

VI ZR 260/52

2339 022 41

Verkündet am 11. November 1953
Malessa, Justizassistent, als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Installateurmeisters Bernhard S. [REDACTED] in D. [REDACTED]
[REDACTED], B. [REDACTED] strasse [REDACTED],

Klägers, Widerbeklagten, Berufungsbeklagten,
Anschlussberufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Witwe Auguste S. [REDACTED] geb. I. [REDACTED] in D. [REDACTED]
[REDACTED], M. [REDACTED] strasse [REDACTED],

Beklagte, Widerklägerin, Berufungsklägerin,
Anschlussberufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 11. November 1953 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Meiss und der Bundes-
richter Dr. Gelhaar, Dr. Meyer, Hanebeck und Dr. Bode

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 31. Juli 1952 insoweit aufgeho-
ben, als über die Klage und über die Kosten
des Rechtsstreit erkannt ist.

In diesem Umfang wird die Sache zur anderwei-
tigen Verhandlung und Entscheidung, auch über die
Kosten der Revision, an das Berufungsgericht
zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist die Witwe des am 27. Oktober 1945 verstorbenen Klempnermeisters Ernst S. [REDACTED], der auf den ihm gehörigen Grundstücken D. [REDACTED], M. [REDACTED]-strasse [REDACTED] und [REDACTED] ein Installations- und Klempnereigengeschäft betrieben hatte. Nach seinem Tode war dieses Geschäft in geringem Umfang bis zum Frühjahr 1949 von seinem Sohn Ernst August weitergeführt worden. Durch notariellen Vertrag vom 14. Juni 1949 verpachteten die Erben des Ernst S. [REDACTED], nämlich die Beklagte, sein Sohn Ernst August und seine Tochter Anneliese I. [REDACTED], das Geschäft an den Kläger für die Zeit vom 15. Juni 1949 bis 31. Dezember 1964. Mitverpachtet wurden die 5 x 7 m grosse Werkstatt und Inventar. Ferner wurde für Lagerzwecke ein 4 qm grosser Schuppen zur Benutzung mitüberlassen. Als Pachtzins wurden für die Zeit vom 1. Juli 1949 bis 30. September 1949 monatlich 100 DM und vom 1. Oktober 1949 an monatlich 150 DM vereinbart. In Ziffer 9 des Vertrags unterwarf sich der Kläger wegen der Pachtzinszahlungen der sofortigen Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen. In Ziffer 12 des Vertrages war bestimmt, dass der Kläger zur sofortigen Kündigung des Pachtvertrags berechtigt sein sollte, wenn ihm die Gewerbeerlaubnis nicht erteilt oder ohne sein Verschulden entzogen würde.

Der Kläger beschäftigte anfänglich in dem Geschäft nur seinen Schwager und einen Lehrling als Hilfskräfte, später entwickelte sich das Geschäft, und die Zahl der vom Kläger beschäftigten Arbeitskräfte erhöhte sich auf sechs.

Im Juni 1950 beantragte der Kläger bei der Preisbehörde Pachtfestsetzung. Durch Bescheid der Preisbehörde

.. 3 -

vom 9. Februar 1951 wurde "die Pacht gemäss § 2 des Preisgesetzes vom 10. April 1948 mit Wirkung vom 1. Juli 1950 für die vom Kläger benutzten Räumlichkeiten und Grundstücksflächen von insgesamt 150 DM monatlich auf 31 DM monatlich gesenkt", darunter für den Lagerschuppen auf 4 DM monatlich. Ausserdem enthält dieser Bescheid die Abschrift eines Gutachtens der Handwerkskammer, das sich mit der Höhe der angemessenen Nutzungsentschädigung des mitverpachteten Inventars befasste und ein monatliches Entgelt von 40,14 DM errechnete. Der Kläger hielt sich auf Grund dieses Bescheids für die Zeit vom 1. Juli 1950 ab nur zu Zahlung einer monatlichen Pacht von insgesamt 71,14 DM für verpflichtet und verrechnete vom 1. April 1951 an die Pacht mit seinen vermeintlichen Ansprüchen auf Rückgewähr von überzahlten Pachtbeträgen.

