

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 188/63

URTEIL

Verkündet am

14. Oktober 1966

Hirth

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Hilfsarbeiters Friedrich D [REDACTED]
in B [REDACTED], Kreis B [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Nadler Georg M [REDACTED] in B [REDACTED], Kreis
Ba [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Oktober 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Augustin und der Bundesrichter Dr. Rothe, Dr. Freitag, Dr. Mattern und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 16. Oktober 1963 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Durch notariellen Vertrag vom 14. Januar 1960 hat der Kläger mit Zustimmung seiner ursprünglich mitklagenden Ehefrau sein Hausgrundstück S [REDACTED]straße [REDACTED] in [REDACTED] mit 2 500 DM Einheitswert für 12 000 DM an den Beklagten verkauft und aufgelassen.

§ 3 Abs. 1 des Vertrags bestimmt:

"Der Grundbesitz geht in der Beschaffenheit über, in der er sich gegenwärtig befindet. Für bestimmte Größe oder Güte wird Gewähr nicht geleistet. Jegliche Haftung für Fehler oder Mängel der Sache wird ausgeschlossen".

Der Beklagte hat nach Zahlung von 10 000 DM den Vertrag im Mai 1960 wegen arglistiger Täuschung über Mängel des Hauses angefochten.

Die Kläger beehrten mit der Klage Zahlung des Restkaufpreises von 2 000 DM, der Beklagte mit der Widerklage gesamtschuldnerische Rückzahlung der 10 000 DM, jeweils mit Zins.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Klage der Ehefrau wurde vom Landgericht rechtskräftig abgewiesen.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage des Ehemannes (mit einer Einschränkung beim Zins) stattgegeben und die Widerklage gegen beide Eheleute als unbegründet abgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte gegen den Ehemann seine bisherigen Anträge weiter (Klagabweisungsantrag und Widerklage). Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Eine arglistige Täuschung, die über die Anfechtungserklärung des Beklagten zur Nichtigkeit des Vertrags führen (§§ 123, 142 BGB) oder Gegenrechte des Beklagten auf Gewährleistung oder Schadensersatz begründen könnte (§§ 459 ff., 476 BGB; § 823 Abs. 2 BGB in Verb. m. § 263 StGB; § 826 BGB), hält der Tatrichter für nicht bewiesen. Hiergegen richten sich die Hauptangriffe der Revision, jedoch ohne Erfolg.

a) Das Berufungsgericht führt aus:

In objektiver Hinsicht habe das Haus beim Verkauf keinen Schwamm gehabt, aber Trockenfäule, Holzwurm, Salpeterablagerungen sowie zu schwache neue Balken in der Kellerdecke. Das Haus sei 1875/76 gebaut worden, und zwar unter Verwendung von Holz als tragenden Elementen mit dem Untergeschoß in den Berg hinein, wobei entsprechend der damaligen Übung die Grundmauern nicht isoliert wurden; deshalb sei das (vom Kläger als Stall und Keller benutzte) Untergeschoß sehr feucht. Angesichts seines Alters sei das Haus noch in einem guten oder mittelmäßigen Zustand. Der Salpetergehalt habe

die Feuchtigkeit des Untergeschosses nicht erzeugt, sondern nur etwas begünstigt; er erschwere die Möglichkeit einer Austrocknung, beeinträchtige aber den Gebrauchswert kaum und stelle keinen wesentlichen Mangel dar. Der Befall gewisser Balken mit Holzwurm sei nicht sehr stark, habe keine Bedeutung für den Gebrauchswert des Hauses und könne ebenfalls nicht als erheblicher Mangel angesehen werden. Die über dem Keller (vom Kläger) eingezogenen Balken seien nur 10 : 10 cm stark; sie hätten im Zusammenhang mit dem jetzt nur noch vorhandenen Bretterboden (des Obergeschosses) ausreichende Tragfestigkeit, erlaubten aber nicht den Einbau einer an ~~un~~erforderlichen Einschubdecke.

