

42

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 61/74

URTEIL

Verkündet am

18. Juni 1975

Zug,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Robert W [REDACTED] jun., [REDACTED] L [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Elfi Wa [REDACTED] geb. K [REDACTED], [REDACTED] S [REDACTED] [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Juni 1975 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Frhr. v. Gamm

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 9. Mai 1974 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte betrieb seit dem Jahre 1968 in L[REDACTED] unter der nicht eingetragenen Firma "W[REDACTED] - EXQUISIT, Inhaber Robert Wiedmann jun." ein Unternehmen, das sich mit dem Design, der Fabrikation und dem Vertrieb von Kleinmöbeln und Kunstgegenständen befaßte. Durch schriftlichen Vertrag vom 23. Dezember 1970 verkaufte er dieses Unternehmen zum Preis von 75.000,- DM an die Klägerin (§ 1). Hiervon sollten 20.000,- DM auf Vorrichtungen, Zieh- und Stanzwerkzeuge, 15.000,- DM auf vorhandene Prospekte einschließlich Klischees, Matern, Fotoaufnahmen, Kundenkartei, Konstruktionspläne, Konstruktionszeichnungen und sonstige Geschäftsunterlagen sowie 40.000,- DM auf den immateriellen Firmenwert entfallen (§ 1). Die Klägerin

- 3 -

sollte unwiderruflich berechtigt sein, die Unternehmensbezeichnung "W[REDACTED]-EXQUISIT" mit oder ohne Nachfolgezusatz weiterzuführen. Etwaige Schutzrechte sollten auf sie übergehen (§ 1). Beide Parteien versicherten, daß sie sich über keine für den Kaufabschluß maßgeblichen Umstände in Unkenntnis gelassen hätten (§ 5 Buchst. d). Die Klägerin erklärte, sie habe sich anhand der Kundenkartei davon überzeugt, daß diese ca. 100 Kunden, davon ca. 50 Dauerkunden umfasse (§ 6). Der Beklagte versicherte, sein Unternehmen sei ein Handelsgewerbe und unterliege nicht den Vorschriften der Handwerksordnung (§ 7). Der Beklagte unterwarf sich einem Wettbewerbsverbot und verzichtete auf die Dauer von 10 Jahren, den Firmenzusatz "EXQUISIT" oder eine phonetisch verwechslungsfähige Bezeichnung in dieser Branche zu führen (§ 8).

Die Klägerin verlegte das Geschäft, wie vorgesehen, von Laichingen nach Renningen bei Stuttgart in von ihr gemietete Räume. Nach der Betriebsübergabe kam es zu Meinungsverschiedenheiten unter den Parteien, u.a. wegen des Verdachts der Klägerin, daß sich der Beklagte nicht an das Wettbewerbsverbot halte und auch die Firmenbezeichnung "W[REDACTED]-EXQUISIT" weiterverwende. Die Klägerin erwirkte eine einstweilige Verfügung vom 1. September 1971, durch die dem Beklagten untersagt wurde, den Firmennamen "W[REDACTED]-EXQUISIT" im Handelsverkehr zu gebrauchen. Im anschließenden Hauptsacheverfahren wurde der Beklagte auf Grund seines Anerkenntnisses vom 2. Februar 1972 durch Anerkenntnisurteil vom 16. Februar 1972 verurteilt, es zu unterlassen, im Handelsverkehr unter der Bezeichnung "W[REDACTED]-EXQUISIT" aufzutreten, auf Briefbogen, anderen Schriftstücken oder in sonstiger Weise das künstlerisch besonders gestaltete und mit Vertrag vom 23. Dezember 1970 an die Klägerin Übertragene

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Firmenzeichen "W[REDACTED]-EXQUISIT" zu verwenden und weiterhin eigene Geschäfte unter der Firmierung "W[REDACTED]-EXQUISIT" zu tätigen.

