

12

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 43/75

URTEIL

Verkündet am
10. November 1976
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Gastwirts Josef Ba[REDACTED] in Le[REDACTED]-Kü[REDACTED],
Ma[REDACTED] Straße 2.

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Gastwirtin Margarete Edith H[REDACTED] in D[REDACTED],
Di[REDACTED]straße 2,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 1976 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Hiddemann, Hoffmann, Wolf und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 20. Januar 1975 insoweit aufgehoben, als über die Klage nicht durch Teilurteil vom 18. März 1974 entschieden ist. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die durch die Anrufung des Landgerichts Mönchen-Gladbach entstandenen Mehrkosten fallen dem Kläger zur Last; die im Beschluß des Landgerichts Düsseldorf vom 2. März 1973 auferlegte Gebühr hat die Beklagte zu tragen. Im übrigen wird das vorbezeichnete Urteil auch im Kostenpunkt aufgehoben und die Entscheidung über die weiteren Kosten, auch der Revisionsinstanz, dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

112

- 3 -

Tatbestand

Die Beklagte hatte am 22. Juli 1970 von dem Zeugen C[REDACTED] auf 10 Jahre das Hotel "O[REDACTED]" in Mö[REDACTED]-Gl[REDACTED] gepachtet, das sie mit dem Zeugen Dr. Dr. Gr[REDACTED]-Die[REDACTED] (künftig: Dr. Die[REDACTED]) betrieb. Dieser erhielt von C[REDACTED] am 12. September 1971 eine Erklärung folgenden Inhalts:

"Als Hauswirt des Hauses Re[REDACTED]straße [REDACTED] mit Hotel bin ich mit der Übertragung des Pachtvertrages mit Frau M.E. H[REDACTED] an einen Nachfolger der Frau H[REDACTED] einverstanden und erhält die Übertragung des Vertrages ihre Gültigkeit, wenn die vertraglichen Verpflichtungen des Nachfolgers mit Frau H[REDACTED] voll erfüllt sind. Die Übertragung kann jederzeit auf Vereinbarung erfolgen."

Am 13. Januar 1972 verklagte C[REDACTED] die Beklagte auf Zahlung des Pachtzinses für Januar 1972 und in der Folge erneut auf Zahlung rückständigen Pachtzinses usw. für die Monate Februar bis August 1972. In diesen Prozessen blieb die von der Beklagten erklärte Aufrechnung gegen die Pachtzinsforderungen im Hinblick auf das in § 4 Abs. 3 des Vertrages vom 22. Juli 1970 enthaltene Aufrechnungsverbot unberücksichtigt. Mit Anwaltsschreiben vom 18. Februar 1972 kündigte C[REDACTED] wegen des Zahlungsverzugs der Beklagten das Pachtverhältnis fristlos. Die Beklagte wies die Kündigung am 21. Februar 1972 zurück, weil die Anwälte des Klägers mit ihrem Schreiben keine Vollmachtsurkunde vorgelegt hatten.

Am 2. April 1972 schloß die Beklagte mit dem Kläger einen "Geschäftsübernahmevertrag (Ablöse)", in dem es u.a. heißt:



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- "1) Die ... Pächterin gibt ihren Hotelbetrieb "O[REDACTED]" ... an den ... Pächtnachfolger ab. ... Der Hauseigentümer hat generell seine Zustimmung zur Übergabe an einen Pächtnachfolger gegeben. Der ... Pächtnachfolger hat sich durch Einsichtnahme in die schriftliche Zusicherung des Hauseigentümers vergewissert. ...

....

- 4) Der Pächtnachfolger leistet an die Pächterin für die Übergabe eine Ablöse von 50.000,-- DM (Fünzigtausend DM).
- 5) An den Hauseigentümer ist nach seinem Begehren eine unverzinsliche Pacht-Kautions von 10.000,-- DM (Zehntausend DM) zu zahlen.....
- 6) Die Zahlungen zu 4) und 5) sollen erfolgen

Nach besonderem Zahlungsabkommen vom 2. April 1972, welches als Blatt 2 zu diesem Verträge gilt.

