

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 123

Zur Pflicht, die Verwendung fäulnisbefallener Bauhölzer und späteren Fäulnisbefall zu offenbaren, wenn der Vertreter des Verkäufers bei den Kaufvertragsverhandlungen als Architekt in Erscheinung getreten ist und bemerkt hat, das Haus sei unter seiner ständigen Aufsicht bestens fachgerecht erstellt worden.

BGH, Urt. v. 7. Juni 1978 - V ZR 46/75 - OLG Hamm
LG Paderborn

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 46/75

URTEIL

Verkündet am

7. Juni 1978

F r i e d e r i c h ,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Eheleute Willi August G [REDACTED] und Gerda G [REDACTED]
geb. R [REDACTED], Am W [REDACTED] B [REDACTED], S [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Ursula O [REDACTED], F [REDACTED] str. [REDACTED],
Düsseldorf,

Klägerin und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juni 1978 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Offterdinger, von der Mühlen, Dr. Eckstein und Linden

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 25. Oktober 1974 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 10. Zivilsenat des Berufungsgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verkaufte in notariell beurkundetem Vertrag vom 17. März 1967 ihr an der Diemel gelegenes und über einen Privatweg zugängliches Hausgrundstück Am W [REDACTED] B [REDACTED] Nr. [REDACTED] in S [REDACTED] um 90 000 DM an die Beklagten. An den ihrem Inhalt nach bestrittenen Vertragsverhandlungen waren die Eltern der Klägerin, insbesondere ihr Vater, der Zeuge Obermeyer, der das Haus im Jahr 1951 erstellt hat, beteiligt. Nach § 2 des Vertrags wurde der Grundbesitz verkauft



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

wie er steht, liegt ohne Gewähr für Größe und Beschaffenheit und ohne Gewähr für Mängel und Fehler. Am 1. April 1967 wurde das Haus übergeben; die Beklagten wurden im Oktober 1967 als Eigentümer eingetragen.

Den mit dem Tag der Umschreibung fälligen Restkaufpreis in Höhe von 30 000 DM verlangt die Klägerin mit vorliegender Klage neben kleineren Beträgen und Zinsen. Die Beklagten verweigern den Restkaufpreis unter Berufung auf ihre Anfechtung des Vertrags wegen arglistiger Täuschung, hilfsweise wegen Gewährleistungsansprüchen (Wandlung, Aufrechnung mit Ersatzansprüchen). Sie seien, bringen die Beklagten vor, insbesondere durch die Angaben des Vaters der Klägerin über die Höhenlage des Hauses im Verhältnis zur D [REDACTED] irregeführt worden; verschwiegen worden seien die Lage des Hauses im Überschwemmungsgebiet der D [REDACTED] und die darauf fußenden deichpolizeilichen Auflagen im Bauschein vom Jahr 1951; getäuscht habe der Vater der Klägerin ferner über die Beschaffenheit des als bestens angepriesenen Baumaterials, über die Unterhaltungspflichten der Anlieger des Privatwegs und über die wahren Wertverhältnisse.

Die Klage hatte in beiden Vorinstanzen Erfolg. Durch Urteil des erkennenden Senats vom 15. März 1974 wurde das Urteil des Berufungsgerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Das Berufungsgericht hat dem Klagantrag erneut entsprochen.

Die Beklagten verfolgen mit der Revision den Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

1. Das Berufungsgericht hat geprüft, ob die Klägerin oder ihre Eltern als ihre Vertreter bei den Kaufverhandlungen die Beklagten durch arglistige Täuschung zum Abschluß des Kaufvertrags bestimmt haben, und zwar hinsichtlich

a) der Höhenlage des Hauses im Verhältnis zum Flußlauf der D■■■■■,

b) der Lage des Kaufgrundstücks im Überschwemmungsgebiet der D■■■■■,

c) der Verwendung von fäulnisbefallenem Holz und einer späteren Ausbesserung verschiedener Fäulnisstellen,

d) des Befalls mit holzzerstörenden Pilzen im Zeitpunkt des Kaufvertrags,

e) der Unterhaltspflicht der Anlieger des zu dem Kaufgrundstück führenden Wegs und

f) der Angaben über bestimmte preisbildende Umstände.

Es kommt zu dem Ergebnis, die Beklagten hätten den Beweis für die Voraussetzungen des § 123 BGB in keinem der vorgebrachten Punkte erbracht, und zwar weder in Bezug auf die Klägerin als Verkäuferin noch in Bezug auf ihre Eltern als ihre Vertreter bei den Vertragsverhandlungen.

