

GR_GERICHTE ZK2 2019 81 vom 16. März 2021

GR Gerichte, 2021-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2019_81

FR: GR_GERICHTE ZK2 2019 81 du 16 mars 2021

IT: GR_GERICHTE ZK2 2019 81 del 16 marzo 2021

Regeste

Forderung (Kaufpreisminderung)/Arrestprosequierung | Berufung OR
Kauf/Tausch/Schenkung

Erwägungen

E. 1

Die beklagte Partei sei zu verurteilen, der klagenden Partei den Betrag von CHF 60'293.50 nebst 5% Zins seit 6. Dezember 2017 zu bezahlen.

E. 2

Im Übrigen sei die Klage vollumfänglich abzuweisen.

E. 2.1

Mit der Berufung als vollkommenes Rechtsmittel kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 lit. a und b ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (Urteil des Bundesgerichts 5A_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1; Peter Reetz/Stefanie Theiler, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl., Zürich 2016, N 5 ff. zu Art. 310 ZPO).

E. 2.2

In der Berufungseingabe sind Rechtsbegehren bzw. Berufungsanträge zu stellen. Im Rechtsbegehren bringt die Partei zum Ausdruck, welche Rechtsfolge sie im Berufungsverfahren anstrebt (Rechtsfolgebehauptung) und inwiefern sie das Gericht hierzu – mittels eines Leistungs-, Gestaltungs- oder Feststellungsbegehrens – um Rechtsschutz ersucht (BGE 137 III 617 E. 4.2.2; Urteile des Bundesgerichts 5A_929/2015 vom 17. Juni 2016, E. 3.1, und 4A_439/2014 vom 16. Februar 2015, E. 5.4.3.1 je mit weiteren Hinweisen). Zu den Berufungsanträgen gehören dabei primär die Anträge in der Sache (materielle Anträge) sowie auch entsprechende Anträge im Kostenpunkt; denkbar sind sodann Anträge zum Verfahren (prozessuale Anträge) und Anträge im Beweispunkt. Auf Berufungen mit Rechtsmittelanträgen, die unklar, unvollständig oder unbestimmt sind, ist nicht einzutreten (Reetz/Theiler, a.a.O., N 35 zu Art. 311 ZPO mit weiteren Hinweisen).

5 / 15

E. 2.3

Die gestellten Berufungsanträge sind zu begründen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Es ist darzulegen, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten fehlerhaft

sein soll bzw. als unrichtig erachtet wird. Dazu sind in der Berufungsschrift die zur Begründung der Berufungsanträge wesentlichen Argumente vorzutragen. Der Berufungskläger hat, unter Vorbehalt des Novenrechts, mittels klarer und sauberer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo er die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben hat. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und die Rechtsschriften des vorinstanzlichen Verfahrens zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit ist gesagt, dass den gesetzlichen Begründungsanforderungen weder durch eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch durch eine neuerliche Darstellung der Sach- oder Rechtslage Genüge getan wird, welche nicht darauf eingeht, was vor der Vorinstanz vorgebracht und von dieser erwogen worden ist (BGE 141 III 569 E. 2.3.3; 138 III 374 E. 4.3.1; Urteil des Bundesgericht 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3.2). Soweit die Begründung diesen formellen Anforderungen nicht genügt, ist auf die Berufung nicht einzutreten (Urteile des Bundesgericht 5A_82/2013 vom 18. März 2013, E. 3.3.3; 4A_203/2013 vom 6. Juni 2013, E. 3.2).

E. 2.4

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die Berufungsinstanz sodann nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vor der zweiten Instanz vorliegen. Abgesehen von offensichtlichen Mängeln hat sich die Berufungsinstanz grundsätzlich auf die Beurteilung der in der Berufung und Berufungsantwort gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken, die Rügen der Parteien geben mithin das Prüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor; der angefochtene Entscheid ist grundsätzlich nur auf die gerügten Punkte hin zu überprüfen. In rechtlicher Hinsicht ist das Berufungsgericht, in Anwendung des Grundsatzes *iura novit curia*, bei dieser Prüfung jedoch weder an die Erwägungen der ersten Instanz noch an die Argumente der Parteien gebunden. In tatsächlicher Hinsicht ist es nicht an die Feststellungen des erstinstanzlichen Gerichts gebunden, auch wenn mangels entsprechender Sachverhaltsrügen der Parteien im Berufungsverfahren der erstinstanzliche Entscheid nach dem Gesagten in der Regel als Grundlage des Rechtsmittelverfahrens dient (BGE 144 III 394 E. 4.1.4; 142 III 413 E. 2.2.4; Urteile des Bundesgericht 4A_184/2017 vom 16. Mai 2017, E. 4.2.1; 4A_397/2016 vom 30. November 2016, E. 3.1; 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; je mit weiteren Hinweisen).