Auf Grund einer am 8. Mai 1951 durchgeführten Besichtigung untersagte das Gewerbeaufsichtsamt dem Kläger durch Verfügung vom 9. Mai 1951 die Weiterbenutzung der Werkstatt aus Gründen des Arbeitsschutzes und machte dem Kläger zur Pflicht, den Betrieb bis zum 15. Juni 1951 zu verlegen, da durch bauliche Veränderungen die untragbaren Verhältnisse nicht behoben werden könnten. Ferner gab das Bauaufsichtsamt mit Verfügung vom 10. Mai 1951 der Beklagten auf, den Schuppen, in dem die Werkstatt eingerichtet war, zu beseitigen. Sie begründete diese Anordnung damit, dass die am 16. April 1940 erteilte Baugenehmigung für den Schuppen mit der Auflage versehen gewesen sei, nach Ablauf der auf zwei Jahre befristeten Genehmigung die Überdachung widerspruchslös und ohne Anspruch auf Entschädigung zu beseitigen und den alten Zustand wiederherzustellen.



Am 23. Mai 1951 teilte der Kläger der Beklagten mit, dass er das Pachtverhältnis als zum 15. Juni 1951 erloschen betrachte. Mit Schreiben vom 27. Mai 1951 focht er ausserdem den Pachtvertrag an, weil die Beklagte, zugleich als Vertreterin der übrigen Miterben, die in den Verfügungen der beiden Behörden zur Begründung der getroffenen Anordnungen angeführten Tatsachen arglistig verschwiegen habe. Die Beklagte widersprach alsbald diesen Schreiben und verständigte den Kläger davon, dass sie Schritte unternommen habe, um die Beanstandungen zu beheben. Am 28. Mai 1951 beschwerte sie sich über beide Verfügungen und machte hiervon dem Bevollmächtigten des Klägers am 3. Juni 1951 Mitteilung.

Trotzdem räumte der Kläger am 13. und 14. Juni 1951 die Werkstatt und verlegte seinen Betrieb in Räumlichkeiten auf einem anderen Grundstück.

Das Gewerbeaufsichtsamt verlängerte unter dem 13. Juni 1951 unter Aufrechterhaltung seiner Beanstandungen die Räumungsfrist bis zum 15. August 1951. Das Bauaufsichtsamt teilte der Beklagten mit Schreiben vom 8. November 1951 mit, dass die Werkstatt, falls sie nach den Forderungen des Gewerbeaufsichtsamts umgebaut werde, in Abänderung der Verfügung vom 10. Mai 1951 bis zur Errichtung des Vorderhauses befristet genehmigt werde.

Der Kläger hat alsbald nach seinem Auszuge aus der Werkstatt gegen die Beklagte und die beiden anderen Miterben Klage erhoben mit dem Antrag,

1. festzustellen, dass das Pachtverhältnis aus dem Pachtvertrag vom 14. Juni 1949 spätestens seit dem 15. Juni 1951 nicht mehr bestehe.

2. festzustellen, dass die Verpächter verpflichtet seien, dem Kläger allen Schaden zu ersetzen, der ihm daraus erwachse, dass er genötigt sei, die Werkstatt im Hause M[REDACTED]strasse [REDACTED] zu räumen,
3. die Zwangsvollstreckung aus dem notariellen Vertrag vom 14. Juni 1949 für unzulässig zu erklären.

Die Klage ist nur gegen die Beklagte durchgeführt worden. Diese hat Widerklage auf Herausgabe verschiedener Inventarstücke erhoben, die nach ihrer Behauptung von dem Kläger bei seinem Auszug mitgenommen worden sind.

Das Landgericht hat die vom Kläger begehrte Feststellung über die Beendigung des Pachtvertrags getroffen und die Zwangsvollstreckung aus dem notariellen Vertrag für Forderungen aus der Zeit nach dem 15. Juni 1951 für unzulässig erklärt. Den Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht hat es dagegen abgewiesen. Auf die Widerklage hat es den Kläger zur Herausgabe verschiedener Inventarstücke verurteilt.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt. Sie hat ergänzend vorgetragen, dass sie inzwischen vom Bauaufsichtsamt die Baugenehmigung erhalten habe, um den Anforderungen des Gewerbeaufsichtsamts zu genügen.

Der Kläger hat Anschlussberufung eingelegt und Abänderung des Urteils des Landgerichts begehrt, soweit es seine Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben hat.

Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung der Beklagten die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Die Anschlussberufung des Klägers hat es im wesentlichen zurückgewiesen.

Mit der Revision erstrebt der Kläger Aufhebung des Berufungsurteils, soweit es die Klage abgewiesen hat, Zurückweisung der Berufung der Beklagten und Abänderung des Urteils des Landgerichts dahin, dass auch seinem Antrage auf Feststellung der Schadensersatzpflicht entsprochen wird. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist begründet.

1. Die erste Rüge der Revision geht dahin, das Berufungsgericht habe das Kündigungsrecht des Klägers gemäss Ziffer 12 des Pachtvertrags übersehen, von dem der Kläger in zulässiger Weise Gebrauch gemacht habe. Der in dieser Bestimmung geregelte Fall, dass dem Kläger die Gewerbeerlaubnis nicht erteilt oder ^{ohne} sein Verschulden entzogen werde, sei eingetreten, denn diese Erlaubnis umfasse auch die gewerbepolizeiliche Befugnis, das Gewerbe in der Werkstatt und im Schuppen zu betreiben. Die Verfügung des Gewerbeaufsichtsamtes bilde deshalb einen selbständigen vertraglichen Kündigungsgrund.

Diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Allerdings ist das Berufungsgericht auf die von der Revision erwähnte Bestimmung des § 12 des Pachtvertrages nicht eingegangen. Die Auslegung, die die Revision dieser Bestimmung geben will, liegt jedoch so fern, dass das Berufungsgericht sie mangels eines entsprechenden Vortrags des Klägers nicht in den Kreis seiner Erwägungen einzubeziehen brauchte. Wie die Revisionserwiderung mit Recht hervorhebt, gibt der Wortlaut dieser Vertragsbestimmung keinen Anlass zu der Annahme, dass die

Parteien in der hier getroffenen Vereinbarung auch den Fall des gewerbepolizeilichen Verbots, das Gewerbe in den verpachteten Räumlichkeiten auszuüben, haben regeln wollen. Das Berufungsgericht konnte daher, wie es ersichtlich getan hat, davon ausgehen, dass die Parteien unter "Gewerbeerlaubnis" die für die Ausübung des Gewerbes auf Seiten des Klägers erforderlichen persönlichen und fachlichen Voraussetzungen verstanden haben, wenngleich der Kläger keine eigentliche Gewerbeerlaubnis im Sinne von § 16 GewO benötigte. Das Berufungsgericht brauchte daher unter diesen Umständen der Vorschrift des § 12 des Pachtvertrages für die Entscheidung des Rechtsstreits keine Bedeutung beizumessen, und es ist kein Rechtsfehler, dass das Berufungsgericht diese Bestimmung unerwähnt gelassen hat.

2. Das Berufungsgericht hat bei seiner Prüfung, ob die Verfügungen des Gewerbeaufsichtsamts und des Bauaufsichtsamts das Pachtverhältnis beeinflusst und dem Kläger ein Kündigungsrecht gewährt haben, beide Verfügungen gebrennt untersucht.

a) Es lässt dahingestellt, ob die Auflage des Gewerbeaufsichtsamtes an den Kläger bereits die Entziehung des Besitzes darstellte, da dem Kläger wegen dieser Verfügung ein Recht zur Kündigung auf Grund von § 542 BGB deshalb zu versagen sei, weil er die Mängel der Pachträume bei Abschluss des Pachtvertrages gekannt habe. Der Kläger könne sich auch nicht darauf berufen - so hat das Berufungsgericht weiter ausgeführt - er habe nicht gewusst, dass die Werkstatt den gewerbepolizeilichen Vorschriften nicht entsprochen habe. Insoweit treffe den Kläger der Vorwurf einer groben Fahrlässigkeit, so dass die Kündigung gemäss §§ 543, 539 Satz 2

BGB ausgeschlossen sei.

Diese Ausführungen werden von der Revision mit Recht bekämpft.