In subjektiver Hinsicht sei auf Käuferseite den Eltern des Beklagten, als sie für ihn das Haus vor Kaufabschluß besichtigten, die Feuchtigkeit des Untergeschosses deutlich geworden. Ihnen und dem Beklagten sei bekannt gewesen, daß im Untergeschoß ein Stall für Großvieh eingebaut war, daß feuchte Stellen sichtbar waren und daß die Decken auf Balken ruhten. Für jeden durchschnittlichen Käufer habe es deshalb auf der Hand gelegen, daß die Einflüsse von Feuchtigkeit und Stalldünsten im Verlauf von über 80 Jahren dem Balkenwerk und dem sonst zum Bau verwendeten Holz geschadet haben mußten; der Vater des Beklagten habe bei der Besichtigung erkannt, daß in einem Raum über dem Untergeschoß die Balken erneuert und die neuen Balken nicht so stark wie die ursprünglichen waren, sowie daß in einem anderen Raum ein nicht erneuerter Balken morsch war; es sei deshalb evident gewesen, daß das Holzwerk, auch soweit es nicht gesehen werden konnte oder nicht genau geprüft wurde, teilweise morsch sein konnte. Bei einem unter wesentlicher Verwendung von Holz erbauten, über 80 Jahre* alten feuchten Bauernhaus habe schlechterdings nichts mehr darüber gesagt zu werden brauchen, daß möglicherweise das Holz gelitten haben könne. Mit Holzwurm im Gebälk müsse bei so alten Gebäuden immer gerechnet werden.

Was die Verkäuferseite anlange, so könne der Salpetergehalt mit ausreichender Sicherheit erst auf Grund eines im Strafverfahren gegen den Kläger und seine Ehefrau erstatteten Gutachtens angenommen werden; er sei also nicht (vorsätzlich) verschwiegen worden. Nicht nachgewiesen sei auch, daß den Verkäufern der Holzwurmbefall und die mangelnde Eignung der neuen Deckenbalken für eine Einschubdecke bekannt gewesen wäre.

b) Die Revision rügt Nichtvernehmung des Bürgermeisters A [REDACTED] als Zeugen dafür, daß sozusagen der gesamten Bevölkerung von B [REDACTED] bekannt gewesen sei, es handle sich bei dem Haus um ein baufälliges Wrack (BU S. 5; vgl. GA 117), sowie des Versteigerers Schairer als Zeugen dafür, daß auf das Grundstück bei einer freiwilligen Versteigerung nur 1 000 DM geboten worden seien (BU S. 6; vgl. GA I OH 37/60 Bl. 5). Sie will daraus den Schluß gezogen haben, daß auch der Kläger und seine Ehefrau die Mangelhaftigkeit und Minderwertigkeit des Hauses gekannt hätten. Aber die erstere Beweisbehauptung war nicht hinreichend substantiiert, wie die Revisionserwiderung mit Recht geltend macht. Und beide Beweisbehauptungen zwangen nicht zu dem von der Revision gewünschten Schluß. Vor allem wurden beide Beweisanträge bereits in erster Instanz gestellt, und es ergibt sich weder aus dem Berufungsurteil noch sonstwie, daß sie im Berufungsrechtszug wiederholt worden wären (vgl. BGHZ 35, 103; Senatsurteil vom 15. Juni 1965, V ZR 24/63 S. 16, 17). Es ist daher rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Zeugen nicht vernommen hat.

Die Revision rügt weiter Nichtberücksichtigung der polizeilichen Aussage des Nachbarn H [REDACTED] im Strafverfahren gegen den Kläger, er habe die Baufälligkeit des Hauses gekannt (Strafakten Bl. 4 R, richtig: 5 R). Aber die Vernehmung des Zeugen H [REDACTED] im vorliegenden Zivilprozeß selbst enthält davon nichts (GA 42); daß ein Antrag, ihn im vorliegenden Rechtsstreit auch über jenen Umstand zu vernehmen, abgelehnt

worden wäre, ist nicht behauptet; und eine bloß allgemeine Bezugnahme auf die Straftaten im Zivilprozeß begründete für den Tatrichter keine Pflicht, zu den einzelnen Ermittlungspunkten im Strafverfahren ausdrücklich Stellung zu nehmen (vgl. Senatsurteil vom 8. März 1966, V ZR 12/63 S. 20).

Hiernach fehlt es an einem revisionsmäßigen Ansatzpunkt für die Annahme, dem Kläger sei die Reparaturunwürdigkeit des Hauses bekannt gewesen, wenigstens dem ersten Anschein nach, oder er habe dies doch als möglich in Kauf genommen und gebilligt. Damit entfällt die Grundlage für die von der Revision daraus abgeleitete Pflicht des Klägers zur Aufklärung (vgl. Senatsurteile vom 10. Juli 1963, V ZR 66/62, LM BGB § 463 Nr. 8 und vom 9. Oktober 1964, V ZR 109/62, LM aaO Nr. 10) über die Unmöglichkeit, das Haus mit einem Aufwand von etwa 5 000 DM zu renovieren, oder doch über bestehende Zweifel an der Reparaturwürdigkeit. Der Hinweis, daß zur Arglist bei der Sachmängelhaftung bedingter Vorsatz genüge, ist gegenstandslos.

