BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

V ZR 437/01

Verkündet am:
7. März 2003
K a n i k ,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 463 Satz 2 a.F.

Soweit Arglist die Kenntnis offenbarungspflichtiger Umstände voraussetzt, kann sich der Tatrichter nicht mit der Feststellung begnügen, der Verkäufer habe sich der "Kenntnis bewußt verschlossen". Ausreichend ist demgegenüber, daß der Verkäufer die Umstände zwar nicht positiv kennt, ihr Vorhandensein aber für möglich hält und sie nicht offenbart, obwohl er weiß oder billigend in Kauf nimmt, daß die Umstände für die Entschließung des anderen Teils von Bedeutung sind.

BGH, Urt. v. 7. März 2003 - V ZR 437/01 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. März 2003 durch die Richter Tropf, Prof. Dr. Krüger, Dr. Klein, Dr. Gaier und Dr. Schmidt-Räntsch

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 17. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 21. November 2001 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten erkannt worden ist.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Mit notariellem Vertrag vom 9. Mai 1996 kaufte der Kläger von dem Beklagten für 290.000 DM eine Eigentumswohnung in dem Haus L. straße 62 in F. . Der Vertrag enthält einen Gewährleistungsausschluß für Größe und Beschaffenheit von Grund und Gebäuden sowie die Versicherung des Beklagten, daß ihm keine versteckten Mängel des Gebäudes bekannt seien und daß er keine ihm bekannten Mängel verschwiegen habe. Die Wohnung wurde im Juni 1996 übergeben.

Bei dem Nachbarhaus, L. straße 60, das ebenfalls dem Beklagten gehört, waren 1992 Setzungen und Risse aufgetreten, die auf ein unter dem Fundament befindliches Wurzelwerk zurückzuführen waren. Dieses hatte dem Erdreich Wasser entzogen und Schrumpfungen des Bodens und damit Erdbewegungen verursacht, denen das Mauerwerk nicht standgehalten hatte.

Im März 1996 stellte der seinerzeit von dem Beklagten beauftragte Bodengutachter Dr. St. auch im Keller des Hauses L. straße 62 Setzungen fest. Mit Schreiben vom 22. April 1996, von dem der Beklagte erst im Juni oder Juli 1996 Kenntnis genommen haben will, teilte Dr. St. diesem mit, daß auch der Boden unter dem Haus L. straße 62 mit vitalen Wurzeln durchzogen sei, die zu Setzungen und Rissen führen könnten.

Im Jahre 1997 kam es zur Bildung von Rissen im Mauerwerk des Hauses L. straße 62. Schadensursache war eine Verwurzelung des Abwasserkanals. Die Kosten für die Beseitigung betrugen anteilig für den Kläger 1.758,75 DM.

Mitte 1998 verlangte der Kläger Rückabwicklung des Kaufvertrages und Ersatz weitergehender Schäden unter dem Gesichtspunkt des § 463 BGB a.F. Seiner auf Zahlung von zunächst 356.477,04 DM nebst Zinsen, Zug um Zug gegen Rückübertragung des Wohnungseigentums, gerichteten Klage hat das Landgericht in Höhe von 313.296,09 DM nebst Zinsen stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat den zu zahlenden Betrag auf 334.719,13 DM nebst Zinsen erhöht. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

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

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

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hält die Klage - ohne die Norm allerdings ausdrücklich zu nennen - unter dem Gesichtspunkt des § 463 Satz 1 BGB a.F. für begründet. Es meint, der Beklagte habe "arglistig ... zugesichert, daß ihm keine versteckten Mängel des Gebäudes bekannt seien und daß er keine ihm bekannten Mängel ... verschwiegen habe". Diese Zusicherung sei falsch, da sich der Beklagte jedenfalls so behandeln lassen müsse, als sei ihm bekannt gewesen, "daß sich wegen der Durchwurzelung des Untergrundes des Hausanwesens L. straße Nr. 62 eine erhöhte Gefahr von Setzungen des Bodens und damit eine Gefahr von Entstehen von Schäden an Gebäudebestandteilen ... des Gemeinschaftseigentums bekannt gewesen seien" (gemeint ist wohl: daß eine solche Gefahr bestanden habe).

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

1. Die Annahme, der Beklagte hafte wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft, § 463 Satz 1 BGB a.F., ist verfehlt. Die Versicherung in dem notariellen Vertrag, keine versteckten Mängel zu kennen und keine bekannten Mängel zu verschweigen, stellt keine Zusicherung einer Eigenschaft der Kaufsache dar (Senat, Urt. v. 9. November 1990, V ZR 194/89, NJW 1991, 1181, 1182; Urt. v. 22. November 1991, V ZR 215/90, NJW-RR 1992, 333; Urt. v.

3. März 1995, V ZR 43/94, NJW 1995, 1549). Sie bedeutet nicht die Gewährübernahme für das Fehlen von Mängeln, sondern enthält eine Aussage zum Kenntnisstand und zur Redlichkeit des Verkäufers.