Wenn das Berufungsgericht auch zutreffend davon ausgegangen ist, aus der Kenntnis des Klägers von dem Zustand der zum Betrieb des Gewerbes an ihn verpachteten Räume folge noch nicht ohne weiteres die Erkenntnis, dass die Räume den gewerbepolizeilichen Forderungen nicht entsprochen hätten, so ist doch die Annahme des Berufungsgerichts, es beruhe auf grober Fahrlässigkeit des Klägers, dass er diese Erkenntnis nicht gewonnen habe, nicht rechtsirrtumsfrei.

Der Begriff der "groben Fahrlässigkeit" ist im Gesetz nicht näher umschrieben. Das Reichsgericht hat in ständiger Rechtsprechung angenommen, dass grob fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich grossem Maße verletzt und das unbeachtet lässt, was im gegebenen Falle jedem einzelnen einleuchten muss (RGZ 141, 129 [131]; 166, 98 [101]), oder wer einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht anstellt (RGZ 163, 104 [106]). Dieser Rechtsprechung ist der Bundesgerichtshof gefolgt (BGH NJW 1953, 1139 Nr 2). Auch der erkennende Senat sieht keinen Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Das Berufungsgericht hat seine Annahme, dass dem Kläger grobe Fahrlässigkeit zur Last falle, nicht näher begründet. Es hat wie die Revision mit Recht geltend macht, nicht einmal den Inhalt der von ihm erwähnten gewerbepolizeilichen Bestimmungen festgestellt, die dem Kläger bekannt gewesen sein sollen. Nun ist zwar die Frage, ob sich im Einzelfall jemand einer groben Fahrlässigkeit schuldig gemacht hat, im

wesentlichen eine Tatfrage, die einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht nur insoweit unterliegt, als Verstösse gegen § 286 ZPO, gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze vorliegen (BGH aaO). Derartige Verstösse werden aber von der Revision hier mit Recht geltend gemacht. Es hätte hier auf alle Fälle der Erörterung bedurft, ob die von dem Berufungsgericht zu Lasten des Klägers festgestellten Tatsachen geeignet waren, den Vorwurf einer groben Fahrlässigkeit zu rechtfertigen. Ausserdem hat das Berufungsgericht ersichtlich unstreitige oder von ihm festgestellte Tatsachen, die zu Gunsten des Klägers sprechen, nicht in den Kreis seiner Erwägungen einbezogen. In diesem Zusammenhang hebt die Revision mit Recht hervor, das Berufungsgericht habe der Tatsache, dass der Ehemann der Beklagten und nach seinem Tode sein Sohn in den Pachträumen das Gewerbe ausgeübt haben, keine Beachtung geschenkt. An anderer Stelle der Entscheidungsgründe ist ausdrücklich hervorgehoben worden, dass der Schuppen bereits seit seiner Errichtung im Jahre 1940 von dem Ehemann der Beklagten als Werkstatt benutzt worden ist und dass er mithin neun Jahre lang als Werkstatt gedient hat. Gegen die Richtigkeit dieser Annahme bestehen allerdings insofern Bedenken, als zwar im Jahre 1940 nach dem Schreiben des Bauaufsichtsamtes vom 10. Mai 1951 die Genehmigung zur Errichtung des Schuppens erteilt worden ist, jedoch hat sich die Klempnerwerkstatt damals offenbar noch in den inzwischen zur Wohnung ausgebauten Räumen befunden, sie ist anscheinend erst nach der Ausbombung in den Schuppen verlegt worden. Jedenfalls ist aber mehrere Jahre hindurch - mindestens in der ganzen Nachkriegszeit - die Werkstatt in dem Schuppen betrieben worden. Gerade dieser Umstand war geeignet, den Kläger zu der Annahme zu veran-

lassen, dass die Gewerbebehörde der Ausübung des Gewerbes in den Räumen durch ihn keine Hindernisse in den Weg legen würde. Sollte der Kläger von dieser Annahme ausgegangen sein, so würde sich möglicherweise der Vorwurf einer groben Fahrlässigkeit gegen ihn nicht aufrechterhalten lassen. Auch könnte bei dieser Sachlage dem Kläger nicht ohne weiteres das Risiko "der mangelhaften Sache" auferlegt werden. Jedenfalls reichen die von dem Berufungsgericht hervorgehobenen Anhaltspunkte nicht aus, die Übernahme dieses Risikos durch den Kläger zu rechtfertigen.

