 Bl 1574 eingetragene Grundstück an sie als Eigentümer zu je 1/2 aufzulassen und in die Eintragung der Kläger als Eigentümer einzuwilligen;
2. hilfsweise die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, in die entsprechende Berichtigung und Wiedereintragung zu willigen;

in beiden Fällen Zug um Zug gegen Verzicht auf die Rechte aus der Auflassungserklärung vom 11.3.1947 UR 334/47 und gegen Herausgabe des Grundstücks St. Tönis, Hönstraße an die Beklagten;

3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, das Grundstück St. Tönis, Vorsterstraße 164 Zug um Zug gegen Herausgabe des Grundstücks St. Tönis, Hönstraße an die Kläger herauszugeben;
4. den beklagten Ehemann zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der beklagten Ehefrau zu verurteilen.

Die Beklagten haben Zurückweisung der Berufung der Kläger beantragt.

Das Oberlandesgericht verurteilte mit Urteil vom 1. Februar 1950 die Beklagten zur Leistung Zug um Zug entsprechend dem Berufungshauptantrag und zur Herausgabe.

Auf die Revision der Beklagten hat der Bundesgerichtshof das Urteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Er hat ausgeführt, aus den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ergebe sich nicht, daß die Beklagten den Mangel des Hauses den Klägern arglistig verschwiegen hätten. Nur der Veräußerer verschweige einen Mangel arglistig, der sich bewußt sei, daß der Erwerber bei Kenntnis des Mangels die Sache mindestens möglicherweise überhaupt nicht oder doch nur gegen geringere Gegenleistung erwerben würde. Wenn das Berufungsgericht ausführe, die Beklagten hätten damit rechnen müssen, daß die Mängel für die Entschließung der Kläger wesentlich sein könnten, und damit, daß die Kläger bei Kenntnis der Mängel das Haus nicht kaufen oder tauschen würden, so sei damit nicht festgestellt, daß die Beklagten damit tatsächlich gerechnet hätten.

In der erneuten Berufungsverhandlung haben die Parteien ihre früheren Anträge und ihr früheres Vorbringen wiederholt.

Die Kläger haben weiter behauptet, der beklagte Ehemann habe dem Kläger bei der ersten Besichtigung gesagt, das Häuschen könne er sich nehmen, es sei einwandfrei in Ordnung. Bei einem Besuch beider Kläger am selben Tage sei das Haus nur flüchtig besichtigt worden, da der beklagte Ehemann immer wieder betont habe, das Haus sei in Ordnung

und sie könnten darin 100 Jahre alt werden. Feuchtigkeitsschäden seien nicht zu sehen gewesen; als ungewandte Leute hätten sie nicht wagen dürfen, Möbel von den Wänden abzurücken. Eine weitere Besichtigung habe nicht stattgefunden. Der Kaufpreis sei auf Veranlassung des beklagten Ehemannes ohne ihr Wissen unrichtig beurkundet worden. Auf das Fehlen der Erwähnung der Barzahlung aufmerksam gemacht, habe er erklärt, das habe nichts zu sagen. Die Rechtsfolgen des Schwarzkaufs seien ihnen bewußt verschwiegen worden. Die nach dem Wohnsiedlungsgesetz erforderliche Genehmigung der Kaufverträge werde bestimmt versagt werden, zumal die Vereinbarung über die Teilung des Grundstücks Hülserstraße 44 nicht zulässig sei.

Die Beklagten haben weiter behauptet, der klagende Ehemann habe das Haus vor Vertragsschluß wiederholt und zwar täglich 3 - 4 mal eingehend besichtigt.

Durch sein zweites Urteil vom 23. Juli 1952 hat das Oberlandesgericht nunmehr die Berufung der Kläger gegen das klagabweisende Urteil des Landgerichts zurückgewiesen.

Mit ihrer Revision verfolgen die Kläger ihre Berufungsanträge weiter. Hilfsweise haben sie die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht beantragt.

Die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Hinsichtlich des Duldungsanspruchs haben in der Revisionsverhandlung beide Parteien keinen Antrag gestellt und insoweit einen Antrag auf Entscheidung im schriftlichen Verfahren angekündigt.

