

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 463 Satz 2

Für einen Anspruch nach § 463 Satz 2 BGB braucht
der Käufer nicht darzulegen und zu beweisen, durch
die arglistige Täuschung in einen Irrtum versetzt
worden zu sein.

BGH, Urt. v. 7. Juli 1989 - V ZR 21/88 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 21/88

URTEIL

Verkündet am:
7. Juli 1989
B a r t h
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. Dr. Harald S [REDACTED],
 2. Brigitta S [REDACTED] geb. H [REDACTED]
- beide wohnhaft M [REDACTED] Straße [REDACTED], N [REDACTED]-U [REDACTED]

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. Hubert Ha [REDACTED], L [REDACTED]gasse [REDACTED], Hö [REDACTED]
2. Erna Ha [REDACTED] geb. I [REDACTED], Sch [REDACTED]straße [REDACTED], D [REDACTED] [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
F. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juni 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Linden, Dr. Vogt, Dr. Wenzel und Dr. Haß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 16. Dezember 1987 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an den 8. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Durch notariell beurkundeten Vertrag vom 6. Dezember 1983 erwarben die Kläger von den Beklagten unter Ausschluß jeder Gewährleistung eine Doppelhaushälfte in N- U-heim in der Rechtsform einer Eigentumswohnung. Das Grundstück liegt in unmittelbarer Rheinnähe, etwa 50 m von der Deichkrone entfernt. Der Keller des Hauses ist nicht gegen drückendes Wasser isoliert. Bei starkem Hochwasser dringt Wasser in die Kellerräume ein. Der Beklagte zu 1 hatte deshalb in der Mitte eines Kellerraumes ein Loch in die



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Sohle gestemmt, in dem sich das Wasser sammeln und aus dem es dann über einen Schlauch durch das Kellerfenster in den Garten abgepumpt werden konnte.

Der Kauf wurde durch einen von den Beklagten eingeschalteten Makler vermittelt. Beide Parteien übernahmen die Zahlung einer Maklerprovision.

Anläßlich des Rheinhochwassers Anfang Februar 1984 drang Wasser in den Keller ein.

Nach Durchführung eines Beweissicherungsverfahrens verlangen die Kläger als Schadensersatz die Zahlung der Kosten für eine Wannenabdichtung in Höhe von 76.483 DM. Sie haben behauptet, der Makler und die Beklagte zu 2 hätten bei den Vorbesichtigungen die ausdrückliche Frage, ob bei Hochwasser des Rheins Wasser in den Keller eindringe, verneinend beantwortet und Grundwasserfreiheit zugesichert. Die Beklagten haben eingewandt, die Kläger seien von der Tatsache, daß bei extremem Hochwasser der Keller überflutet werde, unterrichtet gewesen. Der Makler und die frühere Putzfrau der Beklagten hätten darauf hingewiesen, daß eindringendes Wasser mit Hilfe der vorhandenen Pumpe und eines Gartenschlauchs ohne weiteres abgepumpt werden könne.

Das Landgericht hat dem Schadensersatzanspruch teilweise stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten den Schadensersatzanspruch abgewiesen und die Berufung der Kläger zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgen die Kläger ihr Begehren in voller Höhe weiter. Die Beklagten beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, den Beklagten könne ein arglistiges Verschweigen ebensowenig nachgewiesen werden wie ein durch Täuschung verursachter Irrtum. Die Kläger hätten vor konkreten und massiven Hinweisen und Informationen auf die Gefahr von drückendem Grundwasser infolge von Hochwassereinwirkungen des Rheins gewissermaßen die Augen verschlossen, von entsprechenden gezielten Nachfragen bei den Beklagten abgesehen und sich trotzdem auf einen unbeschränkten Gewährleistungsausschluß eingelassen. Wer so handle, könne sich nicht mit Erfolg auf die Mangelkenntnis des Verkäufers und eine unterbliebene Aufklärung berufen, weil er nicht in seinen "berechtigten Erwartungen" enttäuscht worden sei.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

II.

