

118. 1. Gehört zum Begriff des arglistigen Verschweigens im Sinne des § 463 BGB., daß der Käufer getäuscht worden ist?  
 2. Zum Begriff des selbständigen Angriffsmittels im Sinne des § 303 ZPO.

II. Zivilsenat. Ur. v. 30. September 1921 i. S. W. (Wefl.) v. S. (Rl.) II 171/21.

I. Landgericht Hamburg, Kammer f. Handelsfachen. — II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger hat vom Beklagten „20 000 Pfund (Pfund-Dosen) Gulasch, gebrauchsfähige gute Ware, ohne Haltbarkeitsgarantie“ gekauft und an S., A. & Co. in Hamburg verkauft, die sie an den Magistrat von B. weiterverkauft haben. Dort ist die Ware abgenommen und als verdorben erkannt worden. Dem Beklagten gegenüber ist verspätet gerügt worden.

Der Kläger behauptet, daß die Ware bereits zur Zeit des Kaufabschlusses verdorben gewesen sei und Beklagter ihm das arglistig verschwiegen habe. Er hat auf Befreiung von den Ansprüchen seines Abnehmers Klage erhoben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat zunächst das Angriffsmittel der Klage, daß der Beklagte zur Zeit des Verkaufs die nicht vertragsmäßige Beschaffenheit der Ware gekannt und arglistig verschwiegen habe, durch Zwischenurteil für berechtigt erklärt. Zugleich ist dem Kläger die Auflage gemacht worden, sich darüber zu erklären, wie er den Klageantrag angefihts der Tatsache rechtfertige, daß die beiden Verträge, Ankauf vom Beklagten und Verkauf an S. A. & Co., sich nicht decken. Weiter heißt es in der Auflage, es sei anzunehmen, daß, nachdem Kläger sich mit S. A. & Co. verglichen habe, deren Ansprüche erschöpfend bestimmt seien; und schließlich wird die Frage gestellt, ob Beklagter sich noch jetzt auf den Zeugen B. dafür berufe, daß Kläger die Ware vor dem Kauf angesehen habe.

Darauf hat der Kläger seinen Anspruch dahin geändert, daß er Rückzahlung des Preises abzüglich des Erlöses in P. beansprucht. Im weiteren Verfahren hat das Oberlandesgericht darüber, ob Kläger die Ware vor Kaufabschluß angesehen und gebilligt hat, den Zeugen P. sowie einen weiteren Zeugen R. vernommen und sodann unter Aufhebung des angefochtenen Urteils den Beklagten nach dem Klagantrag verurteilt. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden.

Aus den Gründen:

Die Revision rügt den Erlaß des Zwischenurteils. Der Richter habe, indem er die beiden Fragen, ob der Beklagte den Fehler der Ware arglistig verschwiegen habe und ob dem Kläger der Fehler beim Ankauf bekannt gewesen sei, getrennt und erstere vorweg durch Zwischenurteil entschieden habe, über den Beweis eines einzelnen Tatbestandsmoments, nicht über ein Angriffsmittel in seiner Gesamtheit Entscheidung getroffen. Die Rüge ist unbegründet.

Es war vom Kläger auf Befreiung von allen Ansprüchen geklagt worden, welche sein Abnehmer der Ware gegen ihn erheben könne. Die Klage ist auf einen Betrug gegründet, der nicht bei Erfüllung des Vertrags (§ 377 Abs. 5 BGB.), sondern beim Vertragschluß begangen sein soll. Veruft sich der Käufer darauf, durch positive Vorpiegelung falscher Tatsachen getäuscht worden zu sein, so muß er allerdings nicht nur die Täuschungshandlung des Verkäufers, sondern auch die Täuschung, d. h. daß er in Irrtum versetzt worden sei, behaupten. Das gleiche gilt im allgemeinen, wenn dem Gegner arglistiges Verschweigen wahrer Tatsachen vorgeworfen wird. Anders aber liegt es, wenn es sich, wie hier, um das arglistige Verschweigen eines Fehlers der gekauften Sache handelt. Hier ist die Materie in dem § 463 BGB. geregelt. Danach ist Voraussetzung des Anspruchs nur das arglistige Verschweigen des Fehlers. Behauptet der Verkäufer, daß der Käufer die Ware und deren Fehler gekannt habe, so beruft er sich auf den § 460 BGB. Seine Behauptung erscheint prozessrechtlich als Einrede. Was das Reichsgericht im Fall RGZ. Ab. 55 S. 210 in Beziehung auf die Vorschrift des § 377 Abs. 5 ausgesprochen hat, gilt allgemeiner und namentlich auch vom Falle des Betrugs beim Abschluß des Vertrags. Wenn daher auch der Vorderrichter in seinem Zwischenurteil ungeweihtig die Fragen des arglistigen Verschweigens einerseits und der Irrtumserregung andererseits geschieden und nur über ersteres abgefordert abgeurteilt hat, so hat er damit doch nur, dem Gesetz entsprechend, über das dem Einwand des Beklagten gegenüber selbständige Angriffsmittel des Klägers entschieden. . . .