2. Soweit das Berufungsgericht von einer "arglistigen Zusicherung" ausgeht und dadurch und durch Bezugnahme auf Ausführungen des Landgerichts zum arglistigen Verschweigen eines Mangels zum Ausdruck bringt, daß es auch die Voraussetzungen einer Haftung nach § 463 Satz 2 BGB a.F. für gegeben erachtet, ist ihm nach den bisher getroffenen Feststellungen ebenfalls nicht zu folgen.

a) Die Haftung nach dieser Vorschrift setzt voraus, daß der Beklagte einen zum Zeitpunkt des Kaufs vorhandenen Fehler der Kaufsache arglistig verschwiegen hat. Als Fehler sieht das Berufungsgericht "die konkrete Gefahr des Eintritts erheblicher Schäden" an dem Haus an, zu dem die gekaufte Eigentumswohnung gehört. Das ist im Ansatz nicht zu beanstanden. Daß eine solche konkrete Gefahr bestand, hat das Berufungsgericht aber - wie die Revision zu Recht rügt - nicht fehlerfrei festgestellt. Soweit es pauschal auf die Aussage des Zeugen Dr. St. und ein Gutachten des Sachverständigen Dr. H. (im Urteil: Dr. L.) verweist, ist dem nicht zu entnehmen, worin es die konkrete Gefahr sieht. Ohnehin liegt ein Sachverständigengutachten Dr. H. nicht vor. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens, die zunächst vom Landgericht angeordnet worden war, ist nämlich nicht durchgeführt worden. Der Sachverständige hat in einem vorbereitenden Schreiben lediglich eine knappe Bemerkung zum Zustand des Gebäudes gemacht, die indes keine konkreten Angaben zur Gefahrensituation zum Zeitpunkt des Kaufvertrages enthalten. Die Aussage des Zeugen Dr. St. läßt ebenfalls nicht erkennen, daß

im Mai 1996 die konkrete Gefahr eines erheblichen Schadenseintritts bestand. Der Zeuge hat lediglich über Austrocknungserscheinungen berichtet, die auf das Vorhandensein vitaler Wurzeln zurückzuführen seien und die - wie er auch in seinem Schreiben vom 22. April 1996 zum Ausdruck gebracht hat - zu Setzungen und Rißbildungen führen können. Von einer konkreten Gefahr des Eintritts erheblicher Schäden ist nicht die Rede.

Darauf deutet auch nicht die weitere Entwicklung hin. Die Schäden, die 1997 eingetreten sind, hatten eine andere Ursache, von deren Vorhandensein im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht ausgegangen werden kann, jedenfalls die Parteien nicht ausgehen konnten. Rückschlüsse auf den vom Berufungsgericht angenommenen Fehler bei Vertragsschluß lassen sich daraus nur bedingt ziehen. Verwertbare Aussagen eines Sachverständigen liegen hierzu nicht vor. Zudem konnte das Berufungsgericht zu seiner Einschätzung nicht gelangen, ohne dem unter Beweis gestellten Vortrag des Beklagten nachzugehen, daß es sich bei den aufgetretenen Rissen um Setzungsrisse handele, die bei einem etwa 100 Jahre alten Haus - wie hier - normal seien und keine wesentliche Beeinträchtigung darstellten.

b) Unterstellt man das Vorhandensein einer konkreten Gefahr für den Eintritt erheblicher Schäden, so ist auch die weitere Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe diesen Fehler arglistig verschwiegen, nicht frei von Rechtsfehlern. Ein arglistiges Verschweigen setzt voraus, daß der Verkäufer den Fehler kennt oder ihn zumindest für möglich hält und zugleich weiß oder doch damit rechnet und billigend in Kauf nimmt, daß der Käufer den Fehler nicht kennt und bei Offenbarung den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte (st. Rspr. des Senats, vgl. nur Urt. v. 10. Juni

1983, V ZR 292/81, WM 1983, 990; Urt. v. 20. März 1987, V ZR 27/86, NJW 1987, 2511; Urt. v. 7. Juli 1989, V ZR 21/88, NJW 1989, 42). Daß der Beklagte den Fehler gekannt oder ihn wenigstens für möglich gehalten hat, stellt das Berufungsgericht nicht fest. Soweit es davon ausgeht, daß diese Erkenntnis aus dem Schreiben des Zeugen Dr. St. vom 22. April 1996 habe gewonnen werden können, und soweit es meint, der Beklagte habe nicht schlüssig dargelegt und auch keinen ihm obliegenden Beweis dafür angeboten, daß ihm im Zeitpunkt des Kaufs dieses Schreiben nicht bekannt gewesen sei, verkennt es - wie die Revision zu Recht rügt - die Darlegungs- und Beweislast. Die die Arglist des Verkäufers begründenden Umstände muß der Käufer beweisen, nicht muß sie der Verkäufer ausräumen (Senat, BGHZ 117, 260, 263; Baumgärtel, Handbuch der Beweislast im Privatrecht, 2. Aufl., § 463 BGB a.F. Rdn. 5 m.w.N.).

