
Datum: 19.02.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 19. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 U 106/09
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0219.19U106.09.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 2 O 94/09
Schlagworte: Hörgerät, Beratungsvertrag
Normen: §§ 433, 280 BGB
Leitsätze:
Verletzung eines Beratungsvertrages bei Kauf eines Hörgeräts.

Tenor:
Auf die Berufung des Beklagten wird das am 6. August 2009 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe	1
I.	2
Gemäß § 540 I ZPO wird auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen, soweit sich aus dem Nachfolgenden nichts anderes ergibt.	3

Gegen das Urteil richtet sich die Berufung des Beklagten.	4
Er rügt:	5
Entgegen der Beweiswürdigung des Landgerichts sei ein Kaufvertrag über das Hörgerätsystem zwischen ihm und der Klägerin nicht zustande gekommen. Vielmehr spreche alles gegen die Darstellung der Klägerin sowie die Aussage der vernommenen Zeuginnen, die das bestätigten. Selbst wenn ein Kaufvertrag zustande gekommen sein sollte, sei er wegen Mangelhaftigkeit des Hörgerätes zum Rücktritt berechtigt gewesen, ohne gegenüber der Klägerin noch Nacherfüllung verlangen zu müssen. Ihm stehe zumindest ein Zurückbehaltungsrecht zu.	6
Der Beklagte beantragt,	7
abändernd die Klage abzuweisen.	8
Die Klägerin beantragt,	9
die Berufung zurückzuweisen.	10
Sie verteidigt das angefochtene Urteil und wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag.	11
Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf die Erklärungen zu Protokoll Bezug genommen.	12
II.	13
Die Berufung ist zulässig und auch begründet.	14
Die Klage war abzuweisen, weil der Klägerin gegen den Beklagten kein Anspruch auf Kaufpreiszahlung nach § 433 II BGB zusteht.	15
1. Selbst wenn es, wie das Landgericht meint, zum Abschluss eines Kaufvertrages gekommen sein sollte, besteht aus demselben Rechtsverhältnis ein der Kaufpreisforderung gegengerichteter Anspruch des Beklagten auf Schadensersatz in gleicher Höhe nach § 280 I BGB, weil die Klägerin ihre Aufklärungspflicht gegenüber dem Beklagten aus einem selbständigen Beratungsvertrag schuldhaft verletzt hat.	16
Nach beiderseitigem Parteivorbringen ist ein konkludenter, selbständiger Beratungsvertrag zustande gekommen. Der Beklagte, der zuvor keine Kenntnisse über Hörgeräte, deren technische Anpassung sowie ihre Abrechnung gegenüber Versicherungsträgern hatte, begab sich deshalb in die Beratung durch den Hörgeräte-Akustik-Fachbetrieb der Klägerin. Diese stellte ihm gleich zu Beginn in Schriftform ihr Rundum-Beratungspaket für den Erwerb einer auf den Kunden maßgeschneiderten Hörgerätversorgung (vgl. 28, 29 d.A.) vor, auf dessen Grundlage der Beklagte die Leistungen der Klägerin in Anspruch nahm. Es ging keineswegs nur um eine Beratung wegen den Kaufgegenstand selbst betreffender Umstände, sondern um eine rechtverbindlich eigenständig geschuldete Beratung des Beklagten darüber hinaus (vgl. BGH NJW 1992, 1011; 1999. 3192 (3193)). Zu dem auf der Hand liegenden wirtschaftlichen Eigeninteresse der Klägerin kam ihr Angebot, durch umfassende und sachgerechte Beratung ein für den Kunden perfektes Produkt sowohl im Hinblick auf die Technik als auch die Abrechenbarkeit gegenüber der privaten Krankenversicherung des Beklagten (s. Bl. 29 d.A.) zu gewährleisten. Ihre somit bestehende Pflicht zur sachgerechten	17