Durch Schreiben ihres Anwalts vom 28. März 1972 erklärte die Klägerin die Anfechtung des Kaufvertrages und hilfsweise den Rücktritt vom Verträge. Als Gründe wurden angegeben, die Handwerkskammer Stuttgart vertrete die Auffassung, der Betrieb unterliege den Vorschriften der Handwerksordnung; außerdem bereite die Handelsregistereintragung Schwierigkeiten; schließlich stelle sich immer stärker heraus, daß die vom Beklagten bei den Vertragsverhandlungen angegebenen Umsatzzahlen unrichtig seien.

Die Klägerin hat vorgetragen, der Beklagte habe bei den Vertragsverhandlungen wiederholt erklärt, er habe im ersten Geschäftsjahr einen Umsatz von 300.000,- DM erzielt und diesen im laufenden Geschäftsjahr noch steigern können. In Wirklichkeit habe er, wie sich später herausgestellt habe, wesentlich weniger umgesetzt, nämlich 185.000,- DM im Jahre 1969 und 156.000,- DM im Jahre 1970. Sie - die Klägerin - habe Umsätze von 131.000,- DM im Jahre 1971 und von 128.600,- DM im Jahre 1972 erzielt. Der Beklagte habe sie über die Umsätze bewußt getäuscht, um sie zum Vertragsabschluß zu bewegen. Deshalb fechte sie den Vertrag wegen arglistiger Täuschung an und verlange Schadensersatz wegen Betrugs. Der ihr entstandene Verlust betrage mehrere 100.000,- DM.

Der Beklagte ist dem entgegengetreten. Er hat vorgetragen, er habe wahrheitsgemäß erklärt, seine Umsätze bewegten sich zwischen 150.000,- DM und 200.000,- DM und ließen sich steigern. Außerdem habe der Umsatz bei den Kaufverhandlungen keine Rolle gespielt. Der Klägerin sei es entscheidend auf die Firma und die Kundschaft angekommen. Unrichtig sei, daß er die Klägerin zum Kaufabschluß

habe bewegen wollen. Die Klägerin sei dazu bereits entschlossen gewesen, sie habe Werkstatträume schon vor Abschluß des Kaufvertrags gemietet gehabt, während er zu diesem Zeitpunkt nicht mehr habe verkaufen wollen und dazu erst habe überredet werden müssen. Die Klägerin habe anfangs auch die erwarteten Umsätze erzielt. Zudem habe sie den Vertrag durch Erhebung der Unterlassungsklage bestätigt und die Anfechtungsfrist versäumt.

Die Klägerin hat zunächst beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 100.000,- DM Schadensersatz nebst 11 % Zinsen seit dem 1. Januar 1971 zu verurteilen. Durch Versäumnisurteil des Landgerichts vom 13. November 1972 ist der Beklagte nach diesem Antrag verurteilt worden. Der Beklagte hat gegen dieses Versäumnisurteil rechtzeitig Einspruch eingelegt. Die Klägerin hat danach beantragt, das Versäumnisurteil aufrechtzuerhalten, hilfsweise den Beklagten zu verurteilen, an sie Zug um Zug gegen Rückübertragung des Unternehmens "W[REDACTED]-EXQUISIT" 83.250,- DM (Kaufpreis + 11 % Mehrwertsteuer) nebst 11 % Zinsen seit 1. Januar 1971 sowie 60.000,- DM Schadensersatz nebst 11 % Zinsen seit dem 1. Januar 1971 zu zahlen. Das Landgericht hat unter teilweiser Aufhebung des Versäumnisurteils und Abweisung der weitergehenden Klage den Beklagten verurteilt, an die Klägerin 83.250,- DM nebst 11 % Zinsen seit dem 1. Januar 1971 Zug um Zug gegen Rückgabe der Kundenkartei und Rückübertragung des Rechts zur Führung der Unternehmensbezeichnung "W[REDACTED]-EXQUISIT" zu zahlen. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt. Die Klägerin hat sich der Berufung angeschlossen und beantragt, den Beklagten zur Zahlung weiterer 60.000,- DM Schadensersatz nebst 11 % Zinsen seit dem 1. Januar 1971 zu verurteilen. Das Oberlandesgericht hat auf Berufung und Anschlußberufung das Urteil des Landgerichts unter Zurückweisung der weitergehenden Rechtsmittel teilweise

abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Unter teilweiser Aufrechterhaltung des Versäumnisurteils vom 13. November 1972 wird der Beklagte verurteilt, an die Klägerin 87.000,- DM nebst 9 % Zinsen seit dem 1. Januar 1971 zu zahlen Zug um Zug gegen Rückgabe der Kundenkartei und Rückübertragung des Rechts, die Unternehmensbezeichnung "W [REDACTED]-EXQUISIT" - mit oder ohne Nachfolgezusatz - weiterzuführen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gelangt, die Klägerin habe den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung rechtswirksam angefochten und könne von dem Beklagten unter dem rechtlichen Gesichtspunkt des Schadensersatzes aus unerlaubter Handlung die Rückgabe des Kaufpreises von 75.000,- DM sowie von dem ihr entstandenen geschäftlichen Verlust die Erstattung eines Teilbetrages von 12.000,- DM verlangen. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

I. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte in der Besprechung vom 9. Dezember 1970, die zum Abschluß des Unternehmenskaufvertrages vom 23. Dezember 1970 führte, wiederholt erklärt, sein Umsatz habe im Geschäftsjahr 1969 DM 300.000,- betragen, und hinzugefügt, im laufenden Geschäftsjahr habe er den Umsatz noch steigern können. Diese Angaben waren unrichtig, denn unstreitig betrug der Umsatz des Beklagten im Jahre 1969 nur 185.842,- DM

und im Jahre 1970 nur 156.117,- DM. Das Berufungsgericht hat weiter festgestellt, die Angabe unrichtiger Umsatzzahlen durch den Beklagten sei für den Kaufentschluß der Klägerin ursächlich gewesen. Die Klägerin habe ihr Interesse am Umsatz des Unternehmens bereits durch Schreiben ihres Anwalts vom 4. Dezember 1970 bekundet und lediglich im Vertrauen auf die in § 5 Buchst. d des Vertrages enthaltene Versicherung des Beklagten, sie über keine für den Vertragsabschluß maßgebenden Umstände in Unkenntnis gelassen zu haben, von der in dem Schreiben angekündigten Überprüfung der Umsätze abgesehen. An der Ursächlichkeit der unrichtigen Angaben des Beklagten für den Kaufentschluß der Klägerin fehle es auch dann nicht, wenn die Klägerin bei Kenntnis von den wirklichen Umsätzen den Vertrag zwar ebenfalls abgeschlossen, aber auf einem geringeren Kaufpreis bestanden hätte. Letzteres entspreche der Lebenserfahrung, weil die Ertragsfähigkeit eines Unternehmens vom Umsatz abhängt und dieser somit ein wesentlicher Faktor sei. Den Feststellungen des Berufungsgerichts ist weiterhin zu entnehmen, daß sich der Beklagte der Unrichtigkeit seiner Angaben bewußt war und er damit auf den Erklärungswillen der Klägerin einwirken wollte. Er handelte daher arglistig im Sinne des § 123 BGB.

1. Die Revision wendet sich gegen die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts.

a) Das Berufungsgericht hat die Feststellung, der Beklagte habe die Klägerin durch unrichtige Umsatzangaben zum Vertragsabschluß bestimmt, insbesondere auf Grund der Bekundungen des Zeugen M. (Anwalt der Klägerin) getroffen. Hierzu hat es ausgeführt, die Aussage des Zeugen Dr. Ullwer (Anwalt des Beklagten) sei mit der Aussage des Zeugen M. vereinbar, Dr. U. habe nicht ausschließen können, daß in der Besprechung vom 9. Dezember 1970 ein Umsatz von 300.000,- DM genannt worden sei.

