

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 123, 242 Cd

Die Anfechtung eines Unterpachtvertrages wegen arglistiger Täuschung über die fehlende Erlaubnis des Verpächters verstößt dann gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB), wenn der anfechtende Unterpächter zuvor mit dem Verpächter über dieselben Räume einen Pachtvertrag zu gleich günstigen Bedingungen abgeschlossen und der bisherige Pächter dazu durch Aufgabe seines Pachtvertrages beigetragen hat.

BGH, Urt. v. 15. Dezember 1976 - VIII ZR 97/75 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 97/75

URTEIL

Verkündet am
15. Dezember 1976
Scheibl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Gerhard G. in St., Bastraße,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

Hans-Walter M. in Ur., Uweg,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Dezember 1976 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Hoffmann, Wolf, Merz und Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 20. Februar 1975 aufgehoben.

Die Sache wird zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte pachtete am 18. Juni 1971 von der B- Brauerei AG Gaststättenbetriebe im "B-Ce" Ro- platz - in St-. Aufgrund einer als "Mietvertrag über Geschäftsräume" bezeichneten Vereinbarung vom 10. Dezember 1973 überließ er die Diskothek "Ca- Club", die Gaststätte "Ha-", die "P-F-Bar" und das Restaurant "Kl-A-" dem Kläger zu einem monatlichen Mietzins von 10 000 DM. Der Beklagte unterließ es, den

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



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



Kläger bei Vertragsschluß davon zu unterrichten, daß die B[REDACTED]-Brauerei sich die Genehmigung einer Unterverpachtung vertraglich ausdrücklich vorbehalten hatte. Der Vertrag vom 10. Dezember 1973 enthält u.a. folgende "Sonstige Vereinbarungen":

"§ 18

Der Mieter ist verpflichtet, ausschließlich Biere der B[REDACTED]-Brauerei AG zu verkaufen. Ein wesentlicher Bestandteil dieses Vertrages ist, daß der Mieter eine Ablösung in Form von 36 Monatswechseln von je 1 800,-- DM incl. Zinsen übernimmt. Die Wechsel dürfen nicht diskontiert werden. Die Hausordnung der B[REDACTED]-Brauerei ist maßgebend für diesen Mietvertrag."

Die 36 Wechselakzepte im Gesamtbetrage von 64 800 DM erhielt der Beklagte zum Ausgleich des Kaufpreises für das Inventar des "Ha[REDACTED]" und der "F[REDACTED]-F[REDACTED]-Bar". Der Kläger leistete außerdem eine Zahlung von 10 000 DM in bar und von weiteren 10 000 DM mittels Scheck. Der Beklagte hat behauptet, damit sei der Preis des Inventars im "Ca[REDACTED] Club" gemäß der Aufstellung vom 4. Oktober 1972 beglichen worden, während der Kläger geltend gemacht hat, als Kaufpreis seien - einschließlich Mehrwertsteuer - 11 000 DM vereinbart worden, wie sich auch aus der Rechnung vom 3. Dezember 1973 ergebe. Zu der Überzahlung habe der Beklagte ihn mit der unwahren Behauptung veranlaßt, der Scheck sei nicht eingelöst worden.

Mit Schreiben vom 27. Dezember 1973 wies die B[REDACTED]-Brauerei den Kläger darauf hin, daß sie die zur Unterverpachtung notwendige Zustimmung nicht erteilen werde

und forderte ihn gleichzeitig zur Räumung auf. Der Kläger erreichte in Verhandlungen, daß die B[REITENBURG]-Brauerei AG ihm die Gaststättenräume am 10. Januar 1974 rückwirkend ab 1. Januar 1974 unmittelbar verpachtete. Das zwischen der Brauerei und dem Beklagten bestehende Pachtverhältnis wurde einverständlich aufgehoben.

Mit Anwaltsschreiben vom 24. Januar 1974 ließ der Kläger die Anfechtung des Vertrages vom 10. Dezember 1973 mit der Begründung erklären, der Beklagte habe ihm verschwiegen, daß die Genehmigung der B[REITENBURG]-Brauerei "noch erforderlich wäre".

