

V ZR 68/59

Verkündet
am 7. Oktober 1960
Symalla, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Landwirtseheleute Simon M [REDACTED] und Hildegard
M [REDACTED] geb. B [REDACTED], W [REDACTED], S [REDACTED] berg [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagte und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den ehemaligen Landwirt Otto I [REDACTED],
W [REDACTED], L [REDACTED] straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungskläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 7. Oktober 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Augustin, Schuster, Dr. Rothe,
Dr. Freitag und Dr. Mattern

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil
des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 7. Januar 1959 aufgehoben. Die
Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Berufungsgericht zurückverwie-
sen, dem auch die Entscheidung über die Kosten
der Revision übertragen wird.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger kauften am 2. Juli 1955 durch Vertrag zu Niederschrift des Vorstehers des Kulturstamts in D [REDACTED] von dem Beklagten das landwirtschaftliche Anwesen W [REDACTED], S [REDACTED], nebst Inventar und Vorräten. Zum Zustandekommen des Vertrags haben das Kulturstamt D [REDACTED] und die Gesellschaft zur Förderung der inneren Kolonisation beigetragen, da die Kläger als Ostvertriebene angesiedelt werden sollten. Der Kaufpreis betrug 70 000 DM und wurde durch Kredite berichtet. Das Grundstück wurde den Klägern am 1. Juli 1955 übergeben. Sie waren schon am 28. Mai 1955 in das Haus eingezogen und hatten auch die Bewirtschaftung des Hofes übernommen. Der Beklagte blieb mit seiner Ehefrau in den Räumen des Obergeschosses wohnen, bis er im November 1956 auszog.

Im Kaufvertrag bestimmt § 4: "Die Grundstücke und die etwa mitverkauften Gegenstände werden in dem Zustand übertragen, in dem sie sich befinden, ohne irgend eine Gewährleistung für die Güte und die angegebenen Flächengrößen".

Das Grundstück der Kläger ist nicht an die öffentliche Trinkwasserleitung angeschlossen. Die Wasserversorgung geschieht durch einen eigenen jahrzehntealten Brunnen. Beim Einzug der Kläger befand sich nur eine Pumpe in der Küche, und die Kläger ersetzten diese Anlage nach der Übernahme durch eine elektrische Pumpe und brachten eine zweite unmittelbar am Brunnen an.

Die Kläger haben behauptet, das Wasser des Brunnens sei als Trinkwasser für Mensch und Tier nicht geeignet. Sie haben weiter vorgetragen, der Beklagte habe ihnen

dies und außerdem arglistig verschwiegen, daß das Wasser schon seit 1951 von dem Ordnungsamt wiederholt beanstandet worden sei, weil es trübe sei, sich Würmer in ihm gezeigt hätten und es einen hohen Keimgehalt aufweise, so daß dem Beklagten von der Behörde auferlegt worden sei, es nur abgekocht zu verwenden. Die Behörde habe dem Beklagten nahegelegt gehabt, das Grundstück an die städtische Wasserleitung anzuschließen.

Die Kläger, die vor Abschluß des Kaufvertrages von diesen Vorgängen auch anderweit nichts erfahren hätten, seien nun aufgefordert worden, das Grundstück an die städtische Trinkwasserleitung anzuschließen. Dies sei die einzig mögliche Lösung. Für die entstehenden Kosten von 10 330,50 DM hafte der Beklagte ihnen auf Schadensersatz.

Die Kläger haben demgemäß beantragt, den Beklagten zur Zahlung der genannten Summe zu verurteilen.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Er hat behauptet, das Wasser sei seit Jahrzehnten von seiner Familie ohne Schaden verwendet worden, es handle sich lediglich um Verunreinigung durch Zufluß von Oberflächenwasser. Der Anschluß an die städtische Wasserleitung sei nicht erforderlich, einfachere Maßnahmen genügten. Er habe der klagenden Ehefrau noch vor Vertragschluß Mitteilung gemacht, daß das Wasser nicht in Ordnung und vom Ordnungsamt beanstandet worden sei.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Parteien, die Ehefrau des Beklagten und ein früher auf dem Hof wohnendes Mieter Ehepaar vernommen und sodann die Klage abgewiesen.