1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Beklagten ausdrücklich weder die Überflutungsgefahr in Abrede gestellt noch Grundwasserfreiheit zugesichert haben und die Klage nur unter dem Gesichtspunkt des arglistigen Verschweigens von Mängeln Erfolg haben kann. Die Revision nimmt dies hin.

2. Das Berufungsgericht legt seiner Entscheidung weiterhin zugrunde, daß die Beklagten entgegen ihrer Offen-

barungspflicht (Senatsurteile v. 2. März 1979, V ZR 157/77, NJW 1979, 2243 und zuletzt v. 10. Juni 1988, V ZR 125/87, WM 1988, 1449) die Kläger nicht darauf hingewiesen haben, daß das Haus gegen drückendes Grundwasser nicht abgedichtet ist und der Keller etwa alle drei Jahre bei außergewöhnlich starkem Hochwasser durch eindringendes Grundwasser überflutet wird.

3. Das Berufungsgericht meint aber, das Verschweigen des Mangels sei nicht arglistig gewesen und habe bei den Klägern auch keinen Irrtum hervorgerufen. Beides ist rechtsfehlerhaft.

a) Unzutreffend ist zunächst, daß den Beklagten wegen mehrerer auf eine Grundwassergefährdung hinweisender Indizien Arglist nicht vorgeworfen werden könne.

Bei einer Täuschung durch Verschweigen eines offenbarungspflichtigen Mangels handelt arglistig, wer einen Fehler mindestens für möglich hält (BGH Urt. v. 16. März 1977, VIII ZR 283/75, NJW 1977, 1055), gleichzeitig weiß oder damit rechnet und billigend in Kauf nimmt, daß der Vertragsgegner den Fehler nicht kennt und bei Offenbarung den Vertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte (BGH st. Rspr., vgl. Senatsurt. v. 10. Juni 1983, V ZR 292/81, WM 1983, 990 und v. 20. März 1987, V ZR 27/86, NJW 1987, 2511, 2512; BGH Urt. v. 5. Dezember 1985, VII ZR 5/85, NJW 1986, 980 jew. m.w.N.). Nimmt der Verkäufer an, der Käufer sei aufgrund von Indizien imstande, den Mangel zu erkennen, so handelt er, der Verkäufer, gleichwohl

arglistig, wenn er sich bewußt hierum nicht kümmert und in Kauf nimmt, daß der Käufer, weil er die Prüfung unterläßt, den Vertrag abschließt, den er bei Kenntnis des Mangels nicht geschlossen hätte (BGH Urt. v. 28. April 1971, VIII ZR 258/69, NJW 1971, 1795, 1800).

Von welchen tatsächlichen Vorstellungen sich die Beklagten bei der Täuschung haben leiten lassen, ist dem angefochtenen Urteil nicht zu entnehmen. Die getroffenen Feststellungen, daß auch die Nachbarhäuser ohne Sperrbetonwanne errichtet wurden und daß die Kläger genügend tatsächliche Anhaltspunkte für die bestehende Grundwassergefährdung gekannt und deswegen für konkrete und gezielte Nachfragen bei den Beklagten als den Verkäufern genügend Anlaß gehabt hätten, sagen über die subjektive Seite der Täuschung nichts aus. Sie schließen weder den direkten Vorsatz noch den für die Arglist ausreichenden bedingten Vorsatz notwendig aus.

Daß die beklagte Ehefrau davon ausgegangen sein will, ihr Mann habe den Makler auch über das Hochwasserproblem und über das Loch im Kellerfußboden (Sammeln des Wassers zum Abpumpen) informiert, hindert ebenfalls nicht, Arglist anzunehmen, wenn sie in Kauf genommen hat, daß die Kläger tatsächlich nicht aufgeklärt wurden und mangels Aufklärung einen Vertrag abschlossen, den sie bei Kenntnis des Mangels nicht geschlossen hätten. Auch hierzu enthält das angefochtene Urteil keine Feststellungen.

b) Rechtsfehlerhaft ist ferner die dem Urteil zugrundeliegende Ansicht des Berufungsgerichts, die Kläger hätten

beweisen müssen, durch ein Fehlverhalten der Beklagten in einen Irrtum versetzt worden zu sein.