Nach Auffassung der Revision entspricht diese Beurteilung nicht der Aussage des Zeugen Dr. U[REDACTED]. Dabei stützt sie sich vor allem auf die Aussagen des Zeugen bei seiner ersten und zweiten Vernehmung vor dem Landgericht, während das Berufungsgericht seiner Beurteilung ersichtlich die dritte Aussage des Zeugen im zweiten Rechtszug zugrunde legt. Es kann jedoch aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden, daß das Berufungsgericht der dritten Aussage des Zeugen mehr Bedeutung beigemessen hat als den ersten beiden Aussagen. Dabei darf nicht außer Betracht bleiben, daß nur die dritte Vernehmung dem Berufungsgericht einen unmittelbaren persönlichen Eindruck von dem Zeugen vermitteln konnte. Außerdem waren in der Zwischenzeit von beiden Zeugen Aktennotizen vorgelegt worden, die allein schon ein hinreichender Anlaß für den Zeugen Dr. Ullwer sein konnten, die Nennung eines Umsatzes von 300.000,- DM in der Besprechung vom 9. Dezember 1970 nicht mehr völlig auszuschließen. Unter diesen Umständen brauchte das Berufungsgericht dem Gesichtspunkt, der Zeuge habe sich bei seinen ersten beiden Vernehmungen noch besser erinnern können, nicht den Vorrang zu geben. Es trifft auch nicht zu, daß die Würdigung der dritten Aussage des Zeugen im Widerspruch zur Vernehmungsniederschrift stehe.

Der Umstand, daß das Berufungsgericht die Notizen des Zeugen Dr. U[REDACTED] nicht besonders erwähnt, während es hinsichtlich des Zeugen M[REDACTED] zum Ausdruck bringt, dieser habe auf Grund seiner Notizen eine sichere Erinnerung daran, daß die Umsatzzahl 300.000,- DM genannt worden sei, läßt entgegen der Auffassung der Revision nicht den Schluß zu, daß die Notizen des Zeugen Dr. U[REDACTED] bei der Beweiswürdigung außer Betracht geblieben seien. Ersichtlich hat das Berufungsgericht nur den Notizen des Zeugen M[REDACTED] eine größere Bedeutung beigemessen und sie deshalb besonders hervorgehoben. Hierin liegt

kein Rechtsfehler.

Die Revision irrt auch, wenn sie meint, es sei rechtsfehlerhaft, daß das Berufungsgericht der Aussage des Zeugen M. gefolgt sei, ohne die Unglaubwürdigkeit des Zeugen Dr. U. festzustellen. Das Berufungsgericht hatte zu einer derartigen Aussage über die Glaubwürdigkeit des Zeugen Dr. U. schon deshalb keinen Anlaß, weil der Zeuge in seiner letzten Aussage nicht mehr völlig ausgeschlossen hatte, daß die Umsatzzahl 300.000,- DM genannt worden sei. Außerdem genügte es, näher darzulegen, aus welchen Gründen die Aussage des Zeugen M. in Verbindung mit weiteren Umständen den erforderlichen Beweis erbringe. Das aber hat das Berufungsgericht im Rahmen der dem Tatrichter obliegenden freien Beweiswürdigung hinreichend getan.

