

46. Kann der durch arglistige Täuschung beim Vertragsschlusse Geschädigte nur das negative, oder auch statt dessen das positive Vertragsinteresse ersetzt verlangen?

B.G.B. §§ 124. 826. 249. 252.

V. Zivilsenat. Ur. v. 12. November 1904 i. S. W. (R.) w. M.  
(Befl.). Rep. V. 227/04.

I. Landgericht Kiel.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte hatte dem Kläger den Kies aus dem zu seinem Grundstücke gehörigen Kiesberge für 18000  $\mathcal{M}$  verkauft. Im Besitze des Kiesbergs war der Unternehmer H., der den Kies für sich ausschachtete, auf Grund eines von einem Bedienten des H. mit einem Bruder des Beklagten geschlossenen Vertrags. Nach Behauptung des Klägers hatte auch der Beklagte selbst den Kies an H. verkauft und demnächst sein Grundstück an einen Verein veräußert. Beide Parteien mahnten sich gegenseitig an Erfüllung, der Beklagte unter Setzung einer Nachfrist. Der Kläger behauptete, daß der Beklagte die Erfüllung verweigert habe und infolge der Veräußerung des Grundstücks und der fortgesetzten Kieselentnahme durch H. auch nicht erfüllen könne. Er verlangte Schadensersatz wegen Nichterfüllung zum Betrage von 60000  $\mathcal{M}$  und Zinsen. In der Berufungsinstanz gründete der Kläger seinen Anspruch auch darauf, daß der Beklagte ihm unter arglistiger Verschweigung des mit H. geschlossenen Vertrags versichert habe, der H. sitze ohne Recht in dem Kiesberge. Der Beklagte verlangte Abweisung der Klage, weil H. kein Recht auf den Kies habe, und weil der Kläger vertraglich übernommen habe, den H. zum Aufgeben des Besizes und der Kieselausbeutung zu veranlassen.

Die Klage wurde in erster Instanz abgewiesen; die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Auf die Revision des Klägers wurde das Berufungsurteil aufgehoben, und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

... „Die Annahme des Berufungsrichters, daß der durch arglistige Täuschung zum Schließen eines Vertrags Verleitete den Vertrag nur nach § 124 B.G.B. anfechten und Ersatz des Schadens verlangen könne, der ihm durch das Abschließen des Vertrags entstanden ist, findet im Gesetze keine Grundlage. Das arglistige Täuschen verstößt gegen die guten Sitten. Wird dadurch einem anderen vorzüglich Schaden zugefügt, so hat der Täuschende den Schaden zu ersetzen (§ 826 B.G.B.). Der zu ersetzende Schaden umfaßt auch den entgangenen Gewinn (§ 252 Satz 1 B.G.B.). Wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen

würde, wenn der zum Erfolge verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre (§ 249 Satz 1 B.G.B.). Diese Rechtsfäße sind der Beurteilung des vorliegenden Falls zugrunde zu legen.

Der arglistig Getäuschte kann den Vertrag anfechten. Dringt er mit der Anfechtung durch, dann muß ein Zustand hergestellt werden, als wenn der Vertrag nicht geschlossen wäre, d. h. jeder Beteiligte hat das vom anderen Empfangene zurückzugewähren. Wählt der Getäuschte diesen Weg, dann kann er, da der Vertrag nach seinem Willen als nicht geschlossen gilt, nicht das Vertragserfüllungsinteresse verlangen, sondern nur das sog. negative Vertragsinteresse, also den Schaden, den er durch das Abschließen des Vertrags erlitten hat (z. B. Ersatz der unnütz aufgewendeten Kosten und Stempel des Vertrags). Er braucht aber den Vertrag nicht anzufechten, sondern kann, was der Berufungsrichter übersieht, dabei stehen bleiben und den ihm durch die arglistige Täuschung zugefügten Schaden ersetzt verlangen.

Vgl. das in der Jurist. Wochenschr. 1904 S. 140 Nr. 6 abgedruckte Urteil des erkennenden Senats.

