

67. Muß der Vorbehalt der Gewährleistungsansprüche nach § 464 B.G.B. „bei der Annahme“ der als fehlerhaft erkannten Kaufsache, und zwar im Falle eines Grundstückskaufes bei der Auflassung, erfolgen?

V. Zivilsenat. Ur. v. 8. Juni 1904 i. S. Frau M. (Bekl. u. Widerkl.)
m. Eheleute B. (Kl. u. Widerbefl.). Rep. V. 550/03.

I. Landgericht Elbing.

II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Die Kläger hatten ihr Hausgrundstück durch notariellen Vertrag vom 15. Dezember 1900 an die Beklagte verkauft, es ihr am 1. April 1901 übergeben und am 14. Juni 1901 aufgelassen. Als die Beklagte nach dem Besitzantritt Schwamm in dem Hause entdeckte, zeigte sie das den Klägern am 18. April an und erklärte, sie dafür verantwortlich machen zu wollen, wenn keine gütliche Einigung erfolge, worauf der mittlagende Ehemann am 17. April antwortete, wenn wirklich Schwamm vorhanden sein sollte, die Sache untersuchen und den Schwamm beseitigen lassen zu wollen. Dann forderte die Beklagte am 10. Juni die Kläger zur Auflassung des Grundstückes auf und nahm diese am 14. Juni entgegen, ohne daß über den Schwamm weiter gesprochen worden wäre. Erst am 28. August 1901 trat die Beklagte mit einem Preisminderungsanspruche wegen des

Schwammes hervor und machte diesen dann auch, als die Kläger auf Zahlung eines fälligen Kaufpreisteils Klage erhoben, durch Einrede und Widerklage geltend.

In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen, und der Widerklage stattgegeben, dagegen in zweiter Instanz umgekehrt die Beklagte nach dem Klagantrage verurteilt und mit ihrer Widerklage abgewiesen. Die Revision der Beklagten und Widerklägerin wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Der Berufungsrichter hält den von der Beklagten geltend gemachten Anspruch auf Preisminderung schon dadurch für beseitigt, daß bei der Entgegennahme der Auflassung des Grundstückes kein Vorbehalt von Gewährleistungsansprüchen erklärt worden ist. Die Bestimmungen des § 464 B.G.B., wonach dem Käufer, der eine mangelhafte Sache annimmt, obwohl er den Mangel kennt, Gewährleistungsansprüche nur zustehen, wenn er sich seine Rechte wegen des Mangels bei der Annahme vorbehalten hat, faßt der Berufungsrichter dahin auf, daß der Vorbehalt bei der Annahme gemacht werden müsse, eine frühere Geltendmachung solcher Ansprüche daher wirkungslos bleibe, wenn der Vorbehalt bei der Annahme nicht wiederholt werde. Unter der entscheidenden Annahmehandlung aber will er bei Grundstückskäufen — auch bei schon vorangegangener Übernahme des Grundstückes — nur die Auflassung gelten lassen. Diese Ausführungen konnten nicht für richtig erachtet werden.

Es fehlt an einem Anlaß, bei Auslegung des § 464 die dort gebrauchten Worte „bei der Annahme“ so auf ihre buchstäbliche Bedeutung einzuengen, wie es der Berufungsrichter getan hat. Grund und Sinn dieser Bestimmung ist doch der, wie auch in den Motiven zu dem entsprechenden § 386 des 1. Entwurfes (Bd. 2 S. 229) hervorgehoben ist, im Interesse des Verkehrs eine gegen Treu und Glauben verstößende Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen auszuschließen, wenn der Käufer durch eine vorbehaltlose Annahme der als fehlerhaft erkannten Sache auf solche Ansprüche verzichtet hatte. Hätte der Gesetzgeber dabei einen ausdrücklichen Vorbehalt bei einer bestimmten Erfüllungshandlung als Erfordernis aufstellen wollen, so würde er von dem sonst befolgten Grundsatz möglicher Formfreiheit der Rechtsgeschäfte ohne zureichenden Grund abgewichen sein. Den Rechtsgrund für den Ausschluß der Gewährleistungsansprüche in