Auch die Unterlassung einer Erkundigung beim Gewerbeaufsichtsamt vor Vertragsabschluss durch den Kläger ist dann, wenn die hervorgehobenen Umstände berücksichtigt werden, noch nicht ohne weiteres geeignet, den Vorwurf einer groben Fahrlässigkeit gegen ihn zu begründen. Wenn dem Kläger, wie das Berufungsgericht annimmt, bei Besichtigung der Pachträume Bedenken hätten kommen müssen, ob mit Beanstandungen des Gewerbeaufsichtsamtes demnächst zu rechnen sein würde, so wäre doch auf alle Fälle auch in Betracht zu ziehen gewesen, dass in den Pachträumen jahrelang eine Klempnerei betrieben worden war, ohne dass das Gewerbeaufsichtsamt Anlass zum Einschreiten genommen hatte.

Die vom Berufungsgericht gegebene Begründung reicht daher nicht aus, um eine grobe Fahrlässigkeit des Klägers darzutun.

b) Die Verfügung des Bauaufsichtsamtes vom 10. Mai 1951 ist nach Ansicht des Berufungsgerichts deshalb nicht geeignet gewesen, dem Kläger eine Kündigungsmöglichkeit zu eröffnen, weil durch diese Verfügung dem Kläger der

Gebrauch der Werkstatt überhaupt noch nicht entzogen worden sei. Gegen sie habe der Beklagten ein Rechtsmittel zugestanden, von dem sie auch Gebrauch gemacht habe, wie sie dem Kläger alsbald mitgeteilt habe. Dem Kläger sei es zumuteten gewesen, den Ausgang des Beschwerdeverfahrens abzuwarten.

Auch diese Ausführungen sind nicht rechtsirrtumsfrei.

In Schrifttum und Rechtsprechung ist anerkannt, dass die Vorschrift des § 542 BGB auch dann Anwendung zu finden hat, wenn die gemietete oder gepachtete Sache infolge eines behördlichen Verbots nicht genutzt werden kann (RGZ 144, 176 [177]; 147, 157 [158]; Staudinger BGB 10. Aufl § 542 Anm 11; BGB RGRK 10. Aufl § 542 Anm 1a). Der Ansicht des Berufungsgerichts, dass mit der Verfügung des Bauaufsichtsamtes dem Kläger der Gebrauch der Werkstatt noch nicht entzogen gewesen sei, kann nicht beigetreten werden. Es trifft zwar zu, dass die Abbruchverfügung den Kläger an dem tatsächlichen Gebrauch der Werkstatt noch nicht hinderte. Jedoch muss das Kündigungsrecht aus § 542 BGB auch dann gewährt werden, wenn die Entziehung in naher Zukunft in Aussicht steht (Oertmann BGB 5. Aufl § 542 Anm 1a; Mittelstein, Die Miete, 4. Aufl § 47 a 3 S 316, der als Beispiel gerade auf den Fall verweist, dass die Polizei den Abbruch einer vorschriftswidrig hergestellten vermieteten Remise binnen kurzer Frist anordnet). Die Verfügung des Bauaufsichtsamtes war daher geeignet, dem Kläger ein Kündigungsrecht nach § 542 BGB zu eröffnen, allerdings nur dann, wenn die Gefahr der Entziehung der Pachträume hier eine ganz naheliegende war, was das Berufungsgericht noch zu prüfen haben wird. Dasselbe gilt naturgemäss auch für die an den Kläger

gerichtete Verfügung des Gewerbeaufsichtsamtes vom 9. Mai 1951, deren Inhalt erkennen liess, dass der Kläger seinen Betrieb nur noch bis zum 15. Juni 1951 in den bisherigen Räumen ausüben durfte.