Aufklärung des Beklagten hat die Klägerin, die sich das Verhalten ihrer Mitarbeiterin Zeugin H2 nach § 278 BGB zurechnen lassen muss, zumindest in Hinsicht der Abrechenbarkeit für den Beklagten, also eines Deckungsschutzes bei seiner Versicherung, verletzt. Das gilt, selbst wenn der Beklagte laut ihrer Behauptung erklärt haben sollte, dass Deckungszusage seitens der Krankenversicherung erteilt sei und er dieses Gerät gerne haben wolle, weil er Wert auf die bestmögliche Versorgung lege. Wie der Klägerin als Fachfrau bekannt sein musste, konnte die Angabe über die Deckungszusage schon deshalb nicht zutreffen, weil sie die dafür gegenüber der Versicherung notwendige vergleichende Anpassung zur medizinisch-technischen sowie kommerziellen Seite nebst Bericht hierüber, die unerlässliche Voraussetzung für eine Deckungszusage sind, noch nicht erstellt hatte. Besonders greifbar wurde das spätestens bei der angeblichen Käuferklärung des Beklagten am 18.12.2008, weil er gerade an dem Tag - insoweit unstreitig - der Klägerin sogar mitteilte, dass er ein vergleichendes Angebot nebst vergleichenden Anpassungsbericht zur Vorlage bei der Krankenversicherung benötige. Die Klägerin hätte daher bei pflichtgemäßem Verhalten dem Beklagten raten müssen, noch keinen Kaufvertrag zu schließen, sondern erst die Deckungszusage oder - die dann erteilte - Absage der Versicherung abzuwarten. Das ist unterblieben.

Es ist nicht davon auszugehen, dass der Beklagte gleichwohl eine Käuferklärung, also auf eigene Kosten, abgegeben hätte. Sein Bestreben ging unstreitig insgesamt dahin, den Kauf von der Deckungszusage abhängig zu machen, wie auch aus den handschriftlichen Vermerken der Zeugin H2 hervorgeht. 18

Die Klägerin hat ihre Pflichtverletzung nicht entschuldigt, § 280 I 2 BGB. 19

Sie muss den Beklagten nunmehr so stellen, wie er gestanden hätte, wenn er ordnungsgemäß beraten worden wäre. Daraus folgt das vom Beklagten mit geltend gemachte Recht auf Freihaltung bzw. zum Rücktritt von einem Kaufvertrag (Bl. 9, 10 d.A.). 20

2. Dasselbe Ergebnis folgte im übrigen aus einer rechtlichen Einordnung nicht als einen selbständigen Beratungsvertrag, sondern als Verletzung einer unselbständigen Beratungspflicht der Klägerin gem. §§ 311 II Nr. 1, 241 II, 280 I BGB, die aus denselben Gründen zu bejahen ist. Die Klägerin hätte es aufgrund ihrer Aufklärungspflicht als Fachbetrieb nicht zu einem für den Beklagten nachteiligen Kauf ohne Deckungszusage kommen lassen dürfen, so dass ihm als Schadensersatz ein Rücktrittsrecht zusteht (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 69. A., § 311 Rz. 55 m.w.N.). 21

3. Da es nicht darauf ankommt, ob ein Kaufvertrag abgeschlossen worden ist, bedarf es keiner Vertiefung, dass insoweit nach der Lebenserfahrung weder die Klägerdarstellung noch die im selben Sinne erfolgte Beweiswürdigung des Landgerichts überzeugen. Nichts spricht dafür, dass bei dem hier gegebenen Ablauf der Vertragsgespräche jemand wie der Beklagte ohne jede Sachkenntnis, ohne fachkundige Notwendigkeitsprüfung und ohne Deckungszusage auf eigene Faust und eigene Kosten ein Hörgerät erstet, das unstreitig zur aufwändigsten und teuersten Spitze auf dem Markt zählt, zumal die von der Zeugin H2 verfassten internen Vermerke gegen einen Vertragsschluss zu dem behaupteten Zeitpunkt sprechen. 22

III. 23

Die Entscheidungen zur Kostentragung und vorläufigen Vollstreckbarkeit beruhen auf den §§ 91 I, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. 24

25

Die Revision war nicht zuzulassen, da Gründe gemäß § 543 II ZPO nicht vorliegen.