Wird die Zahlungsvereinbarung seitens des Pächtnachfolgers nicht wie vereinbart eingehalten, so erlischt dieser Übergabevertrag sowie der Pachtvertrag des Hauseigentümers. ... Der Pachtvertrag des Hauseigentümers unterliegt der Auflage, daß er erst in Kraft tritt, wenn die mit der Pächterin eingegangenen Verpflichtungen, fristgerecht und voll erfüllt sind.

....

- 8) Zum Schluß ... wird noch bestätigt, daß die Pächterin dem Pächtnachfolger auf besonderen Wunsch den bisherigen Umsatz als Hotel g[REDACTED] durch Bücher und Umsatzsteuerbelege, die unter der 60.000,-- Grenze liegen, nachgewiesen hat."

In dem Zahlungsabkommen vom gleichen Tage vereinbarten die Parteien weiter, daß der Kläger bis zu seiner Schlußzahlung "als Vertreter der bisherigen Pächterin fungiere",

das Geschäft indessen auf seine Rechnung gehe, und daß er nicht nur die Ablöse sowie die Kautions, sondern zunächst auch die Pacht an die Beklagte zahlen solle. Auf die "Ablöse" sollten 35 000 DM bar bezahlt, für den Rest sowie für die Kautions sollten Wechsel gegeben werden. Der Kläger zahlte 35 000 DM und löste die beiden ersten Wechsel im Betrage von insgesamt 2 600 DM ein. Die übrigen Wechsel gab die Beklagte weiter. Den Pachtzins für Juli und August 1972 zahlte der Kläger an die Beklagte.

Mit Anwaltsschreiben vom 9. August 1972 machte der Kläger geltend, der Geschäftsübernahmevertrag sei nichtig, focht diesen überdies wegen arglistiger Täuschung an und forderte die Beklagte zur Rückzahlung von 35 000 DM und Rückgabe der Wechsel auf.

Da die Beklagte diesem Verlangen nicht nachkam, erhob der Kläger Klage und beantragte die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 37 600 DM nebst Zinsen und zur Freistellung von Wechselverbindlichkeiten in Höhe von 20 500 DM Zug um Zug gegen Rückgabe des übernommenen Inventars. Das Landgericht gab der Klage statt. Mit Teilurteil vom 18. März 1974 wies das Oberlandesgericht die Berufung der Beklagten insoweit zurück, als diese zur Befreiung des Klägers von einer Wechselverbindlichkeit in Höhe von 7 500 DM Zug um Zug gegen Herausgabe des Inventars verurteilt worden war. Das Oberlandesgericht war der Ansicht, daß die Beklagte diesen Betrag schulde, weil ihr die vereinbarte Abtretung des Anspruchs auf Rückerstattung der an C [REDACTED] geleisteten Kautions an den Kläger infolge Aufrechnung gegenüber

C[REDACTED] unmöglich geworden sei. Im übrigen wies das Oberlandesgericht mit Schlußurteil vom 20. Januar 1975 die Klage ab.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, soweit die Berufung der Beklagten nicht durch Teilurteil vom 18. März 1974 zurückgewiesen worden war.

Entscheidungsgründe

Die Revision hat Erfolg.

I. Unbegründet ist allerdings die Rüge, der Geschäftsübernahmevertrag sei deshalb unwirksam, weil die Beklagte damit Vereinbarungen im Namen des Verpächters C[REDACTED] ohne Vertretungsmacht abgeschlossen habe.

1. Das Berufungsgericht hat eingehend dargelegt, daß die Urkunde vom 12. September 1971 eine Vollmacht des Zeugen C[REDACTED] zur Abgabe derjenigen Erklärungen darstellte, die erforderlich waren, um den Eintritt eines Nachfolgers in das zwischen C[REDACTED] und der Beklagten bestehende Pachtverhältnis zu ermöglichen. Diese Auslegung der Urkunde durch das Berufungsgericht ist möglich und läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen.