3. Die Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen dieses ein Recht des Klägers zur fristlosen Kündigung des Pachtverhältnisses gemäss § 542 BGB verneint hat, können daher einer Prüfung nicht standhalten. Deswegen kann das Urteil des Berufungsgerichts, soweit es über die Klage erkannt hat, nicht aufrecht erhalten werden. Ist der Kläger zur fristlosen Kündigung berechtigt gewesen, so kann der Kläger die von ihm begehrte Feststellung verlangen, dass das Pachtverhältnis zwischen den Parteien seit dem 15. Juni 1951 nicht mehr besteht. Ebenso ist dann die Zwangsvollstreckung aus dem notariellen Vertrag vom 14. Juni 1949 für die jetzt noch im Streit befindliche Zeit seit dem 15. Juni 1951 für unzulässig zu erklären, da der Kläger infolge der Auflösung des Pachtverhältnisses für diese Zeit keine Pacht mehr zu zahlen haben würde. Auch kann der Kläger in diesem Fall Ersatz des Schadens verlangen, der ihm daraus erwachsen ist, dass er die Werkstatt im Hause M. strasse geräumt hat. Wie in Schrifttum und Rechtsprechung anerkannt ist, kann der Mieter oder Pächter vom Vermieter oder Verpächter, sofern diesen ein Verschulden trifft oder er sich im Verzuge befindet, grundsätzlich Ersatz des Schadens verlangen, der ihm durch seine fristlose Kündigung gemäss § 542 BGB entsteht (Staudinger § 542 Anm 6; BGB RGRK § 542 Anm 1 h mit Nachweisen). Falls also der Kläger zur fristlosen Kündigung berechtigt gewesen sein sollte, könnte ihm auch der Schadensersatzanspruch zustehen, dessen Feststellung er begehrt hat.

Die Entscheidung über die Widerklage ist nicht angegriffen worden, so dass sich der Senat mit der Widerklage nicht zu befassen hat.

Das angefochtene Urteil muss mithin, soweit es die Klage betrifft, in vollem Umfang aufgehoben werden (§ 564 ZPO), und auch die Kostenentscheidung kann bei dieser Sachlage keinen Bestand haben. Da eine Entscheidung über die Klage ~~in der Sache selbst~~ noch nicht möglich ist, vielmehr weitere tatsächliche Feststellungen erforderlich sind, war die Sache in diesem Umfang zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs 1 ZPO), dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision vorbehalten worden ist.

4. Für die neue Verhandlung vor dem Berufungsgericht erscheinen folgende Hinweise angebracht:

a) Gelangt das Berufungsgericht nunmehr zu dem Ergebnis, dass dem Kläger durch die behördlichen Verfügungen der Gebrauch der Pachtsache entzogen worden ist und den Kläger nicht der Vorwurf grober Fahrlässigkeit trifft, so wird es auf die Behauptung der Beklagten einzugehen haben, dass das Gewerbeaufsichtsamt bei Abschluss des Vertrages nicht eingeschritten wäre, sondern dass die Beanstandungen in Wahrheit auf die Erhöhung der Zahl der von dem Kläger beschäftigten Hilfskräfte zurückzuführen seien. Sollte die Beschäftigung von mehr als zwei Hilfskräften über den Rahmen des vertragsmässigen Gebrauchs hinausgegangen sein, so würde dem Kläger das Kündigungsrecht aus § 542 BGB nicht zustehen, wenn die behördlichen Verfügungen auf diesen Umstand zurückzuführen wären.

b) Hält das Berufungsgericht dagegen nunmehr die Voraussetzungen des § 542 Abs 1 BGB für gegeben und verneint es eine grobe Fahrlässigkeit des Klägers, so kommt es darauf an, ob die fristlose Kündigung des Klägers deswegen unzulässig gewesen ist, weil er keine Frist zur Abhilfe gesetzt hat (§ 542 Abs 1 Satz 2 BGB). Eine Fristsetzung wäre nicht nur dann entbehrlich gewesen, wenn die Erfüllung des Vertrags infolge des die Kündigung rechtfertigenden Grundes für den Kläger kein Interesse gehabt hätte (§ 542 Abs 1 Satz 3 BGB), sondern auch dann, wenn die Herstellung des zum vertragsmässigen Gebrauch geeigneten Zustandes für die Beklagte nach Lage der Sache ein Ding der Unmöglichkeit gewesen wäre oder aber der Mangel in kurzer Frist nicht hätte behoben werden können (Staudinger § 542 Anm 28). Danach hätte hier eine Fristsetzung unterbleiben können, wenn die Behörden zu erkennen gegeben haben sollten, dass sie, wie der Kläger behauptet hat, zu einer Änderung der Verfügungen keinesfalls bereit gewesen seien. Auch hätte es einer Fristsetzung dann nicht bedurft, wenn die Beklagte aus Mangel an