Das Berufungsgericht hat auch nicht übersehen, daß der Zeuge M. in seinem Schreiben an den Beklagten vom 16. November 1971 geäußert hat, der Beklagte habe Umsätze von 70.000,- bis 80.000,- DM im Monat angegeben, und daß diese Zahlen einem jährlichen Umsatz von annähernd 1 Million DM entsprechen würden. Vielmehr hat es in seiner Beweiswürdigung auf diesen Umstand ausdrücklich hingewiesen und hierzu ausgeführt, der Zeuge M. habe plausibel vorgetragen, daß ihm insoweit ein Versehen unterlaufen sei; er habe die Angabe des Beklagten, monatlich 70 bis 80 Tische verkauft zu haben, in Erinnerung gehabt und diese Zahlen mit den Umsatzzahlen verwechselt. Es kann kein Rechtsfehler darin gefunden werden, daß das Berufungsgericht diese und andere Zahlenangaben im Schreiben vom 16. November 1971 nicht zum Anlaß genommen hat, an der Zuverlässigkeit der auf Aktennotizen gestützten Aussagen des Zeugen M. zu zweifeln.

Die Besprechung vom 9. März 1971 ist nur insofern von Bedeutung, als der Beklagte nach den Bekundungen des Zeugen M. und dessen Notizen bei dieser Gelegenheit sinngemäß wiederholt hat, sein Umsatz habe 300.000,- DM im Jahr betragen. Das hat das Berufungsgericht nicht verkannt. Es konnte auch verwerten, was der Zeuge L. über eine Besprechung mit dem Beklagten vom September 1970 ausgesagt hat, daß nämlich der Beklagte auch damals schon von einem jährlichen Umsatz von 300.000,- DM gesprochen habe. Trifft dies zu, wie das Berufungsgericht der Aussage des Zeugen Leibfahrt entnehmen konnte, dann ergab sich daraus ein weiterer Anhalt für die Richtigkeit der Aussagen des Zeugen M. über die Umsatzangaben des Beklagten vom 9. Dezember 1970.

b) Die Unterstellung des Berufungsgerichts, der Beklagte habe am 9. Dezember 1970 zum Verkauf überredet werden müssen, schließt entgegen der Auffassung der Revision nicht aus, daß die festgestellten unrichtigen Umsatzangaben für den Kaufabschluß ursächlich waren. Da die Klägerin die Unrichtigkeit der Angaben nicht erkannte, kann es sehr wohl sein, daß ihr der Erwerb des Unternehmens auch im Hinblick auf die genannten Umsatzzahlen als vorteilhaft erschien und sie deswegen nunmehr ihrerseits darauf drängte, daß es zum Kaufabschluß kam. Keinesfalls ist ersichtlich, daß die genannten Umsatzzahlen für ihren Entschluß keine Rolle gespielt hätten. Vielmehr hatte sie ihr Interesse an den Umsätzen bereits durch das Schreiben vom 4. Dezember 1970 bekundet. Daß sie nicht auf Bucheinsicht bestand, läßt sich unschwer damit erklären, daß der Beklagte versicherte, sie über keinen für den Kaufabschluß maßgeblichen Umstand in Unkenntnis gelassen zu haben (§ 5 Buchst. d des Kaufvertrags). Das Berufungsgericht brauchte deshalb

aus dem Unterbleiben der Bucheinsicht nicht zu schließen, daß die Klägerin auf die Umsatzzahlen keinen Wert gelegt habe. Die Vertragsbestimmung, daß mündliche Nebenabreden keine Gültigkeit haben sollten (§ 11), schließt zwar aus, daß der Beklagte die Erreichung bestimmter Umsätze verbindlich zugesichert hat, sie steht aber der Feststellung nicht entgegen, daß die Klägerin den Umsatzangaben des Beklagten vertraut hat und hierdurch in ihrem Kaufentschluß beeinflusst worden ist. An den Bedingungen des Vorvertrags vom 15. Oktober 1970, der einen Kaufpreis von 100.000,- DM vorsah, hielten die Parteien ohnehin nicht mehr fest. Zudem war auch er, wie das Berufungsgericht feststellt, schon durch die hier in Rede stehenden unrichtigen Umsatzangaben des Beklagten beeinflusst. Schließlich wurde auch das Risiko, das die Klägerin zu übernehmen bereit war, dadurch vergrößert, daß sie ein Unternehmen kaufte, das erheblich geringere Umsätze erzielt hatte, als sie annahm. Das Berufungsgericht hat daher zu Recht festgestellt, daß die Klägerin jedenfalls auf günstigeren Bedingungen bestanden haben würde, wenn sie die wirklichen Umsatzzahlen gekannt hätte. In diesem Sinne waren die unrichtigen Angaben des Beklagten für den Kaufentschluß der Klägerin ursächlich.