Mit der Klage erstrebt der Kläger die Verurteilung des Beklagten zur Rückzahlung von 20 000 DM zuzüglich Zinsen, zur Herausgabe von 36 Wechseln über je 1.800 DM und begehrt ferner die Feststellung, daß der "Mietvertrag" (Pachtvertrag) vom 10. Dezember 1973 nichtig ist.

Er hat dem Beklagten vorgeworfen, das verkaufte Inventar sei teils beschädigt, teils überhaupt nicht vorhanden gewesen; es habe überdies im wesentlichen der Brauerei gehört.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Im zweiten Rechtszug hat der Kläger die Anfechtungserklärung mit Anwaltsschreiben vom 14. Oktober 1974 vorsorglich wiederholt.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht hat zur Leistungsklage ausgeführt, der Kläger habe die mit dem Beklagten getroffenen Vereinbarungen wirksam angefochten. Der Beklagte habe sich eine arglistige Täuschung zuschulden kommen lassen. Er habe die ihm nach Treu und Glauben obliegende Pflicht verletzt, den Kläger mit hinreichender Deutlichkeit darüber aufzuklären, daß der Unterpachtvertrag der Erlaubnis der B[REDACTED]-Brauerei bedürfe. Aus § 18 des Vertrages habe der Kläger zwar möglicherweise ersehen können, daß die B[REDACTED]-Brauerei Eigentümerin und Verpächterin der fraglichen Räume ist, nicht aber, daß die Unterverpachtung ihre Zustimmung erforderte. Die kurz vor Schluß der mündlichen Verhandlung im zweiten Rechtszuge erstmals aufgestellte Behauptung, der Kläger sei auf die Zustimmungsbedürftigkeit hingewiesen worden, sei unsubstantiiert und im übrigen nicht glaubhaft, weil es jeder Lebenserfahrung widerspreche, daß sich der Pächter eines hohen Investitionen erfordernden Unternehmens, ohne weitere Nachforschungen anzustellen, auf einen Vertrag einlasse, obwohl er wisse, daß dieser von der Erlaubnis eines Dritten, hier der B[REDACTED]-Brauerei AG, abhängige. Für den Entschluß, den Unterpachtvertrag abzuschließen, sei die Täuschung ursächlich gewesen. Es komme nicht darauf an, ob und welchen Schaden der Kläger letztlich erlitten habe. Ein Anfechtungsrecht stünde ihm nur dann nicht zur Seite, wenn seine Stellung in keiner Weise beeinträchtigt worden wäre. Davon könne aber nicht die Rede sein, weil er "im Vertrauen auf die Wirksamkeit des Vertrages" erhebliche Mittel investiert habe. Die Anfechtung habe auch die Inventarübernahmeverträge erfaßt, die mit dem Unterpachtvertrag wirtschaftlich und rechtlich eine Einheit

gebildet hätten. Für den Kläger seien die ihm übertragenen Einrichtungsgegenstände wertlos gewesen, falls er nicht aufgrund "eines wirksamen Unterpachtvertrages den Gaststättenbetrieb weiterführen konnte". Die erbrachten Leistungen könne der Kläger, da die Verträge von Anfang an nichtig seien, aus dem Gesichtspunkt ungerechtfertigter Bereicherung zurückfordern.

2. Diese Erwägungen halten einer Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

a) Die Revision wendet sich nicht gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte sei verpflichtet gewesen, den Kläger darauf hinzuweisen, daß die B- Brauerei dem Abschluß eines Unterpachtvertrages über die im B-C-Ce eingerichteten Gaststättenräume zustimmen müsse. Sie nimmt auch die Bejahung objektiv pflichtwidrigen Verhaltens hin.

b) Der Beklagte rügt dagegen, das Berufungsgericht habe nicht dargelegt, worin das Arglistige seines Verhaltens zu sehen sei.