2. Unbegründet ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe sich nicht hinreichend mit dem Verhalten und den Kenntnissen der Klägerin selbst befaßt. Das Berufungsgericht hat ausdrücklich hervorgehoben, daß der Beweis eines arglistigen Verhaltens der Klägerin selbst nicht geführt sei. Es fehlt in dieser Hinsicht im wesentlichen schon an einem schlüssigen Vortrag der Beklagten. Verfehlt ist insbesondere die Meinung der Revision, nach den besonderen Umständen des Falls trage die Klägerin die Darlegungs- und Beweislast dafür, daß sie selbst keine Kenntnis von der Lage des Grundstücks im Überschwemmungsgebiet der D[REDACTED] gehabt habe.

3. Das Berufungsgericht führt zur Frage der Täuschung über die Lage des Grundstücks im Überschwemmungsgebiet der Diemel aus, es lasse sich nicht feststellen, daß der Zeuge O[REDACTED] bei den Kaufverhandlungen über die Lage des Grundstücks in einem amtlich festgelegten Überschwemmungsgebiet orientiert gewesen sei, insbesondere daß dieser sich bei Kaufabschluß im Jahre 1967 der fraglichen Hinweise und Einschränkungen im Bauschein und in der deichpolizeilichen Genehmigung (noch) bewußt gewesen sei. Der Zeuge habe bekundet, er habe den Bauschein weder vor noch nach den Verhandlungen mit den Beklagten zur Hand gehabt und weder er noch seine Ehefrau hätten in Erinnerung gehabt, daß in dem Schein u.a. die Rede von "deichpolizeilicher Genehmigung und von "Überschwemmungsgebiet" gewesen sei, er erinnere sich auch nicht an einen von ihm gestellten Antrag auf Erteilung der deichpolizeilichen Genehmigung. Das Berufungsgericht faßt seine Würdigung dahin zusammen, die Bekundungen des Zeugen über das Fehlen seiner Erinnerung an die die Lage im Überschwemmungsgebiet kennzeichnenden Umstände könnten

jedenfalls nicht als widerlegt angesehen werden. Die Verfahrensrügen, die die Revision gegen diese tatrichterliche Würdigung vorbringt, hat der Senat geprüft. Sie greifen nicht durch. Das Berufungsgericht hat dabei insbesondere auch den Vortrag der Beklagten berücksichtigt, der Zeuge habe trotz mehrfacher Zusage bei seinem Auszug die Akten über den Bau und Unterhalt des Hauses nicht zurückgelassen. Von einer Begründung im einzelnen wird gemäß § 565 a ZPO abgesehen.

4. Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses wesentliche Teile des im Hause verbauten Holzes von Trockenfäule und Kellerschwamm befallen gewesen seien. Jedenfalls, führt es aus, sei nicht nachgewiesen, daß der Zeuge O. [REDACTED] von solchen Mängeln seinerzeit Kenntnis gehabt habe. Wenn er auch beim Einbau an einzelnen Hölzern Risse mit einer bräunlichen Verfärbung bemerkt habe, so ließe sich seine Kenntnis von diesen (hier unterstellten) Holzerkrankungen mangels überzeugender Indizien doch nicht entgegen der beschworenen Aussage des Zeugen feststellen. Der Zeuge sei kein Holzfachmann, und der seinerzeit die Holzarbeiten durchführende Handwerker habe ihn trotz seines Verlangens, nur einwandfreies Holz zu verarbeiten, auf etwaige Holzerkrankungen nicht hingewiesen. Unter diesen Umständen erscheine es "verständlich", wenn der Zeuge, entsprechend seinen Bekundungen, einige Jahre vor dem Hausverkauf bei einem möglicherweise ebenfalls von Kellerschwamm oder Trockenfäule angegriffenen Sparren sowie einer Mauerlatte in der Überzeugung, es handle sich um einen Feuchtigkeitsschaden infolge einer schadhaften Stelle im Dach, die Fäulnisstellen herausgekratzt, das befallene Holz getränkt, mit

Zementmörtel verstrichen und schließlich die Stelle wieder mit einem Stück Dämmplatte verkleidet habe. Im Zeitpunkt der Kaufverhandlungen Anfang 1967 hätten grob auffällige, nicht zu übersehende Veränderungen des Holzes offensichtlich auch noch nicht vorgelegen. Weitergehende Holzerkrankungen seien vielmehr erstmals mit der Berufungsbegründung Ende Mai 1969, also mehr als zwei Jahre nach Besitzübergang, von den Beklagten vorgetragen worden.