Entscheidungsgründe:

I

Im Berufungsurteil ist ausgeführt: Das Haus der Beklagten habe zur Zeit des Vertragsschlusses erhebliche Mängel, nämlich schwere Feuchtigkeitsschäden aufgewiesen. Es sei gegen Bodenfeuchtigkeit nicht isoliert, die infolgedessen bei zunehmender Nässe im Mauerwerk hochsteige, so daß die Wände einzelner im Erdgeschoß liegender nicht unterkellerten Räume triefen. Die Fußbodenbretter lägen - auch eine Fehlkonstruktion - unmittelbar auf dem Erdreich, was zu Trockenfäule der Fußbodenbretter geführt habe, die daher zum Teil durchgetreten worden seien und die Möbel nicht mehr zu tragen vermöchten. Die Beklagten hätten zwar behauptet, die Mängel nicht in vollem Umfang gekannt zu haben, nach dem Beweisergebnis hätten sie jedoch die von den Sachverständigen festgestellten Mängel des Hauses in ihren Folgeerscheinungen im wesentlichen gekannt.

Es sei jedoch nicht bewiesen, daß die Beklagten ausser der Kenntnis der Mängel auch das Bewußtsein gehabt hätten, daß diese für die Entschliebung der Kläger von Bedeutung hätten sein können. In dieser Hinsicht habe die erneute Berufungsverhandlung keine Tatsachen erbracht, die eine solche Annahme rechtfertigten.

Der Anstoß zu den Tauschverhandlungen sei von den Klägern ausgegangen. Da das Haus der Kläger mangelfrei sei und schon bei oberflächlicher Betrachtung als in einem wesentlich besseren Zustand befindlich erkennbar gewesen sei, hätten die Beklagten annehmen dürfen, daß es den Klägern vor allem um die Befreiung von drückenden Grundstückslasten gegangen sei und es ihnen auf völlige Mangelfreiheit des zu erwerbenden Hauses nicht angekommen sei. Die Beklag-

ten hätten den Klägern das Haus bei mehrmaligen Besuchen bereitwilligst zur Besichtigung freigegeben, wobei der klägerische Ehemann mindestens viermal das Haus und sämtliche jetzt bemängelten Räume betreten habe. Nicht bewiesen sei zwar, daß die Kläger hierbei die schadhafte Fußbodenstellen in den beiden Räumen links vom Eingang und die Feuchtigkeitsschäden an den Wänden dieser Räume gesehen hätten, andererseits aber auch nicht, daß die Beklagten diese Stellen verheimlicht oder unwahre günstige Angaben über den Zustand des Hauses gemacht hätten. Der Kläger sei auf die fehlende Unterkellerung und auf die Feuchtigkeit des Hauses aufmerksam gemacht worden, ausserdem sei bei der Besichtigung die feuchte Stelle in dem vorderen Zimmer und die Sperrholzplatte im hinteren Zimmer teilweise zu sehen gewesen, die Beklagten hätten sogar zur Ausbesserung der schlechten Stellen Bretter zur Verfügung gestellt.

Da demnach noch nicht einmal bewiesen sei, daß die Beklagten Feuchtigkeitsschäden verschwiegen hätten, könne ungeprüft bleiben, ob sie nach Treu und Glauben verpflichtet gewesen wären, den Klägern den Zustand des Hauses in allen Einzelheiten zu offenbaren. Da die Feuchtigkeitsschäden sich seit vielen Jahren, besonders auch an der Mittelflurwand abgezeichnet hätten und der Verfall des Fußbodens bei einer Sachverständigenbesichtigung im September 1947 ganz erheblich gewesen sei, erscheine es ausgeschlossen, daß den Klägern bei einer auch nur flüchtigen Besichtigung des Hauses solche Mängel entgangen seien.

Eine arglistige Täuschung der Kläger durch die Beklagten sei auch nach der Richtung nicht dargetan, als die Kläger behaupteten, hinsichtlich der Unwirksamkeit der nicht beurkundeten Kaufpreisabrede getäuscht worden zu sein. Weder stehe fest, daß die Beklagten hierüber nicht Bescheid gewußt

hätten, noch daß der beklagte Ehemann seinerseits bei den Klägern solche Unkenntnis angenommen oder für möglich gehalten habe.

Der Vertrag Nr 337/47 sei bereits nach dem Wohnsiedlungsgesetz genehmigt; solange die Genehmigung für den Vertrag Nr 334/37 nicht versagt sei, sei er nur schwebend unwirksam und die Kläger könnten sich nicht darauf berufen, daß er nichtig sei.