II.

Daß von Verkäuferseite Eigenschaften des Hauses zugesichert worden wären (§ 459 Abs. 2 BGB), stellt das Berufungsgericht nicht fest. Die Äußerung des Maklers St. bei der dem Kauf vorangehenden Hausbesichtigung, nach Erneuerung des damals festgestellten morschen Balkens sei alles in Ordnung, habe für jeden verständigen Käufer nur die Sanierung der betreffenden Stelle, nicht die Mangelfreiheit des Hauses überhaupt bedeuten können. Die Äußerung der Ehefrau des Klägers bei der notariellen Verhandlung, sonst sei alles gut, habe, erkennbar für den Beklagten, für jeden objektiven Beobachter nur bedeuten können, ihr seien weitere Mängel nicht bekannt.

Auch insoweit ist ein Rechtsirrtum nicht zu erkennen. Wenn die Revision meint, in der genannten Äußerung der Ehefrau

liege jedenfalls die Zusicherung, daß das Haus nicht abbruchreif sei, so setzt sie in unzulässiger Weise an die Stelle der tatrichterlichen Würdigung ihre eigene, abgesehen davon, daß der Tatrichter auch objektiv eine Abbruchreife des Hauses nicht festgestellt hat.

III.

Die allgemeine Haftung des Verkäufers wegen Sachmängel (§ 459 Abs. 1 BGB), insbesondere ein Wandlungsrecht des Beklagten hiernach, hält das Berufungsgericht durch die Freizeichnungsklausel des Vertrags für ausgeschlossen. Eine etwaige Belehrung durch den Notar, daß sich die Klausel nicht auf unsichtbaren Schwamm beziehe, habe keine Herausnahme der Trockenfäule aus dem Haftungsausschluß bewirkt, weil diese wesentlich ungefährlicher sei und ihre Auswirkungen dem Beklagten teilweise sogar bekannt gewesen seien.

Auch dies ist im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden.

a) Die Rechtswirksamkeit von Freizeichnungsklauseln kann nicht allgemein bejaht oder verneint werden. Für sie spricht der Grundsatz der Vertragsfreiheit (§ 305 BGB). Gegen sie können gegebenenfalls sprechen Erwägungen über die Ausnutzung einer Monopol- oder monopolähnlichen Stellung (§ 138 BGB) sowie allgemein der in § 242 BGB niedergelegte Grundsatz von Treu und Glauben (BGHZ 22, 90, 95 ff). Für unwirksam erklärt hat der Bundesgerichtshof den Gewährleistungsausschluß in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für den Kauf von fabrikneuen Möbeln, wenn auch ein Nachbesserungsrecht sich nicht realisieren läßt (BGHZ 22, 90, 99/100). Die Haftungsbeschränkungen der Allgemeinen Deutschen Spediteurbedingungen wurden zwar als rechtswirksam, jedoch eine Berufung des Spediteurs darauf im Einzelfall bei grobem eigenem Verschulden als Verstoß gegen Treu und Glauben angesehen

(BGHZ 20, 164, 167/68). Die Frage der Rechtsgültigkeit bedarf nicht nur bei Allgemeinen Geschäftsbedingungen, sondern auch sonst bei Formularverträgen besonderer Prüfung (BGHZ 22, 90, 95).

Bei Grundstückskaufverträgen werden in Schrifttum und Rechtssprechung Freizeichnungsklauseln im allgemeinen als rechtswirksam betrachtet. Hieran hält der erkennende Senat fest. Die Ausnutzung einer Monopolstellung scheidet im Regelfall aus. Es handelt sich auch nicht um Allgemeine Geschäftsbedingungen. Soweit Formularverträge in Frage stehen, gibt der Umstand, daß ein Notar für die Vertragsfassung verantwortlich ist (§ 313 BGB), in der Regel die Gewähr dafür, daß die Klausel nicht schematisch verwendet, sondern ihre Sachgerechtigkeit im konkreten Einzelfall geprüft und, soweit erforderlich, mit den Parteien erörtert wird, wozu der Notar verpflichtet ist. Infolgedessen sind Freizeichnungsklauseln der vorliegenden Art, soweit nicht im Einzelfall besondere Umstände dagegen sprechen, als rechtswirksam anzusehen.