6 / 15

E. 3

/ 15 F. Die innert erstreckter Frist eingereichte Replik vom 13. Juni 2018 enthält unveränderte Rechtsbegehren, ebenso die innert erstreckter Frist eingereichte Duplik vom 17. Juli 2018. G. Die Beweisverfügung datiert vom 10. August 2018. H. Mit Entscheid vom 2. Mai 2019, ohne schriftliche Begründung mitgeteilt am

E. 3.1

Die Berufungsklägerin bringt vor, aus der Expertise von H._____ ergebe sich, dass das Haus 1963 erstellt worden sei. Noch vor der Übernahme der Liegenschaft durch sie seien ca. im Jahr 2000 im Dachgeschoss zwei Zimmer eingebaut worden. Seit dem Erwerb der Liegenschaft durch sie sei keine räumliche Veränderung mehr erfolgt. Sie habe das Haus, so wie sie es erworben habe, bis zu ihrem Auszug bewohnt. Der Experte habe in der Folge

festgestellt, dass ausschliesslich konstruktive Fehler, welche schon bei der Errichtung des Gebäudes begangen worden seien, zu ungenügender Entlüftung des Dachstocks geführt hätten. Der Experte gehe im Weiteren davon aus, dass vermutlich die Raumerweiterung im Jahr 2000 die Problematik mit der ungenügenden Entlüftung und Bildung von Kondensat noch verschärft haben könnte. Im Jahr 2014 habe Dachdecker I. _____ eine durch Insektenbefall entstandene Schadstelle im Dach repariert. Gemäss seinen Aussagen habe sich das Dach nach dieser Sanierung in mängelfreiem Zustand befunden – selbstredend aber immer noch konstruktiv gleich wie seit der Errichtung des Gebäudes. Sei aber erstellt, dass die Problematik von Kondensat schon seit Erstellung des Gebäudes bestanden haben müsse und dass mit Ausnahme eines absoluten Spezialisten ein konstruktiver Mangel dieser Art nicht zu erkennen gewesen sei, dürfe davon ausgegangen werden, dass auch sie – die Berufungsklägerin – als völlig fachunkundige Person, in gutem Treu und Glauben davon ausgehen dürfe, dass das Dach keine Mängel aufweisen würde. Dies gelte umso mehr, als sie seit dem Erwerb der Liegenschaft bis zu deren Verkauf selber darin gewohnt und mit Ausnahme des erwähnten Insektenbefalls nie Probleme mit dem Dach gehabt habe. Daran ändere auch der Text in der Gebäudeschätzung (recte: im Fragebogen betreffend Gebäudeschätzung) nichts. Sie sei eine geschäftlich unerfahrene, in bescheidenen Verhältnissen lebende Frau. Zweifelsohne sei die Dachsanierung über CHF 12'000.00 ein grosser Ausgabenposten gewesen. Aus ihrer Sicht sei das Dach auch tatsächlich saniert gewesen, denn von den Kondensatproblemen habe sie nichts gewusst und Dachdecker I. _____ habe keine Veranlassung gesehen, sie auf weitere Sanierungsmassnahmen hinzuweisen. Sie habe somit aus ihrer Sicht ein mängelfreies Gebäude veräussert. Erst durch die Erweiterungsabsichten der Berufungsbeklagten seien die konstruktiven Mängel, welche aber schon seit Errichtung des Gebäudes im Jahre 1963 bestanden und die Bewohnbarkeit dieser Liegenschaft aber nie in Frage gestellt hätten, aufgedeckt worden (KG act. A.1, S. 3 ff.). Die Beweislast für eine entsprechende Zusicherung liege bei der Berufungsbeklagten. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz lasse sich weder aus der Zeugenaussage J. _____ noch aus der Zeugenaussage K. _____ herleiten, dass Schimmel und Dachsanierung ein Thema gewesen seien, welches als Zusicherung von Eigenschaften gedeutet werden könne. Aus den Aussagen von J. _____ ergebe sich, dass,