2. Die Revision beanstandet zu Unrecht, das Berufungsgericht habe den Zeugen C[REDACTED] nochmals dazu vernehmen

müssen, ob er eine Vollmacht erteilt hatte. Denn es habe Zweifel an der Richtigkeit der Aussage des Zeugen C [REDACTED] gehabt, während das Landgericht aufgrund dessen Bekundung angenommen habe, daß C [REDACTED] der Beklagten keine Vollmacht zum Abschluß eines Pachtvertrags mit dem Kläger erteilt hatte.

a) Das Berufungsgericht hat zwar den Zeugen C [REDACTED] erneut gehört, ihn aber nicht nochmals zu dem genannten Beweisthema vernommen.

b) Das ist indessen nicht erforderlich gewesen, weil das Berufungsgericht darauf abstellen konnte, wie ein Dritter die Erklärung des Zeugen C [REDACTED] vom 12. September 1971 verstehen durfte. Das Berufungsgericht hat rechtsirrtumsfrei ausgeführt, daß die erwähnte Erklärung als uneingeschränkte Vollmacht zum Abschluß eines Pachtvertrages angesehen werden konnte.

3. Das Berufungsgericht hat es zu Recht für unerheblich gehalten, daß die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten im Laufe des Rechtsstreits eine abweichende Auffassung geäußert und in Zweifel gezogen hatten, ob die Erklärung vom 12. September 1971 eine Vollmacht zum Abschluß eines Pachtvertrages darstellte. Denn es kommt nicht auf die nachträgliche Ansicht der Prozeßbevollmächtigten der Beklagten über die Erklärung vom 12. September 1971, sondern darauf an, wie seinerzeit der Kläger sowie der Zeuge Dr. Die [REDACTED] die Erklärung verstehen konnten und verstanden. Diese hatten die Urkunde nach der Feststellung des Berufungsgerichts als uneingeschränkte Vollmacht angesehen.

4. Dem Berufungsgericht ist darin beizupflichten, daß diese Vollmacht nicht widerrufen worden war. Die Vertretungsmacht des Dr. Die [REDACTED] blieb gemäß § 172 BGB bestehen, solange er die Urkunde nicht zurückgegeben hatte oder diese für kraftlos erklärt worden war. Überdies hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei angenommen, daß die Kündigung vom 18. Februar 1972 schon deshalb nicht als Widerruf der Vollmacht angesehen werden kann, weil die Kündigung durch Anwaltsschreiben erfolgt war und weil sie mangels einer beigefügten Vollmacht von der Beklagten gemäß § 174 BGB zurückgewiesen worden war. Insoweit wird das Berufungsurteil von der Revision nicht beanstandet.

II. Die Revision rügt ohne Erfolg, daß das Berufungsgericht trotz der Nichtigkeit einzelner Abreden gemäß § 139 BGB die Vereinbarungen vom 2. April 1972 nicht insgesamt für nichtig gehalten hat.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend der Auffassung, die in dem Zahlungsabkommen enthaltene Abrede, daß der Kläger bis zur Schlußzahlung als Vertreter der Beklagten "fungiere", daß in dieser Zeit das Geschäft aber auf seine Rechnung gehe, habe gegen § 9 GastG verstoßen, so daß infolgedessen diese Abrede nichtig war. Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht indessen annehmen dürfen, daß die Parteien die übrigen am 2. April 1972 getroffenen Vereinbarungen ohne diese Abrede geschlossen hätten.

a) Daß der Kläger das getan hätte, ist zweifelsfrei. Denn diese Abrede diente den Interessen der Beklagten.

b) Die Beklagte war zwar an der getroffenen Abmachung interessiert. Denn diese sollte es ihr ermöglichen, die vom Kläger geschuldete Pacht einzunehmen und ihrerseits mit ihren angeblichen eigenen Forderungen mit C [REDACTED] zu verrechnen. Deshalb beabsichtigte die Beklagte, dem Kläger Dritten gegenüber zunächst nicht die volle Rechtsstellung als Pächter einzuräumen. Daß indessen, wie die Revision meint, ohne die erwähnte Klausel die Vereinbarungen vom 2. April 1972 insgesamt nicht durchführbar gewesen wären, ist nicht richtig. Das Berufungsgericht hat daher aufgrund der ihm obliegenden tatrichterlichen Würdigung der Auffassung sein können, daß die Beklagte gleichfalls die ihr im übrigen recht günstigen Vereinbarungen ohne diese Klausel abgeschlossen hätte.