Mit der Revision erstreben die Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht führt zunächst aus, das Wasser des Brunnens sei, weil es unabgekocht als Trinkwasser ungeeignet und insbesondere wegen seines hohen Keimgehalts eine ständige Gefahr für die Gesundheit der Bewohner des verkauften Hofes sei, nicht zu gewöhnlicher Verwendung geeignet. Das sei ein Fehler des verkauften Hofes, den der Beklagte insbesondere aus den an ihn gerichteten Beanstandungen des Ordnungsamtes gekannt habe. Ein Verkäufer, der einen solchen Fehler dem Käufer arglistig verschweige, sei ihm nach den §§ 463, 476 BGB Schadensersatzpflichtig, auch wenn die Gewährleistung für Sachmängel vertraglich ausgeschlossen worden sei. Diese Ausführungen werden von der Revision - begreiflicherweise - nicht angegriffen.

II.

Das Berufungsgericht führt jedoch weiter aus, die Kläger hätten nicht bewiesen, daß der Beklagte ihnen den Fehler arglistig verschwiegen habe. Zwar habe der Beklagte mit dem klagenden Ehemann vor Vertragsschluß nicht über das Wasser gesprochen. Darin liege aber noch kein arglistiges Verschweigen, wenn er die klagende Ehefrau auf die Beanstandung des Wassers durch das Ordnungsamt hingewiesen habe. Die Behauptung des Beklagten, er

habe ihr vor Vertragsschluß in dieser Richtung Aufklärung verschafft, sei nicht widerlegt. Treffe die Behauptung zu, so habe der Beklagte angenommen und auch annehmen dürfen, daß die klagende Ehefrau ihrem Mann die Mitteilung über den Zustand des Brunnens weitergeben werde. Die Ehefrau des Beklagten habe seine erwähnte Behauptung als Zeugin bestätigt. Nach ihrer Bekundung habe die klagende Ehefrau einige Tage nach dem Einzug auf den Hof gefragt, ob der Brunnen genügend Wasser hergebe. Die Zeugin habe bekundet, sie habe das bejaht und bemerkt, im Wasser träten, besonders in den Regenzeiten, Würmer auf, weshalb ein Filtersieb am Brunnen hänge. Nach der Bekundung der Zeugin sei daraufhin der Beklagte erschienen und habe der klagenden Ehefrau gesagt, daß das Ordnungsamt verlangt habe, das Wasser müsse vor dem Gebrauch als Trinkwasser abgekocht werden, was sie (der Beklagte und seine Ehefrau) allerdings nie getan hätten. Die Kläger hätten, erwägt das Berufungsgericht weiter, zwar bekundet, sie hätten weder anläßlich eines Gespräches mit dem Beklagten oder seiner Ehefrau noch auf andere Weise vor Vertragsschluß von den behördlichen Beanstandungen erfahren. Hiermit stehe aber, führt das Berufungsgericht hierzu aus, ihr Verhalten nach Vertragsschluß nicht in Einklang. Der Kläger habe im Sommer 1955 den Brunnen aufgedeckt, gereinigt und mit einem Brunnenkranz versehen. Nach der Bekundung der Zeugin W habe er damals gesagt, der Beklagte meine, es liege am Wasser, das Wasser sei aber nicht schlecht, es liege am Brunnen. Selbst wenn man die Bekundung der Zeugen außer acht lasse, falle auf, daß der Kläger an dem Brunnen Arbeiten vorgenommen habe, bevor das Ordnungsamt auch ihm gegenüber das Brunnenwasser beanstandet habe. Die Arbeiten hätten solche Änderungen betroffen, die das Ordnungs-