E. 3.2

Die Vorinstanz erwog, aufgrund der Zeugenaussagen sei erkennbar, dass der Schimmelbefall und das Dach des Hauses Thema zwischen den Parteien gewesen seien. Dasselbe ergebe sich aus der Gebäudeschätzung des Kantonalen Schätzungsbezirks 1, Chur, vom 1. Februar 2016 (recte: im Fragebogen betreffend Gebäudeschätzung). Ihr sei zu entnehmen, dass das Dach im Herbst 2014 einen neuen Unterbau erhalten habe, neu eingedeckt und isoliert worden sei. Es sei zwar zutreffend, dass bei einem Betrag von CHF 12'000.00, welcher für die Sanierung in der "Gebäudeschätzung" vom 1. Februar 2016 aufgeführt sei, nicht davon ausgegangen werden könne, dass es sich um eine komplette Dachsanierung handle, jedoch würden der Text und der Betrag auf der "Gebäudeschätzung" nicht übereinstimmen. Aufgrund des Wortlauts der "Gebäudeschätzung" könne und dürfe aber davon ausgegangen werden, dass das Dach komplett saniert worden sei. Die Käuferin habe sich folglich darauf verlassen und in gutem Treuen davon ausgehen dürfen, dass das Dach von Juni bis Dezember 2014 – wie in der

E. 3.3

Der Verkäufer haftet dem Käufer sowohl für die zugesicherten Eigenschaften als auch dafür, dass die Sache nicht körperliche oder rechtliche Mängel habe, die ihren Wert oder ihre Tauglichkeit zu dem vorausgesetzten Gebrauche aufheben oder erheblich mindern (Art. 197 Abs. 1 OR). Die Bestimmung gilt auch für den Grundstückkauf (vgl. Art. 221 OR).

E. 3.3.1

Von "zugesicherten Eigenschaften" sind unverbindliche Äusserungen des Verkäufers zu unterscheiden. Eine Zusicherung liegt nicht nur dann vor, wenn der Verkäufer eine Eigenschaft ausdrücklich "zusichert" oder "garantiert". Vielmehr genügt jede Behauptung, dass die Sache eine bestimmte, objektiv feststellbare Eigenschaft aufweise, wenn der Käufer nach Treu und Glauben auf diese Angabe vertrauen darf (Urteil des Bundesgerichts 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008, E. 4.3 mit Hinweis auf BGE 88 II 410 E. 3c und 104 II 265 E. 1 und 2). Demgegenüber fallen unverbindliche, reklamehafte Anpreisungen nicht unter den Begriff der Zusicherung. Ob eine Äusserung des Verkäufers als verbindliche Zusicherung oder als blosser Anpreisung zu qualifizieren ist, ist durch Vertragsauslegung zu ermitteln. Der Inhalt eines Vertrages bestimmt sich in erster Linie durch subjektive Auslegung, das heisst nach dem übereinstimmenden wirklichen Parteiwillen (Art. 18 OR). Wenn eine tatsächliche Willensübereinstimmung unbewiesen bleibt, sind zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens die Erklärungen der Parteien aufgrund des Vertrauensprinzips so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 4C.267/2004 vom 23. November 2004, E.2.1 m.w.H.). Verlangt wird somit nicht zwingend ein ausdrücklicher Verpflichtungswille des Verkäufers; es genügt eine (auch konkludente) Erklärung über Sacheigenschaften, die erkennbar für den Kaufabschluss des Käufers entscheidend sind und auf die er nach Treu und Glauben vertrauen darf (vgl. Heinrich Honsell, in: Widmer Lüchinger/Oser [Hrsg.], Basler Kommentar, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 7. Aufl., Basel 2020, N 14 zu Art. 197 OR). Auch eine stillschweigende Zusicherung ist möglich; sie kann sich aus den Umständen ergeben. So spricht etwa ein hoher Preis für die konkludente Zusage der Echtheit,