Diese Rüge greift im Ergebnis nicht durch. Zwar ist die subjektive Seite der arglistigen Täuschung im angefochtenen Urteil nicht gesondert dargestellt worden, aus dem Zusammenhang der Entscheidungsgründe ergibt sich jedoch, daß der Beklagte auch insoweit ordnungsgemäß beschrieben worden ist.

Zur Arglist ist weder Schädigungsabsicht noch auch nur Schädigungsvorsatz erforderlich; es genügt das Bewußtsein, daß der Partner ohne die Täuschung die Willenserklärung

möglicherweise nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt abgegeben hätte, wobei bedingter Vorsatz ausreicht (BGH Urt. vom 21. Juni 1974 - V ZR 15/73 = WM 1974, 866 m.w.Nachw. insbesondere auf Senatsurteil vom 28. April 1971 - VIII ZR 258/69 = WM 1971, 749). Unstreitig war sich der Beklagte des Fehlens der Erlaubnis der B[REDACTED]-Brauerei zu der beabsichtigten Unterverpachtung bewußt. Er durfte sich nicht dabei beruhigen, der Kläger werde von sich aus Konsequenzen daraus ziehen, daß die Genehmigungsbedürftigkeit jedes Unterpachtvertrages gesetzlicher Regel entspricht und der Vertrag überdies einen Hinweis auf die B[REDACTED]-Brauerei als Verpächterin enthielt. Es war vielmehr offenkundig, daß der Kläger, wie das Berufungsgericht - allerdings in anderem Zusammenhang - ausgeführt hat, "im Glauben, wenn nicht sogar in der Gewißheit" eines gültigen und bedingungslosen Vertragschlusses gehandelt hat. In der Tat ist es - so das Berufungsgericht - nämlich nicht vorstellbar und widerspricht es jeder Lebenserfahrung, daß jemand ohne diesen Glauben oder diese Gewißheit einen Unterpachtvertrag von erheblicher wirtschaftlicher Tragweite vorbehaltlos eingeht. Schweg der Beklagte gleichwohl, so nahm er zumindest in Kauf, daß der Kläger bei Kenntnis des Fehlens der Erlaubnis den Unterpachtvertrag nicht oder nicht mit gleichem Inhalt abgeschlossen hätte.

Unschädlich wäre es, wenn das Berufungsgericht, wie die Revision meint, angenommen haben sollte, ein ohne Erlaubnis des Verpächters abgeschlossener Unterpachtvertrag sei unwirksam. Aus der Vorschrift des § 596 Abs. 1 BGB wird zwar einhellig gefolgert, daß sie gesetzlich die Unzulässigkeit der Unterverpachtung bestimme (BGB RGR-Komm. 11. Aufl. § 596 Anm. 1; Staudinger, BGB 11. Aufl. § 596

Rdn. 1; Soergel/Siebert/Mezger, BGB 10. Aufl. § 596 Rdn. 1), das bedeutet jedoch nicht, daß der schuldrechtliche Vertrag zwischen Pächter und Unterpächter unwirksam ist. Bis auf das fehlende Kündigungsrecht des Pächters bei verweigerter Zustimmung zur Unterpacht gelten für die Unterpacht vielmehr die gleichen Regeln, wie für die Untermiete (vgl. Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht 14. Bearbeitung S. 562). Fehlt die Erlaubnis des Verpächters bei Abschluß des Unterpachtvertrages, so muß der Unterpächter allerdings befürchten, daß der Pächter die eingegangenen Verpflichtungen nicht erfüllen können, weil der Verpächter den Hauptpachtvertrag wegen vertragswidrigen Gebrauchs kündigen (§ 559 BGB) und dann nach § 556 Abs. 3 BGB gegen den Unterpächter vorgehen wird. Das damit verbundene Risiko steht dem mit einem - im Rechtsinne - unwirksamen Unterpachtvertrag verknüpften Risiko nicht nach. In beiden Fällen hängt die Verwirklichung des Vereinbarten allein von der Haltung des Verpächters ab. In diesem Sinne, daß der Kläger davon ausgegangen ist, einen ohne weiteres zu realisierenden Unterpachtvertrag abzuschließen, sind die von der Revision beanstandeten Erwägungen des Berufungsgerichts zu verstehen.

