

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 99/91

URTEIL

Verkündet am:
6. November 1992
K a n i k ,
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Martha S [REDACTED], E [REDACTED]-M [REDACTED]-Ring [REDACTED], H [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Paul-Ludwig B [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], W [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

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

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. November 1992 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hagen und die Richter Dr. Vogt, Dr. Räfle, Dr. Lambert-Lang und Tropf

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 21. März 1991 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage in einer Höhe von 71.212 DM nebst 8 % Zinsen seit dem 3. Mai 1990 abgewiesen worden ist.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin kaufte in notarieller Urkunde vom 3. März 1989 von der Firma H. B. KG ein mit einem Mietshaus bebautes Grundstück zum Preis von 760.000 DM. Der Beklagte war damals persönlich haftender Gesellschafter die-

- 3 -

ser Firma; er führte sie seit August 1989 als Einzelfirma fort. In dem Vertrag ist eine Gewährleistung ausgeschlossen, verbunden mit der Erklärung, daß besondere Eigenschaften nicht zugesichert werden. Besitz und Eigentum sind der Klägerin übertragen worden.

Vor Abschluß des Kaufvertrages hatte der mit der Verwaltung des Hauses betraute Robert B. eine Aufstellung über die Höhe der aus der Vermietung der Wohnungen und eines Ladens erzielten Erträge angefertigt. Danach beliefen sich die Mieteinnahmen (ohne Nebenkosten) auf monatlich 6.401 DM (jährlich 76.812 DM). Diese Aufstellung überließ Baar der Maklerin Renate Jonas, die ihrerseits in dem der Klägerin unterbreiteten Verkaufsangebot die "Kaltmieteinnahme" mit jährlich 76.812 DM angab.

Die Klägerin hat vom Beklagten Schadensersatz in Höhe von 91.960 DM nebst Zinsen beansprucht. Sie hat behauptet, der tatsächliche Mietertrag belaufe sich nur auf monatlich 5.676 DM (jährlich 68.112 DM) und sei daher um 11 % geringer als der von B. angegebene Ertrag. Der ihr daraus entstandene Schaden betrage 11 % von 836.000 DM (Kaufpreis + 10 % "Nebenkosten").

Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin hat der Senat nur im Umfang eines Anspruchs von 71.212 DM nebst Zinsen angenommen. Der Beklagte beantragt, das Rechtsmittel auch insoweit zurückzuweisen.



Entscheidungsgründe

Die Revision hat in dem angenommenen Umfang Erfolg.

1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts hat die Klägerin keinen Anspruch auf Schadensersatz aus Verschulden bei Vertragsschluß, weil sich das behauptete Verschulden der Verkäuferin - die unrichtige Angabe des Mietertrages - auf eine gemäß § 459 Abs. 2 BGB zusicherungsfähige Eigenschaft des Kaufgrundstücks bezogen habe, insoweit aber die §§ 459 ff BGB eine abschließende Sonderregelung enthielten. Richtig ist, daß der Mietertrag eine zusicherungsfähige Eigenschaft darstellt (Senatsurteile v. 8. Februar 1980, V ZR 174/78, NJW 1980, 1456 und v. 22. Juni 1990, V ZR 126/89, WM 1990, 1755 m.w.N.). Im Grundsatz zutreffend ist auch die Ansicht, daß die kaufrechtliche Gewährleistungsregelung einen Anspruch auf Schadensersatz aus vorvertraglichem Verschulden auch insoweit ausschließt, als dieser eine zusicherungsfähige Eigenschaft betrifft, die dann im Vertrag nicht zugesichert worden ist (Senatsurt. BGHZ 114, 263, 266). Dies gilt jedoch nur bei Fahrlässigkeit, nicht hingegen bei vorsätzlich falschen Angaben des Verkäufers oder - was ihm nach § 278 BGB zurechenbar ist - seines Verhandlungsgehilfen (Senatsurteile v. 10. Juli 1987, V ZR 236/85, NJW-RR 1988, 10, 11; v. 23. März 1990, V ZR 16/89, WM 1990, 1210, 1212; v. 30. März 1990, V ZR 13/83, WM 1990, 1344). Unter diesem Gesichtspunkt aber hätte das Berufungsgericht den Sachverhalt prüfen müssen, wie die Revision zu Recht geltend macht.

Der für die Verkäuferin handelnde Hausverwalter B. hatte in seiner der Maklerin vorgelegten Zusammenstellung der Mieterträge angegeben, daß ein Zimmer im ersten Obergeschoß für monatlich 120 DM an "M." vermietet sei. Dazu hat die Klägerin - wie die Revision aufzeigt - unter Beweis- antritt vorgetragen, daß dieses Zimmer nicht bewohnt worden sei, mangels sanitärer Einrichtungen auch nicht bewohnbar sei und daß zudem die Tür mit Sperrholzplatten vernagelt worden sei. Sollte sich das als richtig erweisen, dann läge die Folgerung nahe, daß die Angabe eines Mietzinses von monatlich 120 DM vorsätzlich falsch war.