E. 3.3.2

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts haftet der Verkäufer nur für zugesicherte Eigenschaften, wenn die Zusicherung den Entschluss des Käufers, die Sache überhaupt oder zu den vereinbarten Bedingungen zu erwerben, kausal war (Urteil des Bundesgerichts 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008, E. 5.1). Eine erhebliche Minderung des Wertes oder der Gebrauchstauglichkeit wird bei der Zusicherung einer Eigenschaft nicht verlangt (BGE 87 II 245). Es genügt vielmehr, dass die Eigenschaft erkennbar für den Kaufabschluss entscheidend war (BGE 81 II 207 m.w.H.). Die Kausalität zwischen Zusicherung und Vertragsschluss zu den vereinbarten Bedingungen wird vermutet; der Verkäufer muss also die Vermutung widerlegen (BGE 71 II 239; Honsell, a.a.O., N 14 zu Art. 197 OR). Die Zusicherung beim Liegenschaftskauf bedarf nicht der Form gemäss Art. 216 OR (BGE 73 II 220; Honsell, a.a.O., N 15 zu Art. 197 OR).

E. 3.3.3

Eine Zusicherung steht einer allfälligen Haftungsfreizeichnung für die entsprechende (zugesicherte) Eigenschaft entgegen. Zusicherung und Freizeichnungsklausel schliessen

sich grundsätzlich gegenseitig aus (Urteil des Bundesgerichts 4A_514/2020 vom 2. November 2020, E. 6.2.2 mit Hinweis auf BGE 109 II 24 E. 4; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A_353/2014 vom 19. November 2014, E. 1.3.1). Die Zusicherung geht einer gleichzeitig abgeschlossenen (allgemeinen) Freizeichnung vor; der Ausschluss der Gewährung bezieht sich mithin auf sonstige Mängel.

E. 3.4

Da sich vorliegend eine tatsächliche Willensübereinstimmung nicht beweisen lässt, ist aufgrund des Vertrauensprinzips zu ermitteln, ob die Berufungsklägerin zugesichert hat, dass das Dach mängelfrei sei. Insofern geht denn auch der Einwand der Berufungsklägerin, was man nicht wisse, könne man nicht zusichern, an der Sache vorbei. Ebenfalls nicht von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Aussage der Berufungsklägerin, wonach sie keine Täuschungsabsicht gehabt haben will (vgl. KG act. A.1, S. 11). Dies wäre allenfalls mit Blick auf Art. 199 OR relevant. Die Berufungsbeklagte sieht im Fragebogen betreffend Grundstückschätzung (RG act. II./6) bzw. der darin enthaltenen Angaben eine Zusicherung für die Mängelfreiheit des Daches. Zu berücksichtigen ist dabei zunächst, in welchem Kontext der Berufungsbeklagten dieses Dokument ausgehändigt wurde. So kommt nämlich einer generell gehaltenen Anpreisung eine andere Bedeutung zu als einer in der Phase der Vertragsverhandlung getätigten Äusserung (vgl. hierzu auch Urteil

E. 3.5

Die Vorinstanz erwog, es könne als gerichtsnotorisch erachtet werden, dass CHF 50'000.00 für eine Dachsanierung nötig seien. Unbestritten seien die Kosten der Schimmelpilzbehandlung, die Anwaltskosten des Arrestbefehls sowie die Kosten der Beweissicherung. Der Zeuge L. _____ habe auf Vorlage der Offerte ausgeführt, er könne sich vorstellen, dass die Sanierung sehr aufwendig werden könnte. Er erachte die Kosten in dieser Grössenordnung als plausibel. Beispielsweise sei aber die Holzkonstruktion nur teilweise enthalten, was zusätzlich gemacht werden müsste. Folglich wäre ein allfälliger Mehrwert durch die Zusatzkosten, welche anfallen würden, abgegolten. Ohnehin sei die Höhe der Sanierungskosten von der Berufungsklägerin nicht bestritten worden (angefochtener Entscheid, E. 4.1).

E. 3.5.1

Die Berufungsklägerin setzt sich mit der Erwägung der Vorinstanz, dass sie die Höhe der Sanierungskosten nicht bestritten habe, nicht auseinander und zeigt insbesondere nicht auf, dass bzw. wo eine solche Bestreitung erfolgt wäre. Vielmehr äussert sie sich ausschliesslich inhaltlich zur Höhe der Sanierungskosten. Damit verkennt sie die vorinstanzliche Argumentation und kommt ihrer Begründungspflicht gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO von vornherein nicht nach. Wendet sie sich indes nicht gegen die Feststellung, dass sie im erstinstanzlichen Verfahren die Höhe der Sanierungskosten nicht bestritten habe, so wären ihre diesbezüglichen