2. Ob, wie das Berufungsgericht gemeint hat, die in Nr. 6 Satz 2 des Geschäftsübernahmevertrags enthaltene Verfallklausel, wonach bei Nichteinhaltung der Zahlungsvereinbarung der Übergabevertrag sowie der Pachtvertrag erlischt, geleistete Zahlungen aber der Beklagten verbleiben, wegen Sittenverstoßes nichtig ist, mag dahinstehen. Denn auch insoweit hat das Berufungsgericht der Meinung sein können, daß die Parteien den Vertrag ohne diese Abrede geschlossen hätten.

a) Der Kläger war an ihr nicht interessiert.

b) Die Abrede stellte eine zusätzliche Sicherung der Beklagten dar, war aber nicht so wesentlich, daß die Beklagte deswegen das Vertragswerk hätte scheitern lassen. Denn sie hatte kein Interesse an der Wiederübernahme des

von ihr mit Verlust betriebenen Hotels und hat sich, als der Kläger die Wechsel nicht einlöste, auch nie auf diese Verfallklausel berufen, insbesondere nicht Rückgabe des Hotels verlangt.

3. Eine "Gesamtschau" dieser beiden Bestimmungen im Rahmen des Vertragswerks hat das Berufungsgericht entgegen der Auffassung der Revision nicht unterlassen. Es hat vielmehr ausgeführt, auch bei einer "Gesamtbeurteilung" der beiden Bestimmungen im Rahmen des Vertragswerks vom 2. April 1972 ergebe sich, daß die Vereinbarungen ohne diese Klauseln abgeschlossen worden wären. Denn die Beklagte habe keine der ihr durch diese Klauseln scheinbar gewährten Sicherungen durchzusetzen versucht. Diese Würdigung läßt keinen Rechtsfehler erkennen.

III. Die Revision beanstandet weiter, daß das Berufungsgericht eine arglistige Täuschung des Klägers durch die Beklagte zu Unrecht verneint habe. Sie macht geltend, daß die Beklagte den Kläger über den Umfang des ihr gehörenden Inventars getäuscht habe und daß sie nach Treu und Glauben dem Kläger die von ihr erlittenen Verluste sowie den Streit mit C [REDACTED] habe offenbaren müssen, was sie unterlassen habe. Diese Rügen sind zum Teil berechtigt.

1. Das Berufungsgericht hat zwar nicht festzustellen vermocht, daß zwischen der nach der Behauptung des Klägers von ihm am 2. April 1972 abgezeichneten Inventarliste und der im Prozeß vorgelegten Liste eine Abweichung in wesentlichen Punkten bestand. Gleichwohl kann möglicherweise eine arglistige Täuschung des Klägers durch die Beklagte zu bejahen sein.

a) Denn die im Prozeß vorgelegte Inventarliste enthält zahlreiche Gegenstände, die der Beklagten nicht gehörten. Daß die Telephonanlage und das Transparent "L [REDACTED]" nicht im Eigentum der Beklagten standen, kann der Inventarliste entnommen werden. Denn insoweit war in Klammer "Sta [REDACTED]" bzw. "Br [REDACTED]" hinzugefügt. Doch waren viele Gegenstände aufgeführt, die infolge Einbaues im Eigentum des Zeugen C [REDACTED] standen, wie auch das Berufungsgericht nicht verkannt hat. Denn es hat in seinem Beschluß vom 29. Juli 1974 den Sachverständigen angewiesen, eine Reihe der von der Beklagten in der Inventarliste angeführten Gegenstände bei seiner Schätzung nicht zu berücksichtigen. Zudem hat das Berufungsgericht in dem erwähnten Beschluß dem Sachverständigen aufgegeben, zahlreiche weitere Gegenstände nur dann in sein Gutachten einzubeziehen, wenn die Beklagte Belege über deren Anschaffung vorlegte oder wenn der Kläger sie als übernommen bestätigte.