## II.

1. Die Revision macht zunächst geltend, nach der Lebenserfahrung habe das Berufungsgericht davon ausgehen müssen, daß den Klägern die Kenntnis oder Unkenntnis der Mängel des Hauses für ihren Kaufentschluß entscheidend gewesen wäre und daß die Beklagten das gewußt hätten, so daß das Berufungsgericht zu Unrecht für dieses Bewußtsein Tatsachen gefordert habe. Damit behauptet die Revision das Bestehen eines entsprechenden Erfahrungssatzes und rügt seine Nichtanwendung. Eine derartige Rüge ist zulässig (Rosenberg Lehrbuch 5. Aufl § 112 III 1 und die dort aufgeführten Entscheidungen des Reichsgerichts, insbesondere Warn 1930 Nr 46; Stein-Jonas-Schönke 17. Aufl § 549 III B 2; Baumbach-Lauterbach ZPO 21. Aufl § 550 Anm 2; Seuffert-Walsmann ZPO 12. Aufl § 549 Anm 2 V). Ein Erfahrungssatz, daß beim Kauf eines Hauses Feuchtigkeitsmängel des hier festgestellten Grades einen Käufer, der sie nicht kennt, bei Kenntnis regelmäßig veranlassen, entweder vom Kaufpreis Abzüge zu machen oder ganz vom Kauf abzustehen, und daß ein Verkäufer, der jahrelang in dem Haus gewohnt hat, sich darüber im klaren ist, besteht. Das Berufungsgericht hat das verkannt. Allerdings ist noch zu prüfen, ob auf dem darin liegenden Rechtsverstoß das Urteil beruht oder wenigstens möglicherweise beruht. Dagegen könnte sprechen, daß das Berufungsgericht seine Be-

weiserwägungen mit der Feststellung abschließt: Die gesamten Umstände des Falles sprechen somit gegen ein arglistiges Verhalten der Beklagten. Es besteht jedoch keine Gewähr dafür, daß das Berufungsgericht, wäre es sich des Erfahrungssatzes bewußt gewesen, die Beweisfrage im selben Sinne entschieden hätte. Es ist daher schon aus den vorstehenden Gründen die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung der Sache zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung geboten, jedoch nur in dem Umfang, als dies beantragt war, demnach nur durch Teilurteil und nicht hinsichtlich des gegen den beklagten Ehemann geltend gemachten Anspruchs auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut der beklagten Ehefrau.

2. Die Prüfung der weiteren Revisionsrügen ergibt:

a) Das Berufungsgericht hat den Umstand, daß die Kläger den Anstoß zum Tausch gegeben haben und in der Zeit des größten Währungsverfalles ihr Grundstück zum Tausch angeboten haben, gegen das Bewußtsein der Beklagten von der Erheblichkeit des Mangels für die Kläger verwertet. Die Revision meint, wer sein Haus aus irgendwelchen Gründen gegen ein anderes eintauschen wolle, nehme damit noch keineswegs in Kauf, ein völlig mangelhaftes Objekt zu erwerben. Der Währungsverfall spiele keine Rolle, da Sachwert gegen Sachwert getauscht wurde. Hier handelt es sich um die freie Beweiswürdigung durch das Berufungsgericht, die im Revisionsrechtszug nur sehr beschränkt nachprüfbar ist (OGHBrZ NJW 1948, 690; BGH Urteil vom 25.9.1952 -III ZR 334/51-). Ein Verstoß gegen die Denkgesetze ist nicht ersichtlich. Die Möglichkeit, daß jemand, der zu einem Veräußerungsgeschäft den Anstoß gibt, zwingende Gründe dafür hat, die ihn auch eine ungünstige Vertragsgestaltung und Mangel hinnehmen lasse, ist gegeben. Unausweichlich müssen im Rahmen der Beweiswürdigung gezogene Schlüsse nicht sein, besonders nicht, wenn der Tatsachenrichter nähere Umstände im gleichen Sinn wertet. Was die Wäh-

rungsreform anlangt, so übersieht die Revision, daß die Kläger zwar Sachwert gegen Sachwert tauschten, aber auch abgesehen von dem Mangel ein geringerwertiges Objekt gegen Geldaufzahlung erwarben, also einen Teilsachwert aus der Hand gaben.