E. 3.5.2

Selbst wenn die Berufungsklägerin die Höhe der Sanierungskosten bereits im erstinstanzlichen Verfahren rechtsgenügend bestritten haben sollte (vgl. immerhin RG act. I./4, Ziff. 5), wäre das Folgende zu beachten: Die Berufungsklägerin macht geltend, wenn die Berufungsbeklagte von einer Dachsanierung spreche, gehe es nicht um die Behebung eines mangelhaften Daches, sondern um ein konstruktiv völlig neues Dach mit verbesserten Eigenschaften. Dies ergebe sich schon aus der Offerte der Firma

M. _____ über rund CHF 50'000.00 (RG act. II.16). Darin werde eine umfassende Neukonstruktion des Daches angeboten, mithin nicht nur eine Sanierung des bestehenden Daches (KG act. A.1, S. 8). Gemäss Expertenbericht N. _____ ist eine komplette Sanierung des Schrägdachs unumgänglich (RG act. II./10, Ziff. 5.2 [S. 10]). Der Experte N. _____ widerholte denn auch anlässlich seiner Befragung, dass eine Sanierung erforderlich sei, und bezeichnete das Ausmass der Mängel als gross (vgl. RG act. VII./2/2.11, Antwort auf Frage 2). Auch der Experte L. _____ sprach von gravierenden Schäden (vgl. RG act. VII./2/2.9, Antwort auf Frage 1). Er erachtete die Höhe der offerierten Kosten als plausibel. Hinzu sei die Holzkonstruktion zu zählen, die in der Offerte nur teilweise enthalten sei (vgl. RG act. VII./2/2.9, Antwort auf Frage 2). Damit dürfte zum einen die offerierte Summe sogar noch überschritten werden. Zum anderen ist damit auch dem Umstand hinreichend Rechnung getragen, dass es sich um ein älteres Dach mit (auch) statischen Mängeln handelt. Zu betonen ist aber auch, dass die Berufungsklägerin – ungeachtet der Tatsache, dass es sich um ein über 50 Jahre altes Haus handelt – ein saniertes mängelfreies Dach zugesichert hat (vgl. oben). Gegen die Einschätzungen der vorgenannten Experten bringt die Berufungsklägerin keine substantiierten Einwände vor. Vielmehr macht sie lediglich pauschal geltend, dass ein konstruktiv neues Dach angeboten worden sei. Auch legt sie nicht näher dar, inwiefern sich dies aus der genannten Offerte ergeben soll. Damit kommt sie ihrer Begründungspflicht (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO) nicht nach. Im Übrigen verlangt sie auch nicht, die Sanierungskosten seien gutachterlich prüfen zu lassen. Der vorinstanzlichen

E. 7

/ 15 wenn von Sanierung die Rede gewesen sei, ausschliesslich der Schaden durch Insektenbefall gemeint gewesen sei. Und der Zeuge K. _____ habe auf den Schimmelbefall in der Küche hingewiesen. Was die "Gebäudeschätzung" vom 1. Februar 2016 betreffe, so räume selbst die Vorinstanz ein, dass bei einem aufgeführten Betrag von CHF 12'000.00 nicht davon ausgegangen werden könne, dass es sich um eine komplette Dachsanierung gehandelt habe. In völligem Widerspruch dazu komme die Vorinstanz jedoch zum Schluss, dass aufgrund des Textes unter der Rubrik "Bemerkungen" durchaus davon ausgegangen werden könne, dass das Dach komplett saniert worden sei. Der Lebenspartner der Berufungsklägerin habe selbst bestätigt, es sei eindeutig nur von einer Sanierung des Daches infolge Insektenbefalls gesprochen worden. Weitere Zusicherungen seien nicht erfolgt (KG act. A.1, S. 9 f.). Sie (die Berufungsklägerin) habe die "Gebäudeschätzung" ohne jeden Hintergedanken oder Täuschungsabsicht ausgefüllt. Aus ihrer Sicht habe es sich um eine umfassende Dachsanierung gehandelt, da für sie das Dach nach der Reparatur infolge Insektenbefalls wieder vollständig in Ordnung gewesen sei. Von der Kondensatproblematik habe sie nachweislich nichts gewusst. Entsprechend habe sie auch keine Zusicherungen abgeben können, denn was man nicht wisse, könne man auch nicht zusichern. Aus ihrer Sicht sei das Dach saniert gewesen. Sei erstellt, dass weder die Gebrauchstauglichkeit des Kaufobjektes in Frage gestellt gewesen noch von Seiten der Berufungsklägerin in Bezug auf die von Experten festgestellte Kondensatproblematik eine Zusicherung abgegeben worden sei, komme die im Kaufvertrag vereinbarte Freizeichnungsklausel vollumfänglich zum Tragen, was unweigerlich dazu führen müsse, dass die Klage abzuweisen bzw. die Berufung gutzuheissen sei (KG act. A.1, S. 11).