amt 1951 und später als notwendig bezeichnet habe. Die Kläger könnten daher nicht, wie sie behaupteten, erst durch das Ordnungsamt auf die Mängel des Brunnens hingewiesen worden sein. Hätten sie von dem schlechten Zustand des Wassers nichts gewußt, so wären sie, meint das Oberlandesgericht, nicht nach Erhalt des Schreibens des Ordnungsamts vom Oktober 1955 völlig tatenlos geblieben, sondern würden bei der Behörde nähere Erkundigungen eingezogen und den Beklagten zur Rede gestellt haben. Das sei jedoch nicht geschehen. Sogar ein im Februar 1956 entstandener Streit der Parteien über die Wasserentnahme habe die Kläger nicht veranlaßt, dem Beklagten irgendwie vorzuhalten, er habe ihnen den Zustand des Brunnens nicht gehörig vor Vertragsschluß geschildert. Sie hätten sich wegen des Wassers erst gegen den Beklagten gestellt, als das Ordnungsamt ihnen mitgeteilt habe, der Hof müsse an die öffentliche Wasserleitung angeschlossen werden und das Brunnenwasser dürfe nur abgekocht verwendet werden. Auch der Umstand, daß der Beklagte vor dem Prozeß in einem Schreiben des ihn vertretenden Landwirtschaftsverbandes seine Kenntnis von dem schlechten Zustand des Brunnens abgeleugnet habe, reiche zur Widerlegung der Behauptung des Beklagten, er habe die Ehefrau des Klägers aufgeklärt, nicht aus. Wenn der Beklagte sich so gegen den Vorwurf der arglistigen Täuschung mit unwahren Behauptungen gewehrt habe, möge er geglaubt haben, seinen Interessen so am besten zu dienen. Auch daß der Beklagte den Abschlußgehilfen des Klägers gegenüber den schlechten Zustand des Brunnens nicht erwähnt, vielmehr das Wasser gelobt habe, zwingt nicht zu der Annahme, daß der Beklagte auch dem Kläger selbst die Mängel nicht offenbart habe.

III.

Die Würdigung der Angriffe der Revision gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt:

1. Es kann dahingestellt bleiben, ob, wie die Revision meint, ein Verkäufer, der nachgewiesenermaßen seinem Käufer einen Mangel nicht nur verschwiegen hat, sondern ihm gegenüber sogar eine gegenteilige positive Behauptung aufgestellt hat, nunmehr die Beweislast trägt, wenn er behauptet, nachträglich den Käufer über den Fehler unterrichtet zu haben. Nach den Behauptungen der Kläger hat der Beklagte jedoch eine derartige positive Behauptung nur gegenüber dem Vertreter der Gesellschaft zur Förderung der inneren Kolonisation aufgestellt (Schriftsatz vom 12. Februar 1958 S. 4, 5 Bl. 127, 128 GA). Die Gesellschaft war, wie auch das Kulturamt, ihrer Aufgabe entsprechend bemüht, den Kauf zwischen den Klägern und dem Beklagten zustande zu bringen, sie übten demnach eine Vermittlungstätigkeit aus. Daß sie Abschlußvollmacht gehabt hätten, ist von dem Kläger nicht behauptet. Die ihnen gegenüber aufgestellten positiven Behauptungen standen daher einer den Klägern selbst gegenüber gemachten nicht gleich. Die Kläger haben weder behauptet, daß die unwahre Behauptung an den Kläger weitergegeben worden wäre noch daß der Beklagte dies gewußt oder angenommen hätte. Die von der Revision angeführte Entscheidung des Reichsgerichts LZ 1929, 1268, 1270 = SeuffArch 83, 245, 246 ist hier nicht einschlägig, da sie sich auf die Zurechenbarkeit des Wissens oder Wissenmüssens von Agenten (Handelsvertretern) zu Lasten des Geschäftsherrn bezieht, für den sie (ständig) tätig werden, während hier es sich um Behauptungen gegenüber dem Vermittler der Gegenpartei bei einem einzelnen Geschäft handelt.