b) Nach Meinung des Berufungsgerichts spricht der Umstand, daß die Beklagten den Klägern das Haus bereitwilligst zur Besichtigung freigegeben haben, gegen ein arglistiges Verschweigen von Fehlern. Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe übersehen, daß, wie bei der Ortsbesichtigung vom 4. Juli 1949 im Einverständnis aller Beteiligten festgestellt, die Wände der Zimmer fast ganz durch Möbel verdeckt und auch der Fußboden insbesondere durch Belegen zum größtem Teil dem Blick entzogen gewesen sei. Das Berufungsurteil nimmt im Rahmen der allgemeinen Aufzählung im Tatbestand auf jene Vernehmungsniederschrift Bezug, erwähnt sie jedoch in den Entscheidungsgründen nicht. Nun war es an sich nicht verpflichtet, hier auf jede Einzelheit der Beweisaufnahme einzugehen, wenn nur ersichtlich ist, daß eine Würdigung im Ganzen stattgefunden hat und nichts übersehen ist. Daran fehlt es aber insbesondere deswegen, weil gerade hinsichtlich der Frage, ob die Kläger die schadhaften Fußbodenstellen gesehen haben, die Ausführungen des Berufungsgerichts widerspruchsvoll sind. Einerseits ist ausgeführt, die Beklagten hätten nicht bewiesen, daß die Kläger die Schadensstellen des Fußbodens in den beiden Räumen links vom Eingang - gerade um diese ging es - gesehen hätten, während weiter unten ausgeführt wird, schon im September 1947 sei der Verfall des Fußbodens ganz erheblich gewesen und es erscheine ausgeschlossen, daß bei einer auch nur flüchtigen Besichtigung des Hauses ihnen solche Mängel entgangen seien. Außerdem war bereits weiter oben gesagt worden, daß zur Fußbodenausbesserung die Beklagten den Klägern Bretter zur Verfügung gestellt hätten.

Die Revision führt weiter Klage darüber, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß die Beklagten auf die verdeckten Feuchtigkeitsschäden an den Wänden und den Fußböden nicht aufmerksam gemacht hätten, die wenigen sichtbaren Schäden aber als geringfügig hingestellt hätten, indem der beklagte Ehemann durch den Hinweis auf die Bretter den Anschein erweckt habe, der weit größere Schaden sei damit zu beheben, während die beklagte Ehefrau hinsichtlich der Sperrholzplatte gesagt habe, der Fußboden sei etwas kaputt. Das Berufungsgericht spricht aber ausdrücklich von dem mangelnden Hinweis auf die Feuchtigkeitsschäden (Urteil S. 31 unten) und von den zur Verfügung gestellten Brettern. In der Äußerung des beklagten Ehemannes zu dem Kläger, sonst sei alles in bester Ordnung, sieht die Revision eine bewußte und ausdrückliche Täuschung, und es mag in der Tat nahe liegen, sie gegen die Gutgläubigkeit der Beklagten zu verwerten. Das Berufungsgericht behandelt jene Äußerung aber in den Entscheidungsgründen ausdrücklich, und es lag in seinem insoweit in diesem Rechtszug nicht nachprüfbaren Ermessen, welche Schlüsse es hinsichtlich der behaupteten Arglist der Beklagten aus der Äußerung ziehen wollte. Wenn es auf die Äußerungen der beklagten Ehefrau nicht besonders eingegangen ist, so ist anzunehmen, daß das Berufungsgericht sie ebenso würdigt wie das ähnliche Verhalten des beklagten Ehemannes und deswegen nicht darauf eingegangen ist. Ein Verstoß gegen § 286 ZPO ist daher nicht gegeben.

c) Das Berufungsgericht hat - als Hilferwägung - in Zweifel gezogen, ob die Beklagten verpflichtet gewesen seien, den Zustand des Hauses in allen Einzelheiten zu offenbaren, da die Schäden ausreichend erkennbar gewesen seien. Diese Ausführungen vermögen das Berufungsurteil nicht zu tragen, da wie oben dargelegt, sie teilweise mit früheren Ausführungen des Urteils in Widerspruch stehen. Die Revision wendet sich mit Recht auch gegen sie.

d) Einen Erfahrungssatz sieht die Revision deswegen verletzt, weil das Berufungsgericht ausführt, aus der Tatsache, daß die Kläger ein ansehnliches und wertvolles Haus gegen ein weniger wertvolles Haus getauscht haben, folge, die Beklagten hätten annehmen dürfen, es komme den Klägern auf die völlige Mangelfreiheit des zu erwerbenden Hauses nicht an. Gerade der Umstand, daß das Haus des Klägers sich in gutem baulichen Zustand befunden habe, deute darauf hin, daß die Kläger auch ein ähnliches Objekt hätten erwerben wollen. Dieser Angriff geht schon deswegen fehl, weil die Revision übersieht, daß die Beklagten höhere Hypothekenschulden übernahmen als die Kläger und obendrein noch 3 000 RM in bar bezahlten.