E. 8

/ 15 "Gebäudeschätzung" vom 1. Februar 2016 vermerkt – saniert worden sei. Demzufolge habe sie nicht damit rechnen müssen, dass nicht einmal 2.5 Jahre später erneut eine grosse Dachsanierung auf sie zukommen würde. Folglich sei die zwischen den Parteien geschlossene Freizeichnungsklausel für die Zusicherung gemäss Art. 197 OR nicht gültig, weshalb die Beklagte für die Sanierungskosten einzustehen habe (angefochtener Entscheid, E. 4.1).

E. 9

/ 15 während umgekehrt ein tiefer Preis unter Umständen einen Gewährleistungsausschluss nahelegen kann (Honsell, a.a.O., N 14 zu Art. 197 OR).

E. 10

/ 15 des Bundesgerichts 4C.267/2004 vom 23. November 2004, E. 2.2). Vorliegend wurde der Berufungsbeklagten der Fragebogen im Rahmen der Vertragsverhandlungen, d.h. noch vor Abschluss des Kaufvertrages, präsentiert (vgl. RG act. VII./2/2.8, Antwort auf Frage 2). Dieses Verhalten durfte von der Käuferin daher grundsätzlich so verstanden werden, dass die darin enthaltenen Angaben besonders hervorgehoben werden sollten, zumal nicht ersichtlich ist und von der Berufungsklägerin auch nicht geltend gemacht wird, dass die Abgabe des Fragebogens betreffend Grundstückschätzung aus anderen (zwingenden) Gründen hätte erfolgen müssen. So gesehen machte die Aushändigung des Fragebogens keinen Sinn, wenn damit nicht ausdrücklich auf die am Dach vorgenommene Sanierung/Reparatur hätte hingewiesen werden sollen. Daran ändert nichts, dass der Fragebogen nach Angaben der Berufungsklägerin "kommentarlos" an die Berufungsbeklagte soll übergeben worden sein (vgl. KG act. A.1, S. 10). Unerheblich ist ferner ebenso, dass offenbar nie explizit von "Zusicherungen" gesprochen wurde. Entscheidend ist nicht die Bezeichnung, sondern der Inhalt einer entsprechenden Äusserung. Diese kann, wie dargelegt, auch konkludent erfolgen. Insofern kann je nach den konkreten Umständen auch einer nicht weiter kommentierten Abgabe von Dokumenten eine zusichernde Aussage beigemessen werden. Vorliegend ist unter den Parteien im Grundsatz unbestritten, dass Sanierungen am Dach während der Vertragsverhandlungen thematisiert worden sind (vgl. KG act. A.1, S. 10; ferner auch RG act. VII./2/2.8, Antwort auf Frage 2). Die Berufungsklägerin argumentiert zwar, es sei nur von einer Sanierung des Daches infolge Insektenbefalls gesprochen worden (vgl. KG act. A.1, S. 10). Sofern die Berufungsklägerin damit eine bloss punktuelle Reparatur am Dach zu beweisen bezweckt, findet dies in der Aussage des Zeugen J. _____ indes keine Stütze. So gab dieser nämlich (lediglich) an, man habe darüber gesprochen, dass das Dach saniert worden sei (vgl. RG act. VII./2/2.8, Antwort auf Frage 2). Zwar erwähnte er den Befall des Daches mit roten Ameisen, doch lässt sich daraus nichts ableiten, was gegen eine umfassende Sanierung sprechen würde. Vielmehr wurde der Insektenbefall eindeutig mit der Feuchtigkeitsproblematik in Verbindung gebracht, nicht zuletzt auch von der Berufungsklägerin selbst (vgl. hierzu RG act. II./8 ["Will's füacht g'sichisch unter am Dach..."]; ferner auch RG act. VII./2/2.17, S. 2 ["Geredet ist worden, dass ein Schimmelbefall gewesen ist und dass das Dach renoviert worden sei. Wegen dem Schimmelbefall. Anscheinend Schimmel oder Ameisen wie es einmal geheissen hat, rote Ameisen, aber bei uns ist das eigentlich immer auf den Schimmelbefall angekommen, und dass dann das Dach gemacht worden ist"]). Insofern durfte die Berufungsbeklagte davon ausgehen, dass nach der Sanierung des Daches die für die Feuchtigkeit verantwortlichen Mängel behoben worden sind (vgl. auch RG act. VII./2/2.17, S. 3 ["Für mich war klar, dass nach der

