

2164 061

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

BGB § 123; ZPO § 286 C

Zum Anscheinsbeweis für die Ursächlichkeit einer arg-
listigen Täuschung.

BGH, Urt. v. 30. März 1960 - V ZR 16/59 - OLG München
LG München I

V ZR 16/59

V e r k ü n d e t
am 30. März 1960
Hirth, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Lorenz N. [REDACTED] in M. [REDACTED], M. [REDACTED] str. [REDACTED]/I

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Bahnbeamtenswitwe Irmgard K. [REDACTED] geb. O. [REDACTED]
in B. [REDACTED], L. [REDACTED] str. [REDACTED]

Klägerin, Berufungsklägerin
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frh.v. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 30. März 1960 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Hückinghaus, Dr. Augustin, Schuster,
Dr. Rothe und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München
vom 23. Oktober 1958 aufgehoben. Die Sache wird zur
anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Be-
rufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Ent-
scheidung über die Kosten der Revision übertragen
wird.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin ist mit dem Kraftfahrzeugmeister Edmund W. verlobt. Sie ist Miteigentümerin von zwei Grundstücken in R.

Die inzwischen geschiedenen Eheleute Hermann und Therese S. kamen 1945 von B. nach B. und übernahmen dort eine Autoreparaturwerkstätte mit Tankstelle, zunächst pachtweise, im Jahre 1948 käuflich. In der Folgezeit erhielten sie die Vertretungen der Firma G., B., L. und B. übertragen. Im Jahre 1951 nahmen die Eheleute S. bei der Stadtparkasse in B. und im Juli 1954 bei der Firma G. & Co. in B. einen Kredit auf. Da die finanziellen Schwierigkeiten weiter zunahmen, traten sie am 18. September 1954 an den Beklagten, der seit über 25 Jahren in M. als Finanz- und Grundstücksmakler tätig ist und unter einer im Handelsregister eingetragenen Firma ein großes Büro mit mehreren Angestellten unterhält, wegen eines Kredits heran. Nach Einholung einer Auskunft vom Verein K. in M. gewährte der Beklagte den Eheleuten S. ein Darlehen von 5 000 DM. Anfang Oktober 1954 gab der Beklagte den Eheleuten S. auf deren Bitten ein weiteres Darlehen von 6 000 DM und ließ sich zur Sicherung das Werkstattinventar übereignen.

Am 11. Dezember 1954 gab der Beklagte, nachdem ihm Hermann S. vorher einen entsprechenden Vermittlungsauftrag erteilt hatte, in der Süddeutschen Zeitung eine Anzeige auf, daß ein tätiger Teilhaber mit 10 000 DM Einsatz als Werkmeister von einer Kraftfahrzeugwerk-

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



stätte und Tankstelle in einer Stadt in Oberbayern gesucht werde. Der Verlobte der Klägerin war an der Angelegenheit interessiert, wollte jedoch zunächst nicht hervortreten. Deshalb setzte sich sein Bruder Heinrich am 12. Dezember 1954 schriftlich mit dem Beklagten in Verbindung und gab sich als Interessenten aus. Mit Schreiben vom 14. Dezember 1954 beantwortete der Beklagte die Anfrage des Heinrich W. [REDACTED], legte "Abschrift einer Auskunft über den in Frage kommenden Betrieb in B. [REDACTED]" bei und empfahl, sich mit dem Besitzer der Werkstätte persönlich in Verbindung zu setzen. Er fügte noch hinzu, er kenne den Betrieb aus eigener Anschauung und könne ihn empfehlen, nachdem er mit dem Besitzer "seit Jahren reibungslos zusammengearbeitet" habe. Bei der beigefügten Auskunftsabschrift handelte es sich um die Auskunft, die der Beklagte im September 1954 vom Verein K. [REDACTED] über den Betrieb S. [REDACTED] erhalten hatte. Die Abschrift war jedoch nicht wörtlich und nicht vollständig. Im Text war der Name "Hermann S. [REDACTED]" übertippt, aber zu entziffern.