Die Angriffe der Revision gegen diese tatrichterliche Würdigung bleiben ebenfalls ohne Erfolg. Sie wendet sich gegen diese Würdigung mit der Begründung, der Zeuge habe die unterstellten Holzerkrankungen nach der Reparatur durch die erwähnten Maßnahmen verdeckt und vertuscht. Diesen Umstand habe das Berufungsgericht außer acht gelassen, so daß es unerheblich sei, daß diese Mängel bei einer flüchtigen Besichtigung des Hauses nicht hätten entdeckt werden können. Damit setzt sich die Revision jedoch in Widerspruch zu den Feststellungen des Berufungsgerichts, das in Würdigung der gesamten Umstände für möglich hält, daß der Zeuge die von ihm festgestellten Fäulnisstellen nicht schon als holzerstörende Pilzerkrankungen erkannt habe.

5. Der Zeuge O [REDACTED] habe, führt das Berufungsgericht weiter aus, den Käufern aber auch nicht den von ihm schon bei der Erstellung des Hauses und später festgestellten Fäulnisbefall einzelner Hölzer als solchen zu offenbaren brauchen. Das Berufungsgericht knüpft bei seiner Prüfung an die Ausführungen des erkennenden Senats im ersten Revisionsurteil an. Danach hat der Zeuge O [REDACTED] sich in seinem Schreiben vom 31. Januar 1967 selbst als Architekt

bezeichnet und darauf hingewiesen, daß das Haus unter seiner ständigen Aufsicht bestens fachgerecht erstellt worden sei; dadurch habe dem Zeugen erkennbar bei den Käufern ein Vertrauen in seine Fachkenntnisse erweckt sein können, die die Mitteilung des festgestellten Fäulnisbefalls nach Treu und Glauben im Rechtsverkehr habe gebieten können. Das Berufungsgericht kommt zu dem Ergebnis, es sei nicht mit der erforderlichen Sicherheit festzustellen, daß die Beklagten den Abschluß des Kaufvertrags in einer für den Zeugen erkennbaren Weise von einem bestimmten Zustand des beim Bau verwendeten Holzes abhängig gemacht hätten und keinerlei Schäden hinzunehmen gewillt gewesen wären. Es würdigt das erwähnte Schreiben des Zeugen nur als eine allgemeine Anpreisung, die den Zweck verfolgt habe, den Angeschriebenen zu näheren Vertragsverhandlungen zu bewegen. Weiter meint es, diese Bemerkung habe bei den Beklagten allenfalls die Vorstellung erwecken können, das Haus sei in architektonischer Hinsicht mit Sorgfalt erstellt worden. Mit Rücksicht darauf, daß Architekten allenfalls ausnahmsweise auch Holzfachleute seien, sei das Schreiben für sich nicht geeignet gewesen, den Eindruck zu vermitteln, als sei bei diesem Hause gerade auch das Holz von besonders ausgesuchter Qualität und demgemäß auch 16 Jahre nach der Errichtung des Hauses ohne irgendwelche Mängel.

Diese Würdigung des Beweisergebnisses hält unter dem erwähnten maßgeblichen rechtlichen Gesichtspunkt einer Überprüfung nicht stand.

Beim Verkauf eines Gebäudegrundstücks kann eine Pflicht zur Offenbarung verborgener Mängel oder von Umständen, die nach der Erfahrung auf die Entstehung und Entwicklung bestimmter Mängel schließen lassen, dann bestehen, wenn es sich um Umstände handelt, die für den Entschluß des Käufers von Bedeutung sind, insbesondere die beabsichtigte Nutzung erheblich zu mindern geeignet sind. Treu und Glauben können eine Aufklärung insbesondere dann gebieten, wenn aufgrund der vorausgegangenen Verhandlungen oder der beruflichen Ausbildung und Tätigkeit des Verkäufers oder seines Vertreters ein Vertrauen des Käufers in deren Fachkunde und besonderen Kenntnisse bei der Herstellung des Kaufgegenstands oder im Umgang mit diesem erweckt worden ist (vgl. BGHZ 47, 207, 211; 47, 312, 315; BGH NJW 1971, 1795, 1799 = LM BGB § 123 Nr. 42).

Unter diesem Blickpunkt können die Erklärungen des Zeugen nicht nur als allgemeine Anpreisungen zu dem Zweck der Veranlassung zu Vertragsverhandlungen verstanden werden. Sie können auch nicht allenfalls die Vorstellung erwecken, das Haus sei in architektonischer Hinsicht mit Sorgfalt erstellt worden. Das Berufungsgericht läßt dabei außer acht, daß auch die Bauaufsicht Sache des Architekten ist und der Zeuge nicht nur seine Planung, sondern gerade seine eigene ständige Aufsicht bei der Erstellung gegenüber den Beklagten hervorgehoben hat. Der Zeuge brauchte auch nicht über seine Erklärung hinaus als besonderer Fachmann "hinsichtlich der Holzqualität" in Erscheinung zu treten, um die - auch ihm erkennbare - Erwartung der Vertragspartner zu erwecken, daß der Einbau und die spätere Feststellung fäulnisbefallenen Holzes, ungeachtet der von ihm ver-

