

haftet gewesen. Der sachverständige Zeuge D. habe ausgesagt, daß sich an der hinteren rechten Seite oberhalb der Wasserlinie mehrere 3 bis 5 cm lange Risse befunden hätten. Derartige Schäden seien schwer zu reparieren. Das Boot hätte zunächst richtig abgedichtet werden müssen. Damit sei das Verlangen der Kläger auf Wandlung gemäß § 462 BGB berechtigt.

Gegen dieses Urteil hat der Verklagte Berufung eingelegt. Er hat vorgetragen, die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Wandlung seien nicht gegeben. An der Steuerbordseite des Bootes seien in Höhe der Beschriftung drei kleine Risse von 10 cm Länge und 0,5 mm Breite gewesen. Diese Risse hätte sein Bruder, der von Beruf Bootsbauer sei und das Boot auch gebaut habe, beseitigt. Das Boot sei in einem ordnungsgemäßen Zustand gewesen. Die Aussage des sachverständigen Zeugen D. sei unrichtig. Lediglich am Flansch an der Schraube sei das Boot etwas undicht gewesen, so daß Wasser tröpfchenweise hätte eindringen können. Das sei ein äußerst geringfügiger und leicht zu behebbender Mangel. Aber auch dann, wenn den Klägern ein Wandlungsanspruch zugestanden hätte, könnten sie ihn nicht mehr geltend machen. Da die Wandlung bisher nicht vollzogen wurde, seien sie Eigentümer des Bootes geblieben. Sie seien verpflichtet gewesen, sich um das Boot zu kümmern und es besonders vor Schaden zu bewahren. Das hätten sie jedoch nicht getan; das Boot sei gesunken und liege auf Grund.

Die Kläger haben Zurückweisung der Berufung beantragt und Anschlußberufung mit dem Antrag eingelegt, den Verklagten zu verurteilen, an die Kläger 9 000 M zu zahlen. Sie haben vorgetragen, der Verklagte habe das Boot zurückgenommen und sich verpflichtet, innerhalb von drei Wochen den Kaufpreis zurückzuzahlen. Die Wandlung sei somit vollzogen gewesen. Nur weil die Wandlung des Kaufvertrages nicht in Gegenwart von Zeugen erfolgt sei, habe ihnen das Kreisgericht anheimgestellt, statt des ursprünglichen Antrags auf Rückzahlung des Kaufpreises den oben wiedergegebenen Antrag zu stellen. Sollte das Berufungsgericht den Nachweis der vollzogenen Wandlung als nicht geführt ansehen, sei zu beachten, daß durch die Aussage des Zeugen D. bewiesen sei, daß der Verklagte ein Boot mit erheblichen Mängeln verkauft habe. Die Kläger hätten das Boot richtig abgedeckt und befestigt. Erst nachdem das Boot gesunken sei, hätten sie Kenntnis davon erhalten. Auf Grund des Urteils des Kreisgerichts hätten sie dem Bootstegvermieter F. mitgeteilt, daß sie mit dem Boot nichts zu tun hätten und auch den Schlüssel nicht besäßen. Wenn das Boot inzwischen untergegangen und unbrauchbar geworden sei, so sei dies auf Verschulden des Verklagten, der die Mängel verschwiegen hätte, zurückzuführen.

Das Bezirksgericht hat die Berufung zurückgewiesen und der Anschlußberufung stattgegeben. Es hat ausgeführt: Auf Grund übereinstimmender Erklärungen beider Parteien stehe fest, daß einige Tage nach der Übergabe des Bootes zwischen ihnen eine Aussprache wegen Rückgängigmachung des Kaufvertrages stattgefunden hat. Unstreitig sei auch, daß die Kläger das Boot an den Bootsteg zurückgebracht hätten, an dem es ihnen übergeben worden war. Durch die Aussage des Klägers Ne. sei bewiesen, daß der Verklagte erklärt hat, das Boot im eigenen Namen weiterverkaufen und den Kaufpreis an die Kläger zurückzahlen zu wollen. Die entgegenstehende Behauptung des Verklagten sei damit widerlegt. Mit der Zusicherung, das Boot weiterzukaufen, habe er zum Ausdruck gebracht, daß er sich an den Kaufvertrag nicht gebunden fühle und über das Boot wieder als Eigentümer verfügen wolle. Der Senat sehe es daher als erwiesen an, daß sich die Parteien über die Wandlung des Kaufvertrages geeinigt hätten. Entsprechend dieser Einigung hätten dann auch die Kläger die sich für sie daraus ergebende Verpflichtung erfüllt, das Boot und die Schlüssel zurückzugeben. Die Behauptung des Verklagten, er habe den Schlüssel dem Kläger Ne. danach wieder zurückgebracht, sei durch die Aussage dieses Klägers widerlegt.