b) Die Revision rügt daher mit Recht, das Berufungsgericht sei in dem erwähnten Beschluß selbst davon ausgegangen, daß viele in der Inventarliste der Beklagten aufgeführten Gegenstände dieser nicht gehörten bzw. dem Kläger nicht übergeben worden waren. Die Feststellung im Berufungsurteil, es könne nicht als bewiesen angesehen werden, daß in der Inventarliste der Beklagten nicht gehörende Gegenstände aufgeführt waren, ist daher aktenwidrig.

c) Waren indessen in der Inventarliste der Beklagten Gegenstände aufgeführt, die nicht in ihrem Eigentum standen oder nicht vorhanden waren, dann liegt es nahe, daß die Beklagte den Kläger insoweit getäuscht hatte. Denn nach der Aussage des Zeugen Schä [REDACTED] war dem Zeugen

Dr. Die [REDACTED], dessen Kenntnis die Beklagte sich gemäß § 166 Abs. 1 BGB zurechnen lassen muß, jedenfalls bekannt, daß fest installierte Sachen Bestandteil des Hotels waren und mithin dessen Eigentümer gehörten. Das Berufungsgericht hätte daher, falls die Anfechtung wegen der behaupteten Täuschung über das der Beklagten gehörende Inventar rechtzeitig erfolgt sein sollte, eine arglistige Täuschung nicht mit der von ihm gegebenen Begründung verneinen dürfen, es sei nicht bewiesen, daß in der Inventarliste der Beklagten nicht gehörendes Inventar verzeichnet gewesen sei.

2. Eine arglistige Täuschung kann nicht nur durch Vorspiegelung falscher, sondern auch durch Verschweigen wahrer Tatsachen begangen werden, wenn eine Aufklärungs- oder Offenbarungspflicht bestand. Eine derartige Pflicht ist hinsichtlich solcher Tatsachen, Umstände, Vorgänge und Verhältnisse gegeben, die der andere Teil nicht oder nicht hinreichend kennen kann, deren Kenntnis bzw. richtige Kenntnis für dessen Willensbildung und Entschlüsse aber bedeutungsvoll ist. Eine Offenbarungspflicht ist in der Regel anzunehmen, wenn der eine Teil erkennt, daß der andere Teil infolge Unerfahrenheit, Unkenntnis oder offensichtlichen Irrtums die Lage nicht richtig erkennt oder beurteilt, bei Kenntnis der wahren Sachlage indessen anders gehandelt hätte. Die Grenze, von der an eine Aufklärungspflicht besteht, ist flüssig. Insoweit ist die Würdigung des Einzelfalls entscheidend, wobei nicht außer acht gelassen werden darf, daß die eigenen berechtigten Interessen mit den fremden Interessen in Widerstreit geraten können (Staudinger/Coing, BGB 11. Aufl. § 123 Rdn. 23 und Staudinger/Weber, aaO § 242 Rdn. A 831 ff, jeweils m.w.Nachw.).

a) Hier ist das Berufungsgericht von der Revision unbeanstandet davon ausgegangen, daß die Beklagte den von ihr erzielten Umsatz dem Kläger richtig angegeben hatte. Ihren Verlust hatte sie dagegen nicht offenbart. Dieser hatte, wie die Revision zutreffend geltend macht, in den vorangegangenen zwei Jahren unstreitig über 23 000 DM betragen. Dennoch war die Beklagte zur Offenbarung dieses Verlustes nicht verpflichtet.