Auf dieses Schreiben hin setzte sich der Verlobte der Klägerin am 19. Dezember 1954 mit Hermann S. [REDACTED] in B. [REDACTED] schriftlich in Verbindung. Sein Bruder Heinrich suchte Ende Dezember 1954 S. [REDACTED] in B. [REDACTED] auf und unterrichtete den Beklagten, wobei er ihn gleichzeitig darüber aufklärte, daß nicht er, sondern sein Bruder Edmund der Interessent sei. Am 15. Januar 1955 suchten die Klägerin und Edmund W. [REDACTED] die Eheleute S. [REDACTED] in B. [REDACTED] auf und besichtigten den Betrieb. Am 21. Januar 1955 schrieb der Beklagte, der durch Hermann S. [REDACTED] von den Verhandlun-

gen erfahren hatte, an Edmund W. [REDACTED], den er damals für den Eigentümer der Grundstücke hielt, er sei bereit, ihm 10 000 DM zur Verfügung zu stellen, wenn auf dem Grundbesitz in R. [REDACTED] eine Eigentümergrundschild von 12 000 DM zu den Bedingungen der R. [REDACTED] eingetragen und diese Grundschild an ihn abgetreten werde und er Alleinauftrag zum Verkauf des Anwesens erhalte. Nachdem am 15. Februar 1955 zwischen Hermann S. [REDACTED] und Edmund W. [REDACTED] über dessen Anstellung als Kraftfahrzeugmeister ein schriftlicher Vertrag und gleichzeitig ein Darlehens- und Sicherungsübereignungsvertrag bezüglich eines Darlehens von 10 000 DM geschlossen worden war, bestellte die Klägerin an dem ihr gehörenden Halfteanteil des einen Grundstücks in R. [REDACTED] am 18. Februar 1955 eine Eigentümergrundschild von 10 000 DM. Am 24. Februar 1955 übersandte der Beklagte der Klägerin den Entwurf einer Abtretungserklärung mit der Bitte, die noch fehlenden Eintragungen in dem Entwurf vorzunehmen und die Unterschrift durch einen Notar beglaubigen zu lassen. Am 26. Februar 1955 trat die Klägerin die Eigentümergrundschild an den Beklagten ab und verpflichtete sich in dieser Abtretungserklärung außerdem, das Darlehen von 10 000 DM sofort nach dem Hausverkauf zurückzuzahlen. Anfang März 1955 rechnete der Beklagte mit den Eheleuten S. [REDACTED] und Edmund W. [REDACTED] wegen des Darlehens ab. In der Folgezeit vergrößerten sich die finanziellen Schwierigkeiten der Eheleute S. [REDACTED] weiter. Im Sommer 1955 brach ihr Betrieb zusammen. Die Eröffnung des konkursverfahrens wurde mangels Masse abgelehnt.

Der Beklagte betrieb gegen die Klägerin auf Grund der in der Grundschildbestellung enthaltenen Unterwerfungsklausel die Zwangsvollstreckung.

Mit der Klage beantragte die Klägerin, die Zwangsvollstreckung aus dem Grundschuldbrief für unzulässig zu erklären und den Beklagten zur Abtretung der Eigentümergrundschuld an sie und zur Aushändigung des Grundschuldbriefs zu verurteilen. Gleichzeitig mit der Klage hatte die Klägerin eine einstweilige Verfügung beantragt. Dieses Verfahren wurde nach Teilvergleichen von den Parteien hinsichtlich der Hauptsache für erledigt erklärt.

Zur Begründung der Klage trug die Klägerin vor, das Schreiben des Beklagten vom 14. Dezember 1954 und die beigelegte Auskunftsabschrift sei in mehreren Punkten unrichtig gewesen. So habe der Beklagte den S [REDACTED]'schen Betrieb nicht aus eigener Anschauung gekannt und nicht empfehlen können. Er habe auch mit S [REDACTED] nicht seit Jahren reibungslos zusammengearbeitet. Ferner hätten die Einrichtungsgegenstände nicht im Eigentum von Sander gestanden, sondern seien sicherungsübereignet gewesen. Der Beklagte sei über die schlechte wirtschaftliche Lage des Betriebs genau unterrichtet gewesen.