c) In subjektiver Hinsicht erfordert die arglistige Täuschung den Willen, durch unrichtige Angaben auf den Erklärungswillen des anderen Teils einzuwirken, wobei bedingter Vorsatz genügt (vgl. RGZ 134, 43, 53; BGH NJW 1957, 988). Das Berufungsgericht hat auch das Vorliegen dieser Voraussetzungen rechtsfehlerfrei festgestellt. Der Beklagte wußte danach, daß seine Umsatzangaben unrichtig waren, und er nahm es jedenfalls in Kauf, daß sich die Klägerin durch die unrichtigen Angaben in ihrem Kaufentschluß beeinflussen ließ. Die in § 5 Buchst. d des Kaufvertrages enthaltene Versicherung, die Klägerin über keinen

maßgeblichen Umstand in Unkenntnis gelassen zu haben, spricht auch insoweit nicht für, sondern gegen den Beklagten. Dasselbe gilt von dem Umstand, daß die Klägerin von einer Einsichtnahme in die Bücher absah und vereinbart wurde, daß mündliche Nebenabreden keine Gültigkeit haben sollten (§ 11). Schließlich konnte der Beklagte den Umständen nach auch nicht annehmen, daß die Klägerin ein unbegrenztes Risiko übernehmen wolle und die bisher erzielten Umsätze für sie ohne jede Bedeutung seien. Ihr Verhalten bei den Vertragsverhandlungen deutete nach den Feststellungen des Berufungsgerichts klar auf das Gegenteil hin.

2. Das Berufungsgericht hat verneint, daß die Klägerin das Anfechtungsrecht durch Bestätigung des Vertrages (§§ 141, 144 BGB) verloren habe. Hierzu hat es ausgeführt, in der gerichtlichen Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen wegen Verletzung des vertraglichen Konkurrenzverbots im August 1971 sei der Wille, ein etwa bestehendes Anfechtungsrecht nicht ausüben zu wollen, nicht zum Ausdruck gekommen. Die Klägerin habe damit rechnen müssen, daß sie das Unternehmen weiterführen müsse; deshalb habe sie Eingriffe in den Gewerbebetrieb abwehren müssen, und es könne dahinstehen, ob sie bereits im August 1971 damit gerechnet habe, über die Umsätze des Unternehmens getäuscht worden zu sein.

Diese Beurteilung kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. In Betracht kommt nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nur eine Bestätigung durch schlüssiges Verhalten. An diese sind aber bei § 144 BGB, der inhaltlich einem Verzicht auf das Anfechtungsrecht gleichkommt, strenge Anforderungen zu stellen. Das Ver-

halten des Anfechtungsberechtigten kann nur dann als schlüssige Kundgabe eines Bestätigungswillens im Sinne des § 144 BGB gewertet werden, wenn jede andere den Umständen nach einigermaßen verständliche Deutung des in Frage stehenden Verhaltens ausscheidet (vgl. BGH NJW 1971, 1795, 1800). Das trifft aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts für den vorliegenden Fall nicht zu. Das Berufungsgericht hätte in diesem Zusammenhang auch noch darauf hinweisen können, daß der Beklagte die wirklichen Umsätze trotz wiederholter Aufforderung erst mit Schriftsatz vom 19. September 1973 nannte und die Klägerin bis dahin ersichtlich nicht wissen konnte, wie stark die vom Beklagten erzielten Umsätze von den in der Besprechung vom 9. Dezember 1970 genannten Zahlen abwichen.