Gegen dieses Urteil richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

Aus den G r ü n d e n :

Das Kreisgericht ist davon ausgegangen, daß das verkaufte Boot mit erheblichen Mängeln behaftet gewesen sei, so daß der Wandlungsanspruch begründet und der Klage folglich zu entsprechen gewesen sei. Das Bezirksgericht hat demgegenüber die vom Kreisgericht unbeachtet gelassene Frage geprüft, ob sich die Parteien über die Wandlung des Kaufvertrages geeinigt hatten. Es hat diese Frage bejaht und ist von seinem Standpunkt aus folgerichtig nicht auf den Umfang und die Erheblichkeit der am Boot vorhanden gewesenen Mängel eingegangen. Die Verfahrensweise des Bezirksgerichts war insoweit zutreffend, da eine Einigung über die Wandlung unter den Bedingungen des vorliegenden Falles zu einem wesentlich anderen rechtlichen Ergebnis führt als dann, wenn der Wandlungsanspruch zwar als berechtigt anzusehen ist, es darüber aber zu keinem Einverständnis zwischen den Parteien gekommen ist.

Der Grund hierfür liegt in den unterschiedlichen Zeitpunkten des Vollzugs der Wandlung. Der Vollzug der Wandlung tritt entweder mit der Einigung oder aber — wenn sie fehlt — erst mit der Rechtskraft des dahingehenden Urteils ein (§ 465 BGB). Bis zum Vollzug der Wandlung haftet der Käufer für die Kaufsache. Diese Haftung ist im Falle der berechtigten Wandlungserklärung zwar gemäß § 300 BGB auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt, weil sich der Verkäufer dann in Annahmeverzug befunden hat. Sie bewirkt aber, daß die Wandlung ausgeschlossen ist, wenn der Kaufgegenstand infolge vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Verhaltens untergegangen ist oder sich wesentlich verschlechtert hat (§351 i. V. m. §467 BGB).

Daß das Boot, um das sich die Kläger nicht mehr gekümmert haben, nachdem sie es zurückgebracht hatten, im Zeitpunkt des Berufungsverfahrens nach den Feststellungen des Bezirksgerichts gesunken war und nach der Erklärung des Sachverständigen S. wertlos ist, löst demnach weitreichende Rechtsfolgen aus. Das hätte für das Bezirksgericht Anlaß sein müssen, sehr sorgfältig aufzuklären, ob der Verklagte sein Einverständnis zur Wandlung gegeben hat, <la je nach dem Ergebnis dieser Sachprüfung diese oder jene Partei die nachteiligen Auswirkungen des Untergangs oder der Verschlechterung des Bootes zu tragen hat.

Dieser Verpflichtung ist das Bezirksgericht nicht genügend nachgekommen. In der Verhandlung am 17. Februar 1972 hat es beschlossen, den Kläger Ne. darüber zu vernehmen, „ob er den Schlüssel von Herrn Ni. ausgehändigt erhielt“. In der Verhandlung selbst ist es weit über das formulierte Beweisthema hinausgegangen und hat den Kläger Ne. auch zu seiner eigenen Behauptung, der Einigung über die Wandlung des Kaufvertrages, gehört. Den Antrag des Verklagten auf eigene Vernehmung über diese Frage hat das Bezirksgericht abgelehnt. Das war fehlerhaft, da hierin eine weitere Beweismöglichkeit gelegen hat und noch liegt, die es nicht ausgeschöpft hat. Gerade weil die Feststellung der objektiven Wahrheit im sozialistischen Zivilprozeß grundlegende Bedeutung hat, hätte es auf die Vernehmung des Verklagten nicht verzichten dürfen. Gewiß ist es richtig, daß im Interesse der Findung der objektiven Wahrheit dann, wenn der Beweis letztlich nicht anders geführt werden kann als durch Parteivernehmung, das Gericht nicht starr daran gebunden ist, den Gegner der behauptenden und die Beweislast tragenden Partei zu vernehmen (vgl. OG, Urteil vom 28. Juli 1953 — 1 Zz 95/53 - OGZ Bd. 2 S. 196; NJ 1953 S. 659).

Es ist durchaus zulässig, gemäß § 448 ZPO die Vernehmung auch dieser Partei selbst durchzuführen. Wie