Die Klägerin focht daher in der Klage, die am 6. Oktober 1956 zugestellt wurde, den Abtretungsvertrag wegen arglistiger Täuschung an. Erst durch ein Schreiben S [REDACTED] vom 15. November 1955 habe sie erfahren, daß dem Beklagten bei Absendung des Schreibens vom 14. Dezember 1954 die wirtschaftlichen Verhältnisse der Eheleute S [REDACTED] genau bekannt gewesen seien.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Er bestreitet eine arglistige Täuschung. Er habe den Betrieb der Eheleute S. als nach außen hin vorbildlich gekannt. Das Schreiben vom 14. Dezember 1954 habe seine Buchhalterin (die Zeugin W.) abgefaßt, er habe es lediglich mit der übrigen Post routinemäßig unterschrieben. Der Brief vom 14. Dezember 1954 sei für die Hingabe des Grundschuldbriefs auch gar nicht ursächlich gewesen. Überdies sei die Anfechtung verspätet.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klagabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Zur Frage der Rechtzeitigkeit der Anfechtung führt das Berufungsgericht aus, nach seiner Überzeugung sei die Klägerin erst durch das Schreiben der Eheleute S. vom 15. November 1955, das der Senat als Urkunde werte, davon unterrichtet worden, daß der Beklagte schon im Herbst 1954 die bedrängte wirtschaftliche Lage der Eheleute S. gekannt habe. Die Anfechtung in der am 6. Oktober 1956 zugestellten Klage liege daher noch innerhalb der Jahresfrist des § 124 BGB. Unerheblich sei der Einwand des Beklagten, schon beim Zusammenbruch des S. Betriebes

bes im August 1955 sei für die Klägerin erkennbar gewesen, daß die Auskunft des Beklagten vom 14. Dezember 1954 unrichtig gewesen sei; denn maßgebend sei nicht, wann die Klägerin die arglistige Täuschung hätte erkennen können oder müssen, sondern wann sie sie tatsächlich erkannt habe.

Die Angriffe der Revision gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind unbegründet. Vorauszuschicken ist, daß die Beweislast für die Versäumung der Anfechtungsfrist und damit für den Zeitpunkt der Erlangung der Kenntnis des Anfechtenden den Anfechtungsgegner trifft (RG WarnRspr. 1911 Nr. 361). Nicht schon wenn die Klägerin erkannte, daß die Eheleute S. nicht kreditwürdig, sondern notleidend waren, begann die Anfechtungsfrist, vielmehr erst wenn sie erkannte, daß der Beklagte (oder die Person, deren Handeln ihm zuzurechnen war) zur Zeit des Schreibens vom 14. Dezember 1954 die schlechte Lage des S.'schen Betriebes kannte. Dieses Wissen der Klägerin folgte weder zwingend daraus, daß Edmund W. schon bei der ersten Lohnzahlung von S. einen ungedeckten Scheck bekam, noch daraus, daß die Klägerin behauptet hatte, das täuschende Kreditgeschäft sei durch den Beklagten schon von langer Hand vorbereitet worden - bis zur Abtretung der Grundschuld durch die Klägerin vergingen seit dem 14. Dezember 1954 immerhin über zwei Monate -. Ebensowenig ist zwingend, daß, was dahingestellt bleiben kann, ein wirtschaftlicher Zusammenbruch dieses Ausmaßes seinen Ursprung schon in der Zeit vor dem Brief vom 14. Dezember 1954 gehabt haben müsse, wie die Revision meint. Einer besonderen Erörterung durch das Berufungsgericht bedurften diese Umstände nicht,

wenn es keine Schlüsse im Sinne einer früheren Kenntnis der Klägerin aus ihnen ziehen wollte. Die Bedeutung der Kenntnis vom Zusammenbruch im Sommer 1955 hat das Berufungsgericht gewürdigt, seine Beweiswürdigung ist in diesem Rechtszug nicht angreifbar. Die Kenntnis von dem Zusammenbruch vermittelte insbesondere auch nicht notwendig die Kenntnis, daß die Erklärung des Beklagten: "Ich kenne den Betrieb aus eigener Anschauung und kann ihn empfehlen, nachdem ich mit dem Besitzer seit Jahren reibungslos zusammengearbeitet habe", nicht in gutem Glauben abgegeben war. Die Klägerin konnte ja annehmen, der Beklagte habe sich geirrt.