b) Was den inhaltlichen Umfang dieser Freizeichnungsklauseln angeht, so hat der Bundesgerichtshof in neuerer Zeit in folgenden Fällen Rechtsbehelfe des Käufers wegen Sachmängel trotz Freizeichnungsklausel zugelassen: beim Verkauf eines Hausgrundstücks "wie es steht und liegt, ohne Gewähr für den baulichen Zustand des Gebäudes" wurde die Irrtumsanfechtung vor Gefahrübergang gebilligt (Senatsurteil vom 26. Januar 1962, V ZR 168/60 S.7, WM 1962, 511); beim Verkauf von Grundbesitz "in dem Zustand, in dem er sich zur Zeit befindet", unter Ausschluß der Haftung "für sichtbare und unsichtbare Sachmängel" wurde die Auslegung im Sinne einer Haftung für die (wirtschaftliche) Bebaubarkeit des Bodens nicht beanstandet, wo beide Parteien beim Vertragsschluß von der Bebaubarkeit ausgingen und der im Vertrag ausdrücklich niedergelegte Vertragszweck für den Käufer allein die Bebauung war, während das Grundstück tatsächlich wegen der (unbekannten) Zerklüftung des

- 2 -

Bodens durch einen (bekannten) Bergwerksbetrieb unbebaubar war (Senatsurteil vom 15. Januar 1964, V ZR 122/63 S. 11 ff, WM 1964, 356; vgl. auch Senatsurteil vom 9. Oktober 1964, V ZR 109/62 WM 1964, 249). In anderen Entscheidungen wurde bei unbeschränktem Freizeichnungswortlaut eine einschränkende Auslegung verneint, zum Teil wegen Eindeutigkeit und daher fehlender Auslegungsfähigkeit: so wurde in den Klauseln "ohne Gewähr für den Zustand der Gebäude" und "jede Haftung für Größe, Güte und Beschaffenheit der Grundstücke wird ausgeschlossen" ein Ausschluß der Haftung auch für unsichtbare (geheime, heimliche, verborgene) Mängel gesehen (Senatsurteile vom 20. Dezember 1961, V ZR 106/60 S. 5 und vom 27. Mai 1964, V ZR 146/62 S. 6, WM 1964, 853; vgl. ferner die Senatsurteile vom 14. Dezember 1960, V ZR 40/60, BGHZ 34, 32, 33, vom 14. Juni 1961, V ZR 88/59, WM 1961, 361, vom 6. Juli 1962, V ZR 68/61 S. 8 ff und vom 10. Juli 1963, V ZR 66/62, WM 1963, 967).

Die Ermittlung des Inhalts von Individualerklärungen ist auch hier grundsätzlich Sache des Tatrichters; dabei wird er jedoch in denjenigen Fällen, in denen ein konkreter (abweichender) Parteiwille im Einzelfall nicht festzustellen ist, im allgemeinen bei typischen Klauseln einen bestimmten Inhalt zugrundelegen können. Hierbei wird er ausgehen können von dem Interesse des Verkäufers, sich möglichst weitgehend von der Inanspruchnahme wegen Sachmängel zu entlasten; deshalb wird man eine im Wortlaut weit gefaßte Freizeichnungsklausel, soweit keine Bedenken gegen ihre Wirksamkeit bestehen (oben a), so verstehen können, daß eine Freizeichnung zwar nicht über den Wortlaut der Klausel hinaus gewollt ist, aber auch nicht in einem geringeren Umfang, als es dem Wortlaut entspricht; in diesem Umfang übernimmt dann der Käufer grundsätzlich ein Risiko, das ihm auch verbleiben muß. Ob Haftungsausschlußvereinbarungen in uneingeschränktem Sinne aufzufassen sind, ist freilich nicht nur nach dem Wortlaut der Ausschlußklausel selbst, sondern nach dem gesamten Vertragstext zu beurteilen; der Gesamtinhalt der Urkunde kann Zweifel

an einem Ausschluß der Haftung beim Vorliegen bestimmter Umstände erwecken (vgl. das genannte Senatsurteil vom 15. Januar 1964 S. 10). Fehlen aber im Vertragstext Anhaltspunkte für eine Beschränkung des Haftungsausschlusses, dann ist bei einer unbeschränkten Fassung der Ausschlußklausel, wie im vorliegenden Falle, Eindeutigkeit gegeben und für eine Auslegung kein Raum.