Für einen Anspruch nach § 463 Satz 2 BGB muß der Käufer nur darlegen und beweisen, daß der Verkäufer einen Fehler arglistig verschwiegen hat. Im Gegensatz zur Beweislastverteilung bei § 123 BGB braucht er nicht zu beweisen, daß die arglistige Täuschung für seinen Kaufentschluß ursächlich geworden ist (BGH Urt. v. 1. Oktober 1969, VIII ZR 255/67, DB 1969, 2082; Senatsurt. v. 19. September 1980, V ZR 51/78, NJW 1981, 45, 46). Mithin braucht er auch nicht darzulegen und zu beweisen, durch die Täuschung in einen Irrtum versetzt worden zu sein. Dies folgt aus der besonderen gesetzlichen Ausgestaltung des Gewährleistungsrechts. Danach hat der Verkäufer für einen Mangel bei arglistiger Täuschung grundsätzlich einzustehen, es sei denn, der Käufer hätte den Mangel bei Vertragsschluß gekannt. Nur das positive Wissen um den Mangel schließt die Haftung bei arglistiger Täuschung aus (§ 460 Satz 1 BGB). Dies bedeutet, daß die Ursächlichkeit der Täuschung von Gesetzes wegen vermutet wird (vgl. Baumgärtel, Handbuch der Beweislast im Privatrecht, 1981, § 463 BGB Rdn. 6). Der Verkäufer kann diese Vermutung durch den Nachweis widerlegen, daß der Käufer den Vertrag auch bei der erforderlichen Aufklärung abgeschlossen hätte (Senatsurt. v. 19. September 1980, V ZR 51/78 aaO). Behauptet der Verkäufer dagegen, daß der Käufer von dem Mangel Kenntnis hatte, so wendet er einen gesetzlichen Haftungsausschlußtatbestand ein, für den er ebenfalls die Beweislast trägt. Auch dies verkennt das Berufungsgericht, wenn es die Haftung der Beklagten zusätzlich mit der Begründung verneint, es lasse sich nicht ausschließen, "daß die Kläger - wenn nicht

durch Hinweise der Beklagten und des Maklers - auf andere Weise Kenntnis vom Mangel hatten (§ 460 BGB)".

III.

Nach alledem ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zwecks weiterer Feststellungen zur subjektiven Seite der Täuschung zurückzuverweisen. Der Senat macht dabei von der Möglichkeit des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO Gebrauch.

Sollte das Berufungsgericht bei der erneuten Verhandlung zu dem Ergebnis kommen, daß die Beklagten die Kläger arglistig getäuscht haben, so wird es zu berücksichtigen haben, daß es sich bei der Doppelhaushälfte um Wohnungseigentum handelt und die fehlerhaft isolierten Außenwände und der Kellerboden des Kaufobjekts zum gemeinschaftlichen Eigentum gehören (BGH Urt. v. 21. Februar 1985, VII ZR 72/84, NJW 1984, 1551).

Entscheidet sich der Käufer in einem solchen Fall für den sogenannten kleinen Schadensersatzanspruch, so verteilt sich, wie der Senat in seinem zur Veröffentlichung bestimmten Urteil vom 23. Juni 1989 (V ZR 40/88) entschieden hat, der Wertunterschied zwischen mangelfreier und mangelhafter Sache (Minderwert) auf die Gesamtheit der Wohnungseigentümer, und

zwar nach Maßgabe des jeweiligen Anteils am Gemeinschaftseigentum. Der Käufer kann daher die Reparaturkosten nur in dem Umfang ersetzt verlangen, der seinem Anteil am gemeinschaftlichen Eigentum entspricht.

Hagen

Linden

Vogt

Wenzel

Haß