Das Schreiben der Eheleute S. [REDACTED] vom 15. November 1955 konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß als Urkunde verwerten; denn es verkörperte eine Mitteilung der Eheleute S. [REDACTED] über die Kenntnis des Beklagten von ihrer wirtschaftlichen Lage an die Klägerin und war in dieser Eigenschaft nicht ein bloßes unzulässiges schriftliches Zeugnis. Mit dem Zugehen dieses Schreibens wurde der Klägerin das in ihm enthaltene Wissen vermittelt. Anders steht es möglicherweise mit dem Beweis dafür, daß der Beklagte die Kenntnis von der schlechten Lage der Eheleute S. [REDACTED] vor dem 14. Dezember 1954 erlangt hat. Sollte in dieser Hinsicht der Urkundenbeweis nicht zulässig gewesen sein, so wäre das unschädlich, da das Berufungsgericht insoweit sich auch auf die von ihm für glaubhaft erachtete Bekundung der Zeugen S. [REDACTED] stützt (S. 19 BU).

II.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, in der dem Schreiben vom 14. Dezember 1954 beigelegten Auskunft, die als Ergänzung und Unterstützung des Schreibens anzusehen sei, seien unter der Überschrift Vermögenslage mehrere Angaben unrichtig; so die Angabe, die Werkstatt sei mit sämtlichen Einrichtungen Eigentum der Eheleute S. Auch wenn der Beklagte von den früheren Sicherungsübereignungen nichts gewußt haben sollte, habe er doch selbst sich im Oktober 1954 das Eigentum an der Werkstatteinrichtung übertragen lassen. Selbst wenn die Klägerin über Edmund W. von der Erklärung des Ehemannes vor Abschluß des Darlehens- und Anstellungsvertrages erfahren haben sollte, daß die Einrichtungsgegenstände der Sparkasse L. übereignet seien, bleibe doch eine Vorspiegelung falscher Tatsachen durch den Beklagten, da er die Übereignung an ihn selbst, eine der Klägerin unbekannte wesentliche Tatsache, verschwiegen habe. Auch die in der Auskunft enthaltenen Sätze "die Bankverpflichtungen werden mit 5 000 DM benannt" und "man bezeichnet die wirtschaftlichen Verhältnisse als geordnet" seien unrichtig und irreführend gewesen. Der erste Satz erwecke den Eindruck, nach den getroffenen Feststellungen seien keine weiteren Vermögensverpflichtungen vorhanden. In Wahrheit habe der Beklagte am 24. September und 9. Oktober 1954 Kredit in Höhe von insgesamt 11 000 DM bewilligt, so daß weitere Schulden vorhanden gewesen seien, und die Eheleute S. hätten dieses Geld von dem Beklagten nach ihrer glaubhaften Aussage ausdrücklich für drückende Verpflichtungen erbeten, so daß ihre Verhältnisse nicht als geordnet hätten bezeichnet werden dür-

fen. Falsch seien auch die im Schreiben des Beklagten enthaltenen Behauptungen, er kenne den Betrieb aus eigener Anschauung und habe seit Jahren mit dem Besitzer reibungslos zusammengearbeitet, er könne den Betrieb empfehlen. Der Beklagte sei erst drei Monate vorher mit S. in Geschäftsverbindung getreten. Das Schreiben vom 14. Dezember 1954 sei offenbar dazu bestimmt gewesen, etwaige Bedenken gegen die Vertrauenswürdigkeit und Leistungsfähigkeit des Betriebes Sanders zu zerstreuen.