E. 11

/ 15 Sanierung das Problem behoben sei"). Dies wurde – wenn auch konkludent – durch die Aushändigung des Fragebogens betreffend Grundstückschätzung untermuert. Wie sich in der Folge jedoch gezeigt hat, führten genau solche Mängel zu den nun bestehenden Problemen mit dem Dach. Was den Inhalt des Fragebogens anbetrifft, so ist zwar nicht explizit davon die Rede, dass das Dach umfassend bzw. komplett saniert worden sei. Es wird aber genauso wenig angegeben, dass es sich bloss um eine teilweise Sanierung gehandelt hat ("Neuer Unterbau, Neu eingedeckt, Isoliert"). Die gewählte Formulierung klingt abschliessend, so dass sie den Eindruck entstehen lässt, dass die Sanierung jedenfalls in einem solchen Umfang vorgenommen wurde, dass das Dach nun mängelfrei ist. Dies umso mehr, als eine bloss teilweise Sanierung, welche die bestehenden Probleme mit der Feuchtigkeit nicht vollständig behoben hätte, wenig Sinn machen würde. Letztlich bestätigt die Berufungsklägerin selbst, dass es sich aus ihrer Sicht um eine umfassende Dachsanierung gehandelt hat. Aus ihrer Sicht sei das Dach nach der Reparatur infolge Insektenbefalls wieder vollständig in Ordnung gewesen (vgl. KG act. A.1, S. 11 [ähnlich auch S. 5]; ferner auch RG act. II./8 ["Nochher isch s'Dach g'macht worda und nüü isoliert vo inna"]). Insofern liegt es auf der Hand, dass sie diesen Eindruck auch der Berufungsbeklagten vermittelt hat. So widersprach sie denn auch nicht der Aussage der Berufungsbeklagten, wonach sie (die Berufungsklägerin) ihr gesagt hätte, dass der Schimmel behandelt worden und das Mauerwerk nicht betroffen gewesen sei (vgl. RG act. II./8; ferner auch KG act. A.2, Rz. 10). Dass die Berufungsklägerin dabei einer Fehlvorstellung unterlag, ändert mit Blick auf das Vertrauensprinzip nichts. Am Eindruck, dass das Dach mängelfrei war, vermag auch der (im Fragebogen betreffend Grundstückschätzung angegebene) Betrag der Sanierungskosten in Höhe von CHF 12'000.00 nichts zu ändern. Zunächst ist anhand der blossen Investitionssumme nicht erkennbar, ob das Dach nun mängelfrei ist. Um den Betrag einordnen zu können, bräuchte es auch Kenntnisse darüber, in welchem Zustand sich das Dach vor der Sanierung befand. Mit anderen Worten wäre bei geringeren Mängeln auch eine weniger weitgehende und damit kostengünstigere Sanierung notwendig gewesen, um das Dach in einen mängelfreien Zustand zu bringen. Entsprechende Kenntnisse fehlten aber der Berufungsbeklagten. Sodann bringt die im Fragebogen betreffend Grundstückschätzung gewählte Formulierung zum Ausdruck, dass es sich bei den ausgeführten Arbeiten "nur" um eine Reparatur des Daches und nicht um eine Neukonstruktion desselben gehandelt hat. Schliesslich gesteht auch die Berufungsklägerin ein, dass die Dachsanierung für CHF 12'000.00 für sie ein grosser Ausgabeposten gewesen sei (vgl. KG act. A.1, S. 5; ferner auch RG act. II./8 ["Das Dach hat mi vil Gäld koschtat!"]). Warum der Betrag nicht auch für die Berufungsbeklagte als beträchtlich angesehen werden musste, ist nicht ersichtlich. Jedenfalls war es für sie