c) Wendet man diese Erkenntnisse auf den vorliegenden Fall an, so ist dem Berufungsgericht darin beizutreten, daß [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] die gesetzliche Sachmängelhaftung der §§ 459 ff BGB durch die in § 3 des Vertrags enthaltene Freizeichnungsklausel ausgeschlossen ist:

Dafür, daß der Kläger eine monopolartige Stellung eingenommen hätte, fehlt jeder Anhalt. Daß es sich um einen Formularvertrag handelt, ist nicht festgestellt; es ist auch nicht erheblich, da eine Verletzung der Belehrungspflicht des Notars (siehe oben a) nicht behauptet ist. Die Klausel ist wortlautmäßig unbeschränkt. Ein konkreter Parteiwille dahin, daß die Haftung nur für offene Mängel ausgeschlossen werden, für versteckte Mängel aber bestehen bleiben sollte, ist nicht festgestellt; die Berufung der Revision auf eine angeblich anders lautende Zeugenaussage des Maklers St. [REDACTED] bei seiner polizeilichen Vernehmung im Strafverfahren ist aus dem gleichen Grunde unbeachtlich wie die Rüge der Nichtberücksichtigung der dortigen Zeugenaussage H. [REDACTED] (oben I b). Ein von der Freizeichnungsklausel nicht erfaßter grundlegender Fehler käme etwa dann in Betracht, wenn das Haus zur Zeit der Übergabe im Frühjahr 1960 (§ 459 i. Verb. m. § 446 BGB) infolge der festgestellten Einzelmängel überhaupt unbewohnbar gewesen wäre (sei es, daß ein Wohnen technisch unmöglich, sei es daß es unzumutbar war); das ist jedoch weder festgestellt noch auch nur geltend gemacht, vielmehr ist unstreitig, daß der Kläger mit seiner Familie bis dahin selbst im Haus gewohnt

hat und daß der Beklagte mit seinen Eltern dort eingezogen und wohnen geblieben ist. War das Haus aber bewohnbar, so stellt seine von der Revision in den Vordergrund gestellte Reparaturunwürdigkeit keinen so grundlegenden Mangel dar, daß der Haftungsausschluß entgegen seinem Wortlaut auf sie nicht zu beziehen wäre.

IV.

Hinsichtlich anderer Rechtsbehelfe des Beklagten wegen der festgestellten Mängel des Hauses sind die Rügen der Revision ebenfalls unbegründet.

Was die Irrtumsanfechtung anlangt, so stellt die behauptete Renovierungsunmöglichkeit einen Fehler im Sinn des § 459 Abs. 1 BGB dar; der Fall liegt insoweit anders als der in RG LZ 1929, 547 entschiedene, auf den sich die Revision hilfsweise beruft (Irrtum über das Alter der Kaufsache), so daß zu diesem Urteil nicht Stellung genommen zu werden braucht. Die Irrtumsanfechtung eines Kaufvertrags wegen eines Fehlers der Kaufsache ist aber nach ständiger Rechtsprechung durch die Vorschriften über die Gewährleistung bei Sachmängeln (§ 459 ff BGB) kraft Gesetzes ausgeschlossen von dem Zeitpunkt ab, in welchem die Gefahr auf den Käufer übergeht (BGHZ 16, 54, 57; Senatsurteil BGHZ 34, 32, 33/34); hieran wird auch gegenüber den Bedenken von Rudolf Schmidt (NJW 1962, 710) festgehalten. Der Gefahrübergang fand im vorliegenden Fall spätestens mit der Hausräumung durch den Kläger und dem Einzug des Beklagten im Frühjahr 1961 statt; infolgedessen scheidet jene Irrtumsanfechtung aus.

Das Gleiche gilt für die Berufung auf angebliches Fehlen der Geschäftsgrundlage mit der Hilfsbehauptung, beide Parteien seien von einem Verkehrswert von 12 000 DM ausgegangen, während er tatsächlich weniger als 4 000 DM betragen habe (vgl. RGZ 135, 339, 346; 161, 330, 337).

Dadurch, daß die Kaufparteien jene gesetzliche Sachmängelhaftung ihrerseits durch die Freizeichnungsklausel beseitigten, sind diese anderen, vom Gesetz ausgeschlossenen Rechtsbehelfe nicht etwa wieder aufgelebt.

V.

Da auch ein sonstiger Rechtsirrtum des Berufungsggerichts zum Nachteil des Revisionsklägers nicht ersichtlich ist, war die Revision mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Augustin

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern

Dr. Grell