Der Beklagte, fährt das Berufungsgericht fort, könne die arglistige Täuschung auch nicht dadurch beseitigen, daß er einwende, seine Buchhalterin habe das Schreiben routinemäßig entworfen, er habe es mit anderen Schriftstücken unterzeichnet, es könne ihm bei dem Umfang seines Betriebes nicht zugemutet werden, bei an sich bedeutungslosen Schreiben wie dem vom 14. Dezember 1954 die richtige Formulierung jedes Satzes zu überprüfen. Das Schreiben sei nicht bedeutungslos gewesen. Wenn der Beklagte das routinemäßig durch seine Angestellte abgefaßte Schreiben vorgelegt erhalten habe, sei er verpflichtet gewesen, bevor er den Inhalt mit seiner Unterschrift gedeckt habe, es genau durchzulesen. In diesem Fall würde er die Unrichtigkeiten festgestellt haben. Habe er aber das Schreiben nicht durchgelesen, so habe er seinen Inhalt billigend in Kauf genommen und mit seiner Unterschrift gedeckt. Der darin liegende bedingte Vorsatz reiche für die arglistige Täuschung aus.

2. Zur Frage, ob das Schreiben vom 14. Dezember 1954 (mit seiner Beilage) für den Entschluß der Klägerin, die Grundschild zu bestellen und abzutreten, ursächlich gewe-

sen sei, erwägt das Berufungsgericht: Es sei zwar bisher nicht festgestellt, daß die Klägerin von dem Schreiben Kenntnis erhalten und dadurch zur Grundschuldabtretung bestimmt worden sei. Der dafür von der Klägerin angebotene Beweis brauche aber nicht erhoben zu werden. Es genüge für die Annahme des Kausalzusammenhangs, daß der Getäuschte Umstände dargetan habe, die für seinen Entschluß von Bedeutung sein konnten, und daß die arglistige Täuschung nach der Erfahrung des Lebens bei der Art des zu beurteilenden Rechtsgeschäftes einen Einfluß auf die Entschließung auszuüben pflegte. Bei Vorliegen dieser Voraussetzungen könne ein Beweis des ersten Anscheins dafür gegeben sein, daß die Täuschung einen Einfluß auf die Entschließung des Getäuschten ausgeübt habe (BGB NJW 1958; 177; Palandt BGB 19. Aufl. § 123 Anm. 5; Staudinger, BGB 11. Aufl. § 123 Anm. 26). Dieser Beweis des ersten Anscheins sei im vorliegenden Falle zu bejahen. Die Klägerin habe nur gehandelt, um ihrem Verlobten bei der Erlangung einer Existenz behilflich zu sein. Zu diesem Zwecke habe sie auch zusammen mit ihrem Verlobten den S. 'schen Betrieb besichtigt. Infolgedessen spreche die Lebenserfahrung dafür, daß sie von Anfang an über die Verhandlungen und den Schriftwechsel unterrichtet gewesen sei und von dem Schreiben vom 14. Dezember 1954 mit der Auskunft Kenntnis erhalten habe. Bei dieser Sachlage sei damit der Beweis des ersten Anscheins dafür gegeben, daß für die Grundschuldabtretung und Rückzahlungsverpflichtung der Klägerin jenes Schreiben mit Auskunft jedenfalls mitbestimmend gewesen sei.

III.

1. Gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts über die Ursächlichkeit der arglistigen Täuschung erhebt die Revision mit Recht Bedenken. Der Bundesgerichtshof hat in der Tat in der vom Berufungsgericht angeführten Entscheidung BGH NJW 1958, 177 = LM BGB § 123 Nr. 16 (Urteil vom 12. November 1957, VIII ZR 311/56) für den Nachweis der Ursächlichkeit der arglistigen Täuschung für die Willenserklärung des Anfechtenden den Beweis des ersten Anscheins zugelassen. Es handelte sich dabei aber um ein Umsatzgeschäft (Verkauf von Motoren zwischen Handelsfirmen). Der Bundesgerichtshof hat aber im Urteil vom 10. April 1958 - II ZR 334/58 WM 1958, 991 - ausgesprochen, die Frage, ob eine arglistige Täuschung für den Willensentschluß eines anderen Menschen ursächlich gewesen sei, hänge von zahlreichen individuellen Umständen ab und könne nicht generell nach einem allgemeinen Erfahrungssatz beantwortet werden, woran der dort entscheidende Senat allerdings die Hilferwägung knüpft, daß auch bei Zulassung eines Anscheinsbeweises für die Ursächlichkeit wegen besonderer Umstände im zu entscheidenden Fall der Anscheinsbeweis nicht anzunehmen wäre. Ob diesem allgemeinen Rechtsgrundsatz beizustimmen wäre, braucht im hier gegebenen Fall nicht entschieden zu werden, da der erkennende Senat die Anlegung von Geld durch eine Privatperson für einen so individuellen Willensentschluß hält, daß er sich der typischen Beurteilung entzieht und mit einem Warenumsatzgeschäft durch Handelsfirmen nicht auf eine Linie gestellt werden kann. Das gilt im Gegensatz zur Meinung des Berufungsgerichts gerade auch deswegen, weil die Klägerin das Geschäft der Eheleute S. [REDACTED] mit ihrem