muteten Gründe, mitgeteilt würden. Denn es handelt sich um die Mitteilung des festgestellten Fäulnisbefalls und nicht um eine Auskunft über die Art der Fäulnis und das Ausmaß der mit ihr verbundenen Gefahr für den Bestand des Holzes. Schließlich setzt die Vorstellung, daß der Käufer den Vertragsabschluß von der Mitteilung des Fäulnisbefalls, wie ihn der Zeuge feststellte und wieder in Ordnung gebracht glaubte, abhängig machen könnte (unter Umständen nach sachverständiger Prüfung) weder voraus, daß der Käufer keinerlei Schäden hinzunehmen gewillt wäre, noch daß ihm der Eindruck vermittelt worden wäre, bei dem Haus sei gerade auch das Holz von besonders ausgesuchter Qualität und demgemäß auch 16 Jahre nach der Errichtung ohne irgendwelche Mängel. Auch bei nur durchschnittlichen Anforderungen an den Zustand des Holzes wird davon ausgegangen, daß Mängel wie die von dem Zeugen festgestellten und später reparierten Fäulnisstellen, die nach dem Ausmaß an den betroffenen Hölzern nicht als gering bezeichnet werden können, nicht vorliegen.

Der Umstand, daß der Zeuge auf den Riß eines Pfostens aufmerksam gemacht und der Käufer diesen Hinweis mit einer wegwerfenden Handbewegung abgetan habe, sagt nichts darüber aus, daß dieser auf die Mitteilung der nach den Aussagen des Zeugen vermeintlich reparierten Fäulnisstellen keinen Wert gelegt hätte. Die Mitteilung über den Riß im Zusammenhang mit der Tatsache, daß bei den Vertragsverhandlungen - wenn auch ohne ausdrückliche Frage des Käufers nach dem Holzzustand - ausführlich über das Holz gesprochen worden ist, das bei der Errichtung des Hauses in großem Umfang auch für die äußere Gestaltung verwendet wurde, legt eher den

Schluß nahe, daß dem Zeugen auch die Bedeutung der von ihm durchgeführten Arbeiten und Reparaturen an den fäulnisgeschädigten Hölzern für den Entschluß des Käufers erkenntlich war. In diesem Zusammenhang kann auch der von der Revision als übergangen gerügte Umstand von Bedeutung sein, daß der Zeuge über den Fäulnisbefall und seine Reparatur andere Kaufinteressenten unterrichtet hat.

Die weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts, der Zeuge habe nicht dafür garantiert, es sei alles in Ordnung, und er habe sich nicht in Bezug auf die Holzqualität und Holzverarbeitung als besonderer Fachmann ausgegeben, sagt nichts dagegen aus, daß der Zeuge damit rechnen mußte und gerechnet hat, bei Offenbarung des festgestellten Fäulnisbefalls würden die Käufer jedenfalls nicht ohne vorherige Prüfung der Art der festgestellten Fäulnis abschließen.

Das Urteil kann sonach nicht aufrechterhalten werden. Zu prüfen bleibt, ob der Zeuge O. [REDACTED] als Verhandlungsvertreter der Klägerin unter den gegebenen Umständen damit gerechnet hat, daß der Käufer bei Kenntnis der schon beim Einbau vorhandenen und der später vom Zeugen festgestellten und reparierten Holzfäulnis den Kaufvertrag, möglicherweise nach Prüfung durch einen Sachverständigen, jedenfalls zu den getroffenen Bedingungen nicht abgeschlossen hätte. Die Sache ist daher zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Es ist angezeigt, die Sache gemäß § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO an einen anderen Senat des Berufungsgerichts zurückzuverweisen.

II.

In der erneuten Verhandlung wird Gelegenheit zur Prüfung sein, ob die Aufklärung über die Zahl der Anlieger, die für den zum Kaufgrundstück führenden Weg unterhaltungspflichtig waren, unter Würdigung der gesamten Umstände für die Parteien nur von untergeordneter Bedeutung war. Desgleichen wird der von der Revision als übergangen gerügte Sachvortrag, daß der Erhöhung der Gebäude-Feuerversicherungssumme entgegen der Erklärung des Zeugen O. [REDACTED] keine Schätzung eines Sachverständigen zugrunde gelegen habe, unter dem Gesichtspunkt der arglistigen Täuschung zu prüfen sein.

Hill	Offterdinger	von der Mühlen
Dr. Eckstein	Linden	