e) Die Revision rügt endlich, das Berufungsgericht habe ohne hinreichende Aufklärung angenommen, die Kläger hätten den Grundstückstausch vorgenommen um sich von drückenden Grundstückslasten zu befreien. Die Kläger hätten, macht die Revision geltend, nach § 139 ZPO befragt, vorgetragen, daß zur Zeit des Grundstückstausches keine drückenden Grundstückslasten mehr bestanden hätten. Hierzu ist zu sagen, daß der klägerische Ehemann bei seiner Parteivernehmung ausdrücklich bestritten hat, daß er zur Zeit des Vertragsschlusses in Zahlungsschwierigkeiten wegen der Hypothekenzinsen gestanden habe. Er ist also insoweit zu Wort gekommen. Im übrigen werden die Kläger infolge der Zurückverweisung ohnedies hierzu noch Ausführungen machen.

Nach dem Gesagten hat es bei der oben bereits erörterten Zurückverweisung der Sache sein Bewenden.

Die Kostenentscheidung war dem Schlußurteil vorzubehalten.

III.

Die erneute Berufungsverhandlung wird dem Berufungsgericht Gelegenheit gebe, Bedenken nachzugehen, die gegen die Gültigkeit des Tauschgeschäftes unter folgenden Gesichtspunkten bestehen können:

1) In dem Vertrag UR 337/1947 hatten die Verkäufer (Beklagten) lediglich die Hypothek III 3 zu 4 500 GM übernommen. In Wahrheit hatten die Parteien aber vereinbart, daß die Beklagten noch eine weitere Hypothek zu 3 000 RM, die nach der Behauptung der Kläger noch mit 1 780 RM valutiert war, übernehmen und weitere 3 000 RM zahlen sollten. Der Vertrag verstieß demnach gegen den Formzwang des § 313 BGB und war nach § 125 BGB nichtig, wenn er nicht durch Auflassung und Eintragung geheilt wurde oder nicht die Verordnung über die Preisüberwachung und die Rechtsfolgen von Preisverstößen im Grundstücksverkehr vom 7.7. 1942 eingriff, nach deren § 4 das geringere beurkundete Entgelt als vereinbart gilt, falls die Parteien es in Tauschungsabsicht so haben beurkunden lassen. Das Anwesen der Kläger, das Gegenstand des Vertrages 337/1947 war, ist nun allerdings aufgelassen und der Eigentumsübergang im Grundbuch eingetragen worden, so daß die Nichtigkeit scheinbar nach § 313 Satz 2 BGB geheilt ist. Aber, wie bereits im Urteil des Senats vom 21.9.1951 in der vorliegenden Sache ausgeführt ist, waren die beiden Verträge UR 334/337/1947 in Wahrheit ein einheitliches Rechtsgeschäft, als Tauschvertrag zu werten. Es sollte ersichtlich kein Vertrag ohne den anderen Geltung haben. Folgerichtig genügt es nicht, wenn hinsichtlich des einen Grundstücks Auflassung und Eintragung erfolgt sind, zur Heilung müßten beide Grundstücke aufgelassen und umgeschrieben werden. Hieran fehlt es aber.

Es kommt also darauf an, ob bei den beiden Parteien die Täuschungsabsicht im Sinne der Grundstücksverkehrsordnung vorhanden war, was noch der tatsächlichen Erörterung und gegebenenfalls der Feststellung bedarf.

2) Zu prüfen wird auch die Bedeutung der Vereinbarung im Vertrag Nr 334/47 sein, wonach von dem bisherigen Grundstück des beklagten Ehemannes ein Bauplatz abvermessen und an ihn zurückübertragen werden soll. Sollte diese Bestimmung bereits als bindende Verpflichtung zur Rückübereignung gewollt sein, so kann es nach § 139 BGB für die Gültigkeit des Tauschgeschäftes von Bedeutung sein, ob - was Tatfrage ist - der Gegenstand des Rückkaufs und die Gegenleistung genügend bestimmt oder doch bestimmbar sind und ob den Anforderungen des § 313 BGB entsprochen ist.

Dr. Tasche

Dr. Hückinghaus

Dr. Heck

Schuster

Dr. Oechßler