Entgegen der Auffassung der Revision ist auch nicht erkennbar, daß die Anfechtung gegen Treu und Glauben verstoßen hätte. Eine Verwirkung des Anfechtungsrechts - vor Ablauf der Jahresfrist des § 124 Abs. 1 BGB - kann nur unter ganz besonderen Umständen angenommen werden (BGH aaO). Der Beklagte hat derartige Umstände nicht darzulegen vermocht.

II. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß die arglistige Täuschung beim Vertragsabschluß die Haftung des Täuschenden aus unerlaubter Handlung, und zwar, was das Berufungsgericht nicht näher erörtert, aber ersichtlich meint, wegen Betrugs (§ 823 Abs. 2 BGB, § 263 StGB) und vorsätzlich sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) begründen kann. Ist aber der auf der arglistigen Täuschung beruhende Vertrag rechtswirksam angefochten worden, dann kann der getäuschte Vertragspartner als Ersatz des negativen Interesses die Rückgewähr des

Kaufpreises verlangen, ohne nachweisen zu müssen, daß er den Vertrag ohne die arglistige Täuschung überhaupt nicht abgeschlossen haben würde. Entscheidend ist dann, daß er auf Grund der Anfechtung irgendwelche Rechte aus dem Vertrag nicht mehr herleiten kann und auch die ihm gewährte Leistung zurückgeben muß (vgl. BGH NJW 1962, 1909).

Die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, daß diese Voraussetzungen einer Haftung des Beklagten auf Ersatz des negativen Interesses gegeben sind. Der Beklagte haftet danach jedenfalls auf Grund von § 826 BGB und ist aus diesem rechtlichen Gesichtspunkt zur Rückgewähr des Kaufpreises verpflichtet. Ob er auch aus ungerechtfertigter Bereicherung haftet und welchen Umfang diese Haftung unter den hier gegebenen Umständen haben würde, kann dahinstehen. Der Beklagte handelte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts sittenwidrig im Sinne von § 826 BGB. Er sah auch voraus und nahm jedenfalls in Kauf, daß sich die unrichtigen Umsatzangaben zum Nachteil der Klägerin auswirken würden. Er hatte deshalb auch den nach § 826 BGB erforderlichen Schädigungsvorsatz.

Die Rüge der Revision, der deliktische Anspruch auf Rückgewähr des Kaufpreises sei um von der Klägerin erlangte Vorteile zu mindern, greift nicht durch. Es trifft zwar zu, daß die Klägerin das Unternehmen betrieben und auch den Firmenwert genutzt hat. Sie hat aber im Ergebnis hierdurch keine Vorteile erzielt, sondern unstreitig erhebliche Verluste erlitten, die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zum Teil jedenfalls auf die arglistige Täuschung beim Vertragsabschluß zurückzuführen sind. Es fehlt daher an einem ausgleichungs-

pflichtigen Vorteil der Klägerin.

Das Berufungsgericht hat auch zu Recht verneint, daß die behauptete Beeinträchtigung des Firmenwertes durch die Unternehmensführung der Klägerin zu deren Lasten gehe und den Schadensersatzanspruch auf Rückgewähr des Kaufpreises mindere. Entscheidend ist insoweit, daß auch die behauptete Beeinträchtigung des Firmenwertes nach den Feststellungen des Berufungsgerichts als eine Folge der vom Beklagten begangenen arglistigen Täuschung anzusehen ist (vgl. BGHZ 57, 137, 140 ff). Allerdings erscheint eine entsprechende Anwendung des § 254 BGB in Fällen dieser Art nicht grundsätzlich ausgeschlossen (BGH aaO S. 143 ff). Doch kann im Streitfall den Feststellungen des Berufungsgerichts schon nicht entnommen werden, daß die Klägerin an der behaupteten Beeinträchtigung des Firmenwertes ein Verschulden treffe. Außerdem könnte es sich dabei nur um Fahrlässigkeit handeln, während dem Beklagten Vorsatz zur Last fällt und er auch wußte, daß er sein Unternehmen der, wie das Berufungsgericht feststellt, in geschäftlichen Dingen noch unerfahrenen Klägerin überließ. Eine Anspruchsminderung nach Maßgabe des § 254 BGB kommt daher nicht in Betracht. Auch eine bereicherungsrechtliche Beurteilung könnte im übrigen insoweit nicht zu einem anderen Ergebnis führen (BGH aaO S. 146 ff).