Soweit die Revisionserwiderung meint, der Beklagte habe sich nach den Grundsätzen der Wissenszurechnung (§ 166 Abs. 1 BGB entspr.) eine etwaige Kenntnis seines Architekten Kr. , den er mit umfassenden Vollmachten ausgestattet habe, zurechnen zu lassen, ist ihr nicht zu folgen. Die Voraussetzungen für eine Wissenszurechnung liegen nicht vor (vgl. Senat, BGHZ 117, 104, 106 f.). Unabhängig davon, welche Vollmachten Kr. hatte, so war er jedenfalls nicht von dem Beklagten als Verhandlungsführer oder Verhandlungsgehilfe in die Vertragsverhandlungen mit dem Kläger eingeschaltet worden. Insoweit war er lediglich im Innenverhältnis für den Beklagten beratend tätig, was eine (entspr.) Anwendung des § 166 Abs. 1 BGB ausschließt (Senat aaO m.w.N.).

Die weitere Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe sich jedenfalls der Kenntnis bewußt verschlossen, hält ebenfalls einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat ein bewußtes Sichverschließen der Kenntnis dann gleichgestellt, wenn es um rechtliche Bewertungen von Tatsachen geht. So erfordert die Kenntnis davon, nicht zum Besitz berechtigt zu sein (§ 990 Abs. 1 Satz 2 BGB) oder etwas rechtsgrundlos empfangen zu haben (§ 819 Abs. 1 BGB), nicht nur ein Kennen der tatsächlichen Umstände, aus denen auf die Nichtberechtigung zu schließen ist, sondern auch die Kenntnis dieser Rechtsfolge selbst (für § 819 Abs. 1 BGB: BGHZ 118, 383, 392 m.w.N.; für § 990 Abs. 1 Satz 2 BGB: vgl. BGHZ 32, 76, 92). Die Kenntnis der Tatsachen ist stets nötig und kann nicht durch wertende Überlegungen ersetzt werden (vgl. auch Martinek, JZ 1996, 1099, 1100, 1102 f.; Schreiber, JuS 1977, 230, 231). Nur hinsichtlich des Schlusses von der Tatsachenkenntnis auf die Einschätzung der Rechtslage, den Mangel des rechtlichen Grundes (§ 819 Abs. 1 BGB) oder die fehlende Besitzberechtigung (§ 990 Abs. 1 Satz 2 BGB), genügt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ein Weniger. Im Wege einer wertenden Betrachtung, um einerseits die Beweisschwierigkeiten des Gläubigers zu vermindern und andererseits nicht den Schuldner zu belohnen, der sich rechtsblind stellt, läßt die Rechtsprechung eine objektivierte Sicht ausreichen. Würde sich ein redlich Denkender, dem die Tatsachen bekannt sind, der zutreffenden rechtlichen Bewertung nicht verschließen, so darf auch im jeweiligen Fall angenommen werden, daß der Schuldner die Rechtsfolge kennt (Senat, BGHZ 26, 256, 260; Urt. v. 12. April 1996, V ZR 310/94, NJW 1996, 2030, 2031; BGHZ 133, 246, 250 f.).

Um eine solche rechtliche Bewertung, um einen Schluß von bekannten Tatsachen auf eine bestimmte rechtliche Einordnung, geht es bei § 463 Satz 2 BGB a.F. nicht. Entscheidend ist allein, ob der Beklagte die den Fehler begründenden Umstände kannte. Ob er sie zutreffend als Fehler im Sinne des Gesetzes einordnete, ist ohne Belang. Er mußte nur wissen, daß die konkrete Gefahr bestand, daß das Gebäude infolge der Durchwurzelung des Bodens erheblichen Schaden nehmen könnte. Diese Kenntnis muß festgestellt werden. Sie kann nicht durch wertende Überlegungen ersetzt werden. Die Annahme, der Beklagte habe sich dieser Kenntnis "bewußt verschlossen", ist daher verfehlt.

Unabhängig von diesen Kategorien reicht es für einen bedingten Vorsatz allerdings - wie stets - aus, daß der Verkäufer die Umstände zwar nicht positiv kennt, ihr Vorhandensein aber für möglich hält und sie nicht offenbart, obwohl er weiß oder billigend in Kauf nimmt, daß die Umstände für die Entschließung des anderen Teils von Bedeutung sind. Mit einem Sichverschließen vor der Kenntnis dieser Umstände hat das indes nichts zu tun.

III.

Da ein Anspruch aus § 463 Satz 1 BGB nicht in Betracht kommt, bleibt es Sache des Tatrichters zu prüfen, ob aus den gesamten Umständen des

Falles auf ein arglistiges Verhalten des Beklagten geschlossen werden kann, das zu einer Haftung nach § 463 Satz 2 BGB führt.

Tropf Krüger Klein

Gaier Schmidt-Räntsch