solchem Falle bildet der Verzicht des Käufers, und da dieser an sich in der Annahme der als fehlerhaft erkannten Kaufsache zu finden ist, bedarf es allerdings, um dieses Verhalten vor der Deutung als Verzichtshandlung zu schützen, einer dem Verkäufer erkennbaren entgegengesetzten Willensbetätigung des Käufers, die aber, um diesen Zweck zu erfüllen, nicht notwendig in unmittelbarer zeitlicher Verbindung mit der Annahmehandlung zu stehen braucht. Hätte z. B. der Käufer vorher erklärt, demnächst zwar die fehlerhafte Sache annehmen zu wollen, aber sich seine Gewährleistungsansprüche schon jetzt vorzubehalten, so würde nicht ohne weiteres in der ohne Wiederholung des Vorbehaltes nachfolgenden Annahme eine Zurücknahme des Vorbehaltes gefunden werden können; und wer etwa nach der Übernahme des erkauften Grundstückes schon einen Prozeß wegen eines Anspruches auf Preisminderung anhängig gemacht hätte, würde nicht zu besorgen brauchen, diesen Anspruch durch eine vorbehaltslose Entgegennahme der Auflassung wieder zu verlieren. Erforderlich ist allerdings, daß ein schon vorher erklärter Vorbehalt noch bei der nachfolgenden Auflassung erkennbar aufrechterhalten wird; aber unter dieser Voraussetzung kann die Wirksamkeit einer schon vorbehaltenen oder begonnenen Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen nicht durch eine formelle Wiederholung einer bezüglichen Erklärung bei der Annahmehandlung bedingt sein.

Ebenso wenig läßt sich mit dem Berufungsrichter annehmen, daß bei Grundstückskäufen allemal nur die Auflassung als Annahme im Sinne des § 464 zu gelten habe. Mit Recht wird von der Revision darauf hingewiesen, daß die Gewährleistungspflicht des Verkäufers nach § 459 B.G.B. in der Haftung dafür besteht, daß nicht die Kaufsache zu der Zeit des Gefahrüberganges auf den Käufer mit Fehlern behaftet sei, und daß nach § 446 dieser Zeitpunkt auch bei Grundstückskäufen — wenn nicht etwa die Eintragung des Käufers als Eigentümers in das Grundbuch der Besitzübergabe vorhergeht — mit der Übergabe eintritt. Daraus ergibt sich die Folgerung, daß bei einer der Auflassung vorhergehenden Übergabe des verkauften Grundstückes schon die Übergabe, weil sie die Gefahr auf den Käufer überträgt und den Anfang der Erfüllung des Verkäufers enthält, den Zeitpunkt darstellt, in welchem den vorstehenden Ausführungen zufolge spätestens der Käufer, der die Fehlerhaftigkeit kennt, sich seine An-

sprüche vorbehalten muß, um nicht die Annahme des Verzichtes gegen sich zu begründen. Wenn in den Motiven zum 1. Entwürfe a. a. O. mit Recht in der vorbehaltlosen Annahme der zum Zwecke der Erfüllung angebotenen als mangelhaft erkannten Kaufsache ein Verzicht des Käufers auf Wandlungs- oder Minderungsansprüche gefunden wird, so treffen diese Voraussetzungen auch zu bei einem Käufer, der schon vor der Auflassung das ihm zum Zwecke der Erfüllung angebotene Grundstück in Kenntnis des Mangels ohne Vorbehalt annimmt. Der Verkäufer kann ein solches Verhalten nicht anders denn als Verzicht auf Gewährleistungsansprüche auffassen, und es würde gegen Treu und Glauben verstoßen, wenn der Käufer hinterher, nachdem er vielleicht erst durch dieses Verhalten den Verkäufer zur Erteilung der Auflassung veranlaßt und dadurch in eine ungünstigere Lage versetzt hatte, noch mit solchen Ansprüchen hervortreten wollte.

Im vorliegenden Falle ist die Übergabe des Grundstückes der Auflassung schon einige Monate vorhergegangen. Bei der Übergabe kannte die Beklagte den Schwammfehler noch nicht; sie entdeckte ihn erst später, und hat dann sofort den Klägern die Erhebung von Gewährleistungsansprüchen in Aussicht gestellt. Deren jetzige Geltendmachung durch Einrede kann also dem Vorstehenden nach nicht daran scheitern, daß die Beklagte nicht bei der Auflassung ausdrücklich den Vorbehalt der Ansprüche wiederholt hat.

Dagegen fragt es sich, ob nicht gleichwohl ihr Verhalten im übrigen die Annahme eines Verzichtes auf Gewährleistungsansprüche gegen sie begründe, und die Ausführungen, mit denen der Berufungsrichter diese Frage bejaht hat, haben nicht mit Erfolg von der Revision angegriffen werden können." . . .