c) Unberechtigt ist ferner die Revisionsrüge, das Berufungsgericht habe den Sachvortrag des Beklagten zum Vertragsschluß nicht erschöpft. Entgegen der Darstellung in der Revisionsbegründung ist in dem Schriftsatz vom 26. März 1974 nicht behauptet worden, die Parteien seien bei Vertragsschluß darüber einig gewesen, der Kläger solle die Gaststättenbetriebe entweder mittels Unterpachtvertrages mit dem Beklagten oder mittels direkten Pachtvertrages mit der B[REITENBURG]-Brauerei übernehmen. In dem

zitierten Schriftsatz heißt es lediglich, dies sei "Mitte Dezember 1973", also nach Abschluß des Unterpachtvertrages von beiden Parteien akzeptiert worden.

d) Das Berufungsgericht hat nicht erwogen, ob die Parteien den Unterpachtvertrag vom 10. Dezember 1973 durch schlüssiges Verhalten am 10. Januar 1974 einverständlich aufgehoben haben, als der Kläger mit der B [REDACTED]-Brauerei den Pachtvertrag abschloß und der Beklagte mit ihr gleichzeitig die Beendigung seines Pachtverhältnisses vereinbarte. Unterörtert geblieben ist auch, ob dies den Verlust des Anfechtungsrechtes zur Folge gehabt haben könnte. Beide Gesichtspunkte hat die Revision jedoch nicht aufgegriffen. Sie macht vielmehr geltend, der Verlust eines etwaigen Anfechtungsrechts sei - vor seiner Ausübung - durch Abschluß des "unmittelbaren" Pachtvertrages mit der B [REDACTED]-Brauerei eingetreten. Das trifft zu.

Der erkennende Senat tritt der von Soergel/Siebert/Hefermehl (BGB 10. Aufl. § 123 Rdn. 21) unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Reichsgerichts vom 28. März 1930 (RGZ 128, 116, 121 = JW 1930, 3619) vertretenen Auffassung bei, daß auch die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung unter dem Vorbehalt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) steht. Die Anfechtung ist deshalb dann ausgeschlossen, wenn die Rechtslage des Getäuschten durch die arglistige Täuschung nicht beeinträchtigt worden ist. Die Vorinstanz hat das gesehen, aber gemeint, an dieser Voraussetzung fehle es im vorliegenden Falle, weil der Kläger im Vertrauen auf die Wirksamkeit des Vertrages erhebliche Mittel investiert habe. Dieser Standpunkt läßt sich indessen nicht aufrechterhalten.

Für die Beurteilung der Frage, ob die Rechtslage des Getäuschten durch die arglistige Täuschung beeinträchtigt worden ist, kommt es auf den Zeitpunkt der Ausübung des Anfechtungsrechts an. Davon ist auch das Reichsgericht in der zitierten Entscheidung ausgegangen und hat dargelegt, nachdem - im damals entschiedenen Falle - der klagende Versicherungsnehmer das vollmachtlose Handeln seiner Ehefrau bei Abschluß des Versicherungsvertrages genehmigt habe und infolgedessen auch für die dabei gemachten unzutreffenden Angaben einzustehen habe, stehe der beklagte Versicherer nicht schlechter, als wenn der Kläger selbst den Versicherungsvertrag mit ihr geschlossen und selbst den Versicherungsantrag gestellt hätte; damit entfalle der Grund und das Recht zur Anfechtung (RGZ 128, 121). Im vorliegenden wie in dem vom Reichsgericht entschiedenen Falle bestand zunächst ein Anfechtungsgrund. Die Rechtsposition des Klägers war wegen des Fehlens der Erlaubnis der B[REDACTED]-Brauerei, wie oben unter 2 b dargelegt worden ist, beeinträchtigt. Hätte die B[REDACTED]-Brauerei nachträglich die Unterverpachtung erlaubt, so wäre für eine Anfechtung des Unterpachtvertrages unzweifelhaft kein Raum mehr. Nichts anderes kann gelten, wenn der Verpächter der Unterverpachtung nicht zustimmt, wohl aber mit dem "Unterpächter" - unter gleichzeitiger Beendigung des Pachtvertrages mit dem bisherigen Pächter - unmittelbar einen Pachtvertrag abschließt. Das ist im vorliegenden Falle unter tätiger Mitwirkung des Beklagten geschehen. Der Kläger hat auf diese Weise erlangt, was er durch Abschluß des Unterpachtvertrages erreichen wollte. Daß die Bedingungen des unmittelbaren Pachtvertrages ungünstiger wären als die im Unterpachtvertrag ausgehandelten,