2. Wie die oben wiedergegebenen Gründe des Berufungsurteils ersehen lassen, ist das Berufungsgericht der Auffassung, der Beklagte habe seine Aufklärungspflicht bezüglich des auf dem verkauften Hof befindlichen Brunnens erfüllt, wenn er gegenüber der klägerischen Ehefrau die von seiner eigenen Ehefrau bezeugten Angaben gemacht habe. Das Berufungsgericht führt Umstände an, die für die Richtigkeit der Aussage der Ehefrau des Beklagten sprechen und erachtet demgemäß die Behauptung des Beklagten, er habe jedenfalls der klagenden Ehefrau etwas von den Beanstandungen des Ordnungsamts gesagt, als nicht widerlegt. Die Frage der Arglist bezüglich des Verschweigens war daher vom Standpunkt der Vorinstanz aus gar nicht mehr erörterungsbedürftig.

Mit Recht rügt die Revision, daß der Berufungsrichter hier den Umfang der dem Beklagten als Verkäufer obliegenden Aufklärungspflicht rechtsirrig zu eng umgrenzt und damit § 463 BGB verletzt habe. Nach der Bekundung der Zeugin I [REDACTED] und der eigenen Angabe des Beklagten vor dem Berufungsgericht (Bl. 157, 161 GA) hat der Beklagte der klägerischen Ehefrau lediglich erklärt, das Ordnungsamt habe verlangt, daß das Wasser vor Gebrauch als Trinkwasser abgekocht werde. Dieser Mitteilung hat er den abschwächenden Zusatz beigefügt, sie hätten das aber nie getan. Diese Angaben setzten den Kläger als Käufer über das Wesen der mitverkauften Brunnenanlage und ihr Wasser nicht ausreichend in Kenntnis. Hierzu hätte mitgeteilt werden müssen, daß die Behörde das Wasser auf Grund chemischer Untersuchung als gesundheitsgefährdend bezeichnet hatte (Bescheid der Stadt W [REDACTED] vom 30. November 1951). Weiter hätte der Beklagte die Kläger davon unter-

richten müssen, daß die Behörde ihm aufgegeben hatte, den Brunnen umzubauen und ihn mit einem Kranz und einem wasserdichten Verschuß zu versehen (Bescheid des Ordnungsamts an den Beklagten vom 12. Dezember 1953), so wie es für ratsam erklärt hatte, das Gehöft an die städtische Wasserleitung anzuschließen. Dieser Rat war insofern von Bedeutung, als in ihm zum Ausdruck kam, daß die gefährliche Beschaffenheit des Wassers durch einen Brunnenumbau nicht mit Sicherheit behoben werden konnte. Was den notwendigen Umbau des Brunnens anlangt, so weist das Berufungsgericht zwar auf die Vornahme von Arbeiten durch die Kläger hin, die den Anforderungen des Ordnungsamts entsprochen hätten, und schließt daraus, die Kläger könnten nicht erst durch die späteren Anforderungen des Ordnungsamts an sie selbst von dem früheren erfahren haben. Dabei ist aber, wie die Revision zutreffend ausführt, die Möglichkeit außer acht gelassen, daß die Kläger von dem früheren Vorgehen des Ordnungsamts vor den Schreiben der Behörden an sie selbst, aber doch erst nach dem Kaufabschluß Kenntnis erlangt haben.

Um dem Berufungsgericht die Möglichkeit zu geben, unter Berücksichtigung der dargelegten weitergehenden Aufklärungspflicht des Beklagten darüber zu befinden, ob die Kläger den Beweis des arglistigen Verschweigens gegen den Beklagten führen können, mußte das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückverwiesen werden.

3. Die Revision hat noch gerügt, daß das Berufungsgericht zur Glaubwürdigkeit der Ehefrau des Beklagten

nicht (ausdrücklich) Stellung genommen, insbesondere auch das Ergebnis der Parteivernehmung der Kläger der Aussage der Zeugin nicht ordnungsgemäß gegenübergestellt habe. Dieser Angriff ist unbegründet, es kommt jedoch auf die Rüge nicht mehr an, da wegen der Zurückverweisung der Sache ohnedies eine neue Beweiswürdigung vorgenommen werden muß.

IV.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht zu übertragen, da sie vom Ausgang des Rechtsstreits abhängt.

Dr. Augustin

Schuster

Rothe

Dr. Freitag

Dr. Mattern