Denn der Kläger hatte sich unstreitig nicht nach Verlust oder Gewinn des Hotelbetriebes, sondern lediglich nach dessen Umsatz erkundigt. Ob die Beklagte gleichwohl einem in der Branche unerfahrenen Interessenten ihren Verlust hätte offenbaren müssen, mag dahinstehen. Denn der Kläger war fachkundig. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hatte er von 1960 bis 1965 ein Restaurant in Do[REDACTED] geführt. Im Jahre 1965 oder 1966 hatte er ein Hotel g[REDACTED] in Überlingen gekauft, dessen Führung er allerdings seiner Tochter und der Zeugin Le[REDACTED] überlassen hatte. Er selbst hatte von 1966 bis 1969 ein Hotel mit Restaurant in S[REDACTED] betrieben. Wenn der branchekundige Kläger sich lediglich nach dem Umsatz und nicht nach Gewinn oder Verlust des Hotels "O[REDACTED]" erkundigte, so konnten die Beklagte wie ihr Berater Dr. Die[REDACTED] annehmen, daß für den Kläger allein wesentlich war, welchen Umsatz die Beklagte erzielt hatte, daß es ihm indessen nicht darauf ankam zu wissen, ob die Beklagte mit Gewinn oder mit Verlust gearbeitet hatte, weil er sich zutraute, bei diesem Umsatz einen Gewinn zu erreichen.

Auch das Schreiben des Zeugen Dr. Die[REDACTED] vom 7. Februar 1972 rechtfertigt keine andere Beurteilung.

Es handelt sich dabei um allgemeine Anpreisungen, die nach der Feststellung des Berufungsgerichts den Entschluß des Klägers nicht beeinflußten und die es allenfalls nahe gelegt hätten, daß der Kläger sich nach dem Gewinn der Beklagten erkundigt hätte. Da er eine derartige Frage unterließ, kann er nicht geltend machen, die Beklagte habe ihn durch Verschweigen ihres Verlustes getäuscht.

b) Dagegen hätte die Beklagte den Kläger über die Differenzen mit dem Hoteleigentümer C [REDACTED] aufklären müssen. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe durch die Offenbarung ihrer Verrechnungsabsicht "den Kern des Streits mit C [REDACTED] dargestellt", ist aktenwidrig.

Daß die Beklagte dem Kläger ihre Verrechnungsabsicht mitgeteilt hatte, hat das Berufungsgericht aufgrund des Beweisergebnisses ohne Rechtsirrtum festgestellt. Soweit die Revision daher beanstandet, das Berufungsgericht habe angenommen, daß die Beklagte ihre Verrechnungsabsicht nicht offenbaren müssen, geht die Rüge ins Leere.

Unberechtigt ist auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, daß der Kläger unter Beweisantritt vorgetragen hatte, es sei unrichtig, daß Dr. Die [REDACTED], wie er bekundet hatte, mit dem Zeugen C [REDACTED] über diese Sache (gemeint war die Verrechnung) gesprochen habe. Denn der Prozeßverlauf ließ erkennen, daß das Berufungsgericht mit der umfangreichen Beweisaufnahme seine Aufklärungstätigkeit erschöpfen wollte.

Es wäre daher Sache des Klägers gewesen, diesen Beweisantritt spätestens im letzten Termin vor dem Berufungsgericht zu wiederholen, wenn er auf ihn Wert legte. Da er das nicht tat, hat das Berufungsgericht den Beweisantritt als überholt ansehen können (BGH Urt. v. 28. Mai 1969 - V ZR 38/66 = LM ZPO § 286 (E) Nr. 13 m.w.Nachw.).

Zu Recht rügt dagegen die Revision, daß das Berufungsgericht angenommen hat, die Beklagte habe den "Kern des Streits" mit dem Zeugen C dem Kläger mitgeteilt. Das ist mit dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zu vereinbaren. Danach hat der Zeuge Dr. Die lediglich von einer Meinungsverschiedenheit zwischen C und der Beklagten gesprochen, hat es aber "nicht so ganz klar gemacht". Er hat gesagt, "daß die dritte Etage nicht konzessioniert gewesen ist. So haben wir verrechnet." Die Revision hat darin recht, daß damit im Grunde über den Streit mit C kaum etwas offenbart war.