behauptet er nicht. Die vom Kläger vorgenommenen Investitionen zum Erwerb des Inventars erhielten damit den vom Berufungsgericht zutreffend herausgestellten Sinn. Eine Beeinträchtigung der Rechtslage des Klägers aufgrund arglistigen Verschweigens des Fehlens der Unterpachtgenehmigung bestand deshalb seit dem 10. Januar 1974 nicht mehr.

e) Da dem Kläger am 24. Januar 1974 das Recht, den Unterpachtvertrag anzufechten nicht mehr zustand, ist die weitere Frage, ob Unterpachtvertrag und Inventarübernahmevereinbarungen eine wirtschaftliche und rechtliche Einheit bildeten mit der Folge, daß die Anfechtung des Unterpachtvertrages auch diese Verträge erfaßte, gegenstandslos geworden.

f) Die Entscheidung des Berufungsgerichts über die Leistungsklage konnte danach keinen Bestand haben.

Den weiteren vom Kläger geltend gemachten Anfechtungsgrund, der darauf abzielte, die Nichtigkeit der Inventarübernahmeverträge herbeizuführen (Täuschung über die Eigentumsverhältnisse an dem veräußerten Inventar, den Erhaltungszustand und den tatsächlichen Bestand), hat die Vorinstanz - von ihrem Standpunkt aus folgerichtig - nicht geprüft. Das muß nachgeholt werden.

Da die Voraussetzungen zu eigener Sachentscheidung des Senats nicht gegeben sind, war die Sache zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 ZPO).

II. Das Berufungsgericht hat die vom Kläger erhobene Feststellungsklage als zulässig und begründet angesehen.

Gegen die Annahme der Zulässigkeit des Begehrens zumindest als Zwischenfeststellungsklage (§ 280 ZPO) wendet sich die Revision ohne Erfolg. Die Frage, ob der Unterpachtvertrag durch Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nichtig ist, kann rechtliche Vorfrage für zahlreiche Ansprüche sein, insbesondere auch für eine Schadensersatzforderung, deren der Kläger sich berührt. Diese Vorfrage für die Parteien verbindlich klären zu lassen, kann dem Kläger nicht verwehrt werden (vgl. Senatsurteile vom 8. Februar 1965 - VIII ZR 121/63 = BGHZ 43, 144 und vom 21. Juni 1967 - VIII ZR 80/65).

Ob die Feststellungsklage begründet ist oder nicht, hängt davon ab, welche Feststellungen das Berufungsgericht zu den bisher nicht geprüften Anfechtungsgründen treffen wird (I 2 f).

III. Da der endgültige Erfolg des Rechtsmittels zum Teil vom Ergebnis der anderweiten Verhandlung und Entscheidung des Berufungsgerichts abhängt und eine einheitliche Kostenentscheidung zweckmäßig erscheint, war der Vorinstanz die Entscheidung über die Kosten der Revision insgesamt vorzubehalten.

Braxmaier

Hoffmann

Wolf

Merz

Dr. Brunotte