in Kraftfahrzeugangelegenheiten bewanderten Verlobten angesehen hatte. Da es auf die Richtigkeit des Rechtsgrundsatzes des II. Zivilsenats in seiner Allgemeinheit für die hier zu treffende Entscheidung nicht ankommt und der VIII. Zivilsenat den Anscheinsbeweis für die arglistige Täuschung nicht ausnahmslos bejaht, brauchte der erkennende Senat nach § 136 GVG den Großen Zivilsenat nicht anzurufen.

2. Wenn die Revision meint, eine arglistige Täuschung durch den Beklagten sei schon deswegen ausgeschlossen, weil im Brief vom 14. Dezember 1954 der Name des Betriebes, wenn auch mit Mühe, zu erkennen war und in dem Brief die Aufforderung zu unmittelbaren Verhandlungen mit dem Inhaber des Betriebs enthalten war, und es liege deshalb ein Rechtsverstoß des Berufungsgerichts vor, so trifft das nicht zu. Die Arglist würde nur dann nicht gegeben sein, wenn der Beklagte angenommen hätte, etwaige falsche Angaben würden durch die Verhandlungen mit dem Inhaber des Betriebes (S. [REDACTED]) in ihrer Wirkung beseitigt, weil sie der Inhaber des Betriebes richtig stellen würde oder weil sie mit Rücksicht auf die Verhandlungen mit dem Inhaber von dem Geldgeber gar nicht mehr beachtet würden. Die Erwägung, daß geldsuchende Betriebsinhaber bestrebt sein werden, ihre Verhältnisse günstig darzustellen, und daß ein Geldgeber auf die Angabe günstiger Tatsachen durch einen Dritten, insbesondere einen langjährigen und großen Maklerbetrieb, trotz der Angaben des Betriebsinhabers Gewicht legen wird, ist naheliegend. Eine ausdrückliche Würdigung der von der Revision vermißten Art war daher nicht nötig, wenn das Berufungsgericht der Auffassung war, der Beklagte habe mit einer

solchen Richtigstellung oder Beseitigung seiner Behauptungen nicht gerechnet (BGHZ 3, 163, 175).

3. Fehlt der Hinweis der Revision, im Verhältnis zwischen den Eheleuten S., der Klägerin und Edmund W. sei der Beklagte ein das Geschäft lediglich vermittelnder Makler gewesen (BGHZ 20, 36, 40). Wie bereits der Berufungsrichter zutreffend ausgeführt hat, handelte bei der Grundschuldabtretung der Klägerin und der Übernahme der Rückzahlungspflicht es sich um ein Geschäft mit dem Beklagten selbst.

4. Kein Verstoß gegen § 286 ZPO lag auch darin, daß sich das Berufungsgericht mit dem Vorbringen des Beklagten, er habe im Januar 1955 der Firma S. noch einen weiteren Kredit der A. GmbH unter eigener Haftung vermittelt, nicht ausdrücklich auseinanderzusetzen. Auch hier konnte es sich bestenfalls um Beweisanzeichen für die Vorstellung des Beklagten von der wirtschaftlichen Lage der Eheleute S. handeln, dabei vorausgesetzt, daß nicht das finanzierte Kraftfahrzeug eine hinreichende Sicherheit bot. Ohne Bedeutung war, daß die Eheleute S. Wechsel gegenüber dem Beklagten nach seiner Behauptung noch bis zum 21. Juni 1955 eingelöst haben. Ein Unternehmen kann schon lange notleidend sein, wenn es Wechsel noch einlöst. Ebensowenig brauchte der Berufungsrichter dem Beweisantrag stattzugeben, dahingehend, daß S. im Strafverfahren eine Betrugsabsicht geleugnet und behauptet habe, zur Zeit der Besichtigung des Betriebes durch die Klägerin und ihren Verlobten sei er noch einigermaßen gelaufen. Abgesehen davon, daß Be-