Die Beklagte bzw. Dr. Die waren indessen verpflichtet, den Kläger über die Differenzen mit C ungefragt aufzuklären. Denn der Beklagten und ihrem Berater Dr. Die war, wie sich aus dem unstreitigen Sachverhalt ergibt, bekannt, daß C mit einer Verrechnung des ihm geschuldeten Pachtzinses gegen die behaupteten Schadensersatzforderungen der Beklagten nicht einverstanden war. Er hatte nicht nur trotz der angeblichen Gegenansprüche der Beklagten wegen des Pachtzinses für Januar 1972 am 13. Januar 1972 Klage erhoben, sondern das Pachtverhältnis am 18. Februar 1972 wegen Zahlungsverzugs der Beklagten, allerdings unwirksam, gekündigt. Der Beklagten und Dr. Die

mußte also klar sein, daß C[REDACTED] auch in Zukunft eine Verrechnung der angeblichen Schadensersatzforderungen der Beklagten mit dem Pachtzins nicht hinnehmen werde. Der Kläger konnte dagegen von den insoweit bestehenden Differenzen nichts wissen. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts hat er zwar eingeräumt, es sei ja "klare Sache", daß die 18 000 DM mit dem Hauseigentümer verrechnet würden. Das Berufungsgericht hat indessen außer acht gelassen, daß der Kläger zur Begründung dessen erklärt hatte, er habe gemeint, daß die Forderungen der Beklagten Verwendungen auf das Hotel betreffen. Dem Kläger war also auch nicht bekannt, daß es um die Verrechnung angeblicher Schadensersatzforderungen der Beklagten ging. Hinzu kommt schließlich noch, daß der Ausdruck "Verrechnung" im allgemeinen für eine einverständliche Aufrechnung gebraucht wird, so daß der Kläger annehmen konnte, C[REDACTED] sei mit der Aufrechnung einverstanden.

Der Kläger war also hinsichtlich der von der Beklagten beabsichtigten Aufrechnung, insbesondere über die insoweit mit C[REDACTED] entstandenen Differenzen im Unklaren gewesen. Nach Treu und Glauben wie der redlichen Verkehrsanschauung hätte er schon deshalb erwarten dürfen, daß die Beklagte ihn über die Differenzen mit C[REDACTED] aufklärte, weil nach § 11 Ziff. 1 des Pachtvertrags, in den der Kläger eintreten sollte, C[REDACTED] bereits bei einem Verzug mit einer Pachtzinsrate zur Kündigung berechtigt war. Da somit, wenn die Beklagte mit ihren angeblichen Schadensersatzforderungen gegen den Pachtzins aufzurechnen versuchte, die Gefahr einer erneuten und dieses Mal wirksamen Kündigung bestand, hätte die Beklagte dem Kläger die Differenzen mit C[REDACTED] nicht verschweigen dürfen, zumal der Kläger

der Beklagten für die Geschäftsübernahme eine erhebliche Vergütung zugesagt hatte.

3. Da demnach entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts eine Täuschung des Klägers durch die Beklagte sowohl hinsichtlich des Inventars wie hinsichtlich des Streits mit C [REDACTED] in Betracht kommt, wird das Berufungsgericht erneut zu prüfen haben, ob der Kläger insoweit arglistig getäuscht und durch diese Täuschung zum Vertragsschluß bewogen worden war.

IV. Da es mithin weiterer Feststellungen - gegebenenfalls auch hinsichtlich der von der Beklagten hilfsweise geltend gemachten Nutzungsentschädigung - bedarf, war das Berufungsurteil aufzuheben, soweit über die Klage nicht durch Teilurteil vom 18. März 1974 entschieden ist und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die Kostenentscheidung des Berufungsgerichts war mit Ausnahme der Entscheidung über die durch die Anrufung des unzuständigen Landgerichts Mö [REDACTED]-Gl [REDACTED] entstandenen Mehrkosten und der der Beklagten durch Beschluß des Landgerichts vom 2. März 1973 auferlegten Gebühr gleichfalls aufzuheben und die anderweite Kostenentscheidung dem Berufungs-

gericht zu übertragen, weil sie im übrigen von der Entscheidung in der Sache abhängt. Dabei wird das Berufungsgericht auch Gelegenheit zur erneuten Prüfung haben, ob ein Fall des § 96 ZPO gegeben ist.

Braxmaier

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Wolf

Dr. Brunotte