Weiter ist in der Ertragsaufstellung angegeben, der Mieter L. zahle für den Laden nebst Büroraum monatlich 680 DM sowie für ein Ein-Zimmer-Appartement monatlich 230 DM. Demgegenüber hat die Klägerin - wie die Revision ebenfalls belegt - in der Berufungsinstanz behauptet und unter Beweis gestellt, der mit L. vereinbarte Mietzins habe für Laden und Appartement insgesamt nur 300 DM monatlich betragen; diese Räume habe der Hausverwalter B., weil L. ausgezogen sei, mit Wirkung ab 1. Mai 1989 an die Firma B. & R. oHG für 430 DM monatlich vermietet. Demnach wäre im Zeitpunkt des Gefahrüberganges am 1. Juni 1989 ein um 480 DM geringerer als der vorvertraglich genannte Mietzins erzielt worden. Wird das bewiesen, so müßte sich angesichts der Umstände auch insoweit der Verdacht aufdrängen, daß die Ertragsaufstellung vorsätzlich falsch war.

2. Das Berufungsurteil ist in dem angenommenen Umfang der Revision nicht aus anderen Gründen im Ergebnis richtig (§ 563 ZPO).

Eine Haftung der Verkäuferin aus vorsätzlichem Verschulden träfe auch den Beklagten als damaligen persönlich haftenden Gesellschafter (§ 161 Abs. 2 i.V.m. § 128 HGB) und zudem aufgrund späterer Fortführung der Kommanditgesellschaft als Einzelfirma (§ 25 Abs. 1 HGB).

Unerheblich ist, daß B■■■■ die Liste nur der Maklerin vorgelegt hat. Denn die darin enthaltenen Angaben waren dazu bestimmt, die Vermittlung eines Käufers zu ermöglichen und ihn durch die Maklerin über die für den Kaufentschluß bedeutsame Höhe der Mieterträge zu unterrichten, was so auch der Klägerin gegenüber geschehen ist. Da B■■■■, wie der Beklagte selbst vorgetragen hat, in seiner Eigenschaft als Hausverwalter von der Verkäuferin in die Vorbereitung des Grundstücksverkaufs eingeschaltet worden ist, war er Verhandlungsgehilfe. Für dessen Verschulden muß der Verkäufer entsprechend § 278 BGB einstehen (Senatsurt. v. 21. Juni 1974, V ZR 15/73, NJW 1974, 1505, 1506; BGHZ 114, 263, 269). Die Klägerin hat dargelegt, daß sie bei ordnungsgemäßer Aufklärung den Vertrag nicht oder jedenfalls nicht zu dem vereinbarten Kaufpreis geschlossen hätte. Ein solcher nur hypothetischer Verlauf ist zwar kaum einem unmittelbaren Beweis, jedoch einer Wahrscheinlichkeitsprüfung zugänglich (BGHZ 111, 75, 81). Dabei etwa verbleibende Zweifel gehen zu Lasten des Verkäufers (Senatsurteile v. 30. Oktober 1987, V ZR 144/86, WM 1988, 48, 50; v. 23. März 1990, V ZR 16/89, WM 1990, 1210, 1212 und v. 26. April 1991, V ZR 165/89, NJW 1991, 2556, 2558 - insoweit in BGHZ 114, 263 unvollständig abgedruckt).

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes kann der Käufer, der im Vertrauen auf die Richtigkeit vorvertraglicher Angaben des Verkäufers den Vertrag geschlossen hat, daran aber nach Erkennung der Täuschung festhält, als Schaden denjenigen Betrag ersetzt verlangen, um den er die Sache zu teuer erworben hat (BGHZ 69, 53, 56; Senatsurt. v. 20. März 1987, V ZR 27/86, NJW 1987, 2511, 2512; BGHZ 111, 75, 82). Dahin zielt die auf den Ertragswert des Hausgrundstücks abstellende Schadensberechnung der Klägerin. Berücksichtigungsfähig wäre - entsprechend der Teilannahme des Rechtsmittels - ein Mietzinsausfall von jährlich 7.200 DM, davon 1.440 DM hinsichtlich der Wohnung M [REDACTED] und 5.760 DM hinsichtlich des Mieters L [REDACTED] (später Firma B [REDACTED] & R [REDACTED]). Es ist nicht auszuschließen, daß sich daraus ein Schaden von 71.212 DM ergeben kann. Dies bedarf tatrichterlicher Prüfung, wenn und soweit der Haftungsgrund eines vorsätzlichen Verschuldens bei den Vertragsverhandlungen bestehen sollte.

3. Das angefochtene Urteil ist daher aufzuheben, soweit die Klage in einer Höhe von 71.212 DM nebst Zinsen abgewiesen worden ist. Insoweit ist der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Hagen

Vogt

Räfle

Lambert-Lang

Tropf