E. 12

/ 15 unter diesen Umständen naheliegend, den Wortlaut des Fragebogens betreffend Grundstückschätzung dahingehend zu verstehen, dass das Dach (vollständig) saniert und demzufolge mängelfrei war. Dies umso mehr, als für die Bauarbeiten ein Zeitraum von 6 Monaten (Baubeginn 19. Juni 2014, Bauende 12. Dezember 2014) benötigt wurde (RG act. II./8). Nach dem Gesagten ist die Vorinstanz im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass die Berufungsklägerin der Berufungsbeklagten ein mängelfreies Dach zugesichert hat. Die Zusicherung geht der abgeschlossenen Freizeichnung vor. Soweit die Berufungsklägerin zudem geltend machen will, dass die Berufungsbeklagte ausgiebig

Gelegenheit gehabt hätte, die Liegenschaft vor Erwerb zu begutachten (vgl. KG act. A.1, S. 5 f.), ist auf Art. 200 Abs. 2 OR hinzuweisen, wonach für Mängel, die der Käufer bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit hätte kennen sollen, der Verkäufer nur haftet, wenn er deren Nichtvorhandensein zugesichert hat. Daraus ist abzuleiten, dass vor Abschluss des Kaufvertrages eine Überprüfung zugesicherter Eigenschaften vom Käufer nicht erwartet werden kann (Urteil des Bundesgerichts 4A_417/2007 vom 14. Februar 2008, E. 4.3 mit Hinweis auf BGE 81 II 56 E. 2c und Urteil des Bundesgerichts 4C.16/2005 vom 13. Juli 2005, E. 2.1). Die Rüge der Berufungsklägerin ist demnach unbegründet.

E. 13

/ 15 chen Vorbringen im Berufungsverfahren als unechte Noven i.S.v. Art. 317 Abs. 1 ZPO zu qualifizieren. Insofern wäre die Berufungsklägerin gehalten darzulegen, warum sie nicht in der Lage gewesen sein sollte, die Einwände gegen die Höhe der Sanierungskosten nicht bereits früher zu erheben (vgl. hierzu Urteil des Bundesgerichts 5A_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1; Reetz/Hilber, a.a.O., N 34 zu Art. 317 ZPO m.w.H.). Auch dies unterlässt sie.

E. 14

/ 15 Feststellung, dass die geltend gemachten Kosten für die Sanierung ausgewiesen seien (vgl. angefochtener Entscheid, E. 4.1 [S. 8]), ist daher zu folgen. Die Berufung ist auch in diesem Punkt und somit insgesamt abzuweisen. 4.1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten des Berufungsverfahrens, die in Anwendung von Art. 9 Abs. 1 der Verordnung über Gerichtsgebühren in Zivilverfahren (BR 320.210; VGZ) auf CHF 5'000.00 festgesetzt werden, zu Lasten der Berufungsklägerin (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie werden aus dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss von CHF 7'000.00 bezogen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Der Restbetrag von CHF 2'000.00 wird der Berufungsklägerin zurückerstattet. 4.2. Entsprechend des Prozessausganges hat die Berufungsklägerin der Berufungsbeklagten für das Berufungsverfahren eine ausseramtliche Entschädigung zu bezahlen (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 95 Abs. 1 lit. b ZPO). Die Rechtsvertreterin der Berufungsbeklagten macht einen zu entschädigenden Aufwand von 16.5 Stunden geltend (vgl. KG act. G.2). Dies ist zwar angesichts der Tatsache, dass im Berufungsverfahren nur ein einfacher Schriftenwechsel durchgeführt wurde und sich die Berufungsbeklagte in ihrer Berufungsantwort nicht bzw. kaum mit neuen Vorbringen der Berufungsklägerin zu befassen hatte, eher hoch. Allerdings macht der Rechtsvertreter der Berufungsklägerin einen ähnlichen Zeitaufwand geltend (vgl. KG act. G.1), sodass von einer Kürzung abzusehen ist. Mangels Einreichen einer Honorarvereinbarung ist allerdings der in Rechnung gestellte Stundenansatz von CHF 250.00 auf CHF 240.00 zu reduzieren. Demnach resultiert ein Honoraranspruch von CHF 3'960.00 zuzüglich 3% Kleinspesenpauschale (CHF 118.80) und 7.7% Mehrwertsteuern (CHF 314.05). Die Berufungsklägerin hat die Berufungsbeklagte entsprechend mit CHF 4'392.85 ausseramtlich zu entschädigen.

E. 15

/ 15 III.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.