III. Weitere 12.000,- DM Schadensersatz hat das Berufungsgericht der Klägerin mit der Begründung zuerkannt, es sei davon auszugehen, daß sie, wenn sie die wahren Umsatzzahlen gekannt hätte, von Januar bis März 1971 nicht fünf, sondern nur vier Schlosser eingestellt haben würde. Der ihr hierdurch entstandene Mehraufwand sei für sechs Monate, nämlich bis zum Personalabbau infolge geringer Umsätze, auf 12.000,- DM zu schätzen.

Hierin liegt kein Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten. Anspruchsgrundlage ist auch insoweit die Haftung des Beklagten wegen arglistiger Täuschung beim Vertragsabschluß (§§ 123, 826 BGB). Es gehört zum Anspruch der Klägerin auf Ersatz des negativen Interesses, daß sie auch von den weiteren nachteiligen Folgen der unerlaubten Handlung des Beklagten freigestellt wird. Das Berufungsgericht konnte in Ausübung des ihm durch § 287 ZPO eingeräumten freien Ermessens zu dem Ergebnis gelangen, die geschäftlichen Verluste der Klägerin seien in Höhe von 12.000,- DM auf die unerlaubte Handlung des Beklagten zurückzuführen. Hierbei ist auch ein etwaiges Mitverschulden der Klägerin ausreichend berücksichtigt. Ihre Bilanzverluste waren wesentlich höher; sie betrugen unstreitig für 1971 184.188,92 DM und für 1972 78.744,89 DM.

IV. Die Einschränkung der Zug-um-Zug-Leistung läßt entgegen der Auffassung der Revision einen Rechtsfehler ebenfalls nicht erkennen. Schon das Landgericht hatte insoweit nur die Ansprüche des Beklagten auf Rückgabe der Kundenkartei und Rückübertragung des Rechts auf Benutzung der Unternehmensbezeichnung "W[REDACTED]-EXQUISIT" in seinem Urteilsauspruch berücksichtigt. Es erkannte der Klägerin damit zwar mehr zu, als sie begehrte, da sie Rückzahlung des Kaufpreises nur Zug um Zug gegen Rückübertragung des gesamten Unternehmens forderte. Dieser Verstoß gegen § 308 ZPO ist aber dadurch gegenstandslos geworden, daß die Klägerin im Berufungszug den Antrag auf Zurückweisung der Berufung des Beklagten gestellt hat. Es wäre nunmehr Sache des Beklagten gewesen, näher darzulegen, daß er weitere Gegenansprüche habe und von der Erfüllung dieser weiteren Ansprüche die Rückzahlung des Kaufpreises gegebenenfalls abhängig machen wolle. Das hat er aber trotz des in dem Urteil des Landgerichts enthaltenen Hinweises nicht getan. Das Berufungsgericht hat auch zutreffend darauf hingewiesen, daß nähere Angaben für die Zwecke der Zwangsvollstreckung erforderlich sind. Der Beklagte hat es sich daher selbst zuzuschreiben,

daß auch das Berufungsgericht nur die Gegenansprüche auf Rückgabe der Kundenkartei und Rückübertragung des Rechts zur Führung der Unternehmensbezeichnung "W[REDACTED] EXQUISIT" berücksichtigt hat.

Die Zinsentscheidung des Berufungsgerichts läßt keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen. Sie wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Die Revision war daher mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Alff

Merkel

Schönberg

v. Gamm