

S. 77 / Nr. 20 Obligationenrecht (d)

BGE 63 II 77

20. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 10. Februar 1937 i. S. Schönenberger gegen Haslinger.

Regeste:

Liegenschafts Kauf; Wandelung wegen absichtlicher Täuschung über den Umsatz einer Wirtschaft. Die vom Makler oder sonstigen Abschlussgehülften begangene Täuschung ist der Partei als eigenes Verhalten zuzurechnen. Zusicherung einer Eigenschaft ist beim Liegenschafts Kauf formlos gültig.

Aus den Erwägungen:

2.- Bei der Beurteilung der vorliegenden Wandelungsklage ist nach den nicht als aktenwidrig angefochtenen und daher für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz davon auszugehen, dass dem Kläger vor Abschluss des Kaufes durch den Makler und die Tochter des Beklagten die Erklärung abgegeben worden ist, der in der Wirtschaft «Strickhofgarten» bis dahin erzielte Jahresumsatz habe ca. Fr. 50000.- betragen, während er in Wirklichkeit höchstens Fr. 36000.- ausmache.

Rechtsfrage und daher vom Bundesgericht zu

Seite: 78

überprüfen ist dagegen, ob diese Angaben des Maklers und der Tochter des Beklagten dem letzteren als eigene Zusicherungen angerechnet werden dürfen. Dies ist mit der Vorinstanz zu bejahen. Denn im allgemeinen sind Personen, die auf Seiten einer Partei am Zustandekommen des Vertrages beteiligt sind, nicht als Dritte, sondern als Abschlussgehülften der Partei zu betrachten, für welche diese einzustehen hat. So hat das Bundesgericht von jeher bei der Frage nach dem Vorliegen einer absichtlichen Täuschung, Art. 28 OR, die vom Angestellten, Agenten oder sonstigen Geholfen begangene Täuschung der Partei als eigenes Verhalten zugerechnet, da diese Personen nicht als Dritte zu betrachten seien (BGE 31 II S. 380; 40 II S. 541; 61 II S. 234, v. TUHR, OR S. 267. Vergl. für das deutsche Recht STAUDINGER, I, 10. Aufl. 1936, Anm. 36/38 zu § 123 BGB, wo als Dritte nur Personen bezeichnet werden, die am Gesamtatbestand des Geschäftes unbeteiligt sind). Dass im vorliegenden Fall nicht nur dem Makler, sondern auch der Tochter des Beklagten die Eigenschaft eines Abschlussgehülften zukam, ist nicht zu verkennen, da sie doch die Aufgabe hatte, den Verkehr mit dem schwerhörigen Beklagten zu vermitteln. Ein direkter Verkehr mit ihm über alle zu erörternden Punkte wäre überaus schwerfällig gewesen, wie denn auch die erste Instanz, welche eine persönliche Befragung des Beklagten vornahm, ausdrücklich feststellte, dass der Verkehr mit ihm schwierig gewesen sei. Der Kläger musste sich also auf die Angaben des Kuhn und der Frau Becher verlassen und durfte darauf abstellen, dass die letztere nur in Bezug auf solche Punkte den Beklagten noch aufklären oder fragen werde, in denen sie nicht ganz sicher war oder sonst eine direkte Bestätigung des Beklagten als nötig erachtete. Dieses Vorgehen hat der Beklagte dadurch gebilligt, dass er dagegen keine Einsprache erhob.

3.- Fragt sich nun weiter, welche Bedeutung der Zusicherung über den vom Beklagten in der Zeit unmittelbar vor dem Verkauf erzielten Umsatz beizumessen sei, so ist zunächst festzustellen, dass hierin zwar nicht die

Seite: 79

Zusicherung einer Eigenschaft der verkauften Liegenschaft, sondern einer solchen des Wirtschaftsbetriebes liegt. Da aber dieser mit der Liegenschaft verkauft wurde und einen wesentlichen, ja den für den Kaufswillen ausschlaggebenden Bestandteil bildete, so ist der bisher erzielte Umsatz für den Entschluss des Klägers naturgemäss von entscheidender Bedeutung gewesen. Dass auch wirtschaftliche Verhältnisse, die sich in der Beschaffenheit der Kaufsache als solcher nicht zeigen (wie gerade die Rendite eines Geschäftes), als zugesicherte Eigenschaften in Frage kommen können, ist vom Bundesgericht denn auch in ständiger Rechtsprechung anerkannt worden (BGE 45 II S. 444 f., sowie nicht publ. Entscheid i. S. Mitzel gegen Forrer vom 28. Oktober 1936 Erw. 2; vergl. ferner OSER-SCHÖNENBERGER Anm. 9 zu Art. 197 OR).

Unerheblich ist sodann, dass die Zusicherung über den Umsatz nicht in den öffentlich beurkundeten Vertrag aufgenommen worden ist. Denn nach der herrschenden Meinung (BECKER, Anm. 12, OSER-SCHÖNENBERGER, Anm. 9 zu Art. 197 OR), der sich auch das Bundesgericht in dem oben zitierten Entscheid vom 28. Oktober 1936 i. S. Mitzel gegen Forrer angeschlossen hat, sind entgegen der Ansicht v. THURS OR S. 215, mündlich abgegebene Zusicherungen auch bei formbedürftigen Rechtsgeschäften rechtsverbindlich. Die für den Formzwang massgebenden Motive, nämlich die

Erreichung von Sicherheit und Ordnung im Grundstückverkehr und der Schutz der Kontrahenten vor Übereilung, treffen auf Zusicherungen beim Grundstückskauf nicht in höherem Grade zu als beim Fahrniskauf