Der Schadensersatz besteht dann in der Herstellung des Zustandes, der bestehen würde, wenn das schädigende Ereignis, nämlich die Täuschung, nicht eingetreten wäre. Handelt es sich um eine arglistige Zusicherung, so muß der Getäuschte so gestellt werden, wie er stehen würde, wenn die zugesicherte Tatsache wahr wäre. Hat also der Beklagte, wie der Kläger behauptet, wider besseres Wissen zugesichert, daß H. kein Recht auf den Besitz des Riesbergs und auf die Riesgewinnung habe, so muß er das der Erfüllung des Vertrags entgegenstehende Recht des H., sei es durch Ablösung, sei es auf irgendeine andere Weise, beseitigen. Denn unter dem Zustande, der nach § 249 Satz 1 B.G.B. herzustellen ist, muß der Zustand verstanden werden, der durch den Vertrag bezweckt ist, und dessen Folge gewesen sein würde, wenn die Erklärungen der Vertragsteile auf Wahrheit beruht hätten.

Vgl. Pland, Bem. 2 zu § 179, Bem. 2d zu § 249 B.G.B.;

Schollmeyer, Bem. 2 zu § 249 B.G.B.

Demnach besteht der Schadensersatz hier in der Erfüllung des Vertrags, in der Herstellung der zugesicherten Tatsache oder des zugesicherten Rechtszustandes. Kann der Vertrag so nicht erfüllt werden,

so tritt an die Stelle der Erfüllung die Geldentschädigung (§ 251).<sup>1</sup> Für den Schaden, den der Kläger in der Zeit bis zur Herstellung des Zustandes dadurch erlitten hat, und den Gewinn, der ihm dadurch entgangen ist, daß der Zustand nicht bestand, ist zweifellos Entschädigung in Geld zu leisten, da insoweit die Vertragserfüllung nicht mehr möglich ist. Ob aber der Kläger die Herstellung auch im übrigen ablehnen und statt dessen Entschädigung in Geld verlangen kann, richtet sich, wenn mit dem Berufungsrichter angenommen wird, daß nicht Unmöglichkeit der Herstellung (§ 251 B.G.B.) vorliege, nach dem § 250 B.G.B. Ob dessen tatsächliche Voraussetzungen vorhanden sind, ist bisher nicht geprüft worden.“ . . .

<sup>1</sup> In gleichem Sinne hat der Senat erkannt am 19. November 1904 in der Sache L. (Bekl.) w. B. (Kl.), Rep. V. 194/04, und am 7. Dezember 1904 in der Sache G. (Kl.) w. R. (Bekl.), Rep. V. 515/04. Im letzterwähnten Urteil ist noch ausgeführt: „Die Annahme des Berufungsrichters (nämlich, daß der Betrogene nur Aufhebung des Vertrags und Rückleistung des Gegebenen verlangen könne) würde zu einer Bevorzugung des widerrechtlich Handelnden führen; denn danach würde z. B. der Verkäufer, der das Vorhandensein einer Eigenschaft in gutem Glauben versichert hat, beim Fehlen dieser Eigenschaft sich nach § 462 B.G.B. die Minderung des Kaufpreises gefallen lassen müssen, während der arglistig täuschende Verkäufer sich nur auf Aufhebung des Vertrags einzulassen brauchte. Dem Bürgerlichen Gesetzbuche ist diese Absonderlichkeit fremd.“ Weiter heißt es dann: „Der Einwurf des Berufungsrichters, daß nicht feststehe, ob der Beklagte dem Kläger das Grundstück billiger überlassen haben würde, wenn der Kläger den verschwiegenen Fehler gekannt hätte, ist verfehlt.“ (Es wird auf die vorhergehende Begründung Bezug genommen und dann fortgesetzt:) „Es kommt auch hier die Erwägung hinzu, daß der Betrüger nicht besser gestellt sein kann, als der redliche Verkäufer, der eine zugesagte oder vorausgesetzte Eigenschaft nicht gewähren kann, und nicht einwenden darf, daß er bei Kenntnis des Mangels nicht billiger verkauft haben würde, sondern nach § 462 B.G.B. die Minderung des Kaufpreises zu dulden hat.“ D. C.