schuldigte regelmäßig das Bestreben haben, sich reinzuwaschen, kann ein Geschäft auch bei schlechter wirtschaftlicher Lage noch einigermaßen laufen.

IV.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts über den bedingten Vorsatz des Beklagten lassen zumindest nicht erkennen, ob es von einem rechtsirrtumsfreien Begriff der Arglist ausgegangen ist. Da es sich hier um die Anwendung materiellen Rechts handelt, war dies unabhängig von einer Revisionsrüge zu berücksichtigen.

Zutreffend führt das Berufungsgericht zwar aus (§. 13 BU), daß für den Vorsatz des Täuschenden, auf den Erklärungswillen des anderen einzuwirken, bedingter Vorsatz genüge. Auch bezüglich der Unrichtigkeit der Tatsachen, die der Täuschende behauptet, reicht für die Arglist bedingter Vorsatz aus, d.h. es genügt, daß der Täuschende mit der Möglichkeit rechnet, daß die Angaben nicht der Wahrheit entsprechen (RGKR 11. Aufl. § 123 Anm. 6; WarnRspr. 1913 Nr. 42 und öfters). Daraus allein aber, daß der Beklagte das Schreiben pflichtwidrig nicht durchgelesen hat und es doch mit seiner Unterschrift gedeckt hat, kann im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsrichters der bedingte Vorsatz noch nicht abgeleitet werden. Die Rechtslage ist hier anders als etwa bei der Anfechtung einer Willenserklärung nach § 119 BGB (BGH Urteil vom 15. Juni 1951, LM BGB § 440 Nr. 1). Die vom Berufungsgericht angeführte Handlungsweise des Beklagten begründet allenfalls den

Vorwurf der Fahrlässigkeit, aber für den bedingten Vorsatz wäre die Feststellung erforderlich, daß der Beklagte mit der Möglichkeit gerechnet und sie gebilligt hätte, daß wahrheitswidrige Angaben in dem nicht gelesenen Brief enthalten seien und den Geldgeber (die Klägerin) zum Geschäftsabschluß bestimmen könnten. Die Feststellung dieses Vorsatzes kann aus der bloßen Ausführung, die vom Beklagten behauptete Geschäftspraxis könne seine Haftung nicht aufheben und der Senat habe insoweit gegenüber dem Beklagten noch besondere Bedenken, weil er ihn in einem früheren Rechtsstreit (11-O-460/53 LG München I, 1 U 2149/55) aus dem Gesichtspunkt des § 826 BGB verurteilt habe, nicht mit hinreichender Sicherheit entnommen werden. Ob das Berufungsgericht für die letztgenannte Erwägung die Akten des früheren Rechtsstreits hätte zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung machen müssen, kann daher offen bleiben.

Die Buchhalterin mag im Sinn des § 123 Abs. 2 BGB keine Dritte sein (RGHK § 123 Anm. 29, § 166 Anm. 17). Das Berufungsgericht stellt aber nicht fest, daß sie arglistig gehandelt hätte, und unbestritten ist diese Tatsache auch nicht. Aus der Person der Buchhalterin heraus kann die Feststellung der arglistigen Täuschung durch das Berufungsgericht also nicht aufrecht erhalten werden.

V.

Die zu III 1 und zu IV aufgezeigten Rechtsverstöße nötigen zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung. Dem Berufungsgericht war auch die Entscheidung über die Kosten der Revision als vom endgültigen Ausgang des Rechtsstreits abhängig zu übertragen.

Dr. Hückunghaus Dr. Augustin Schuster

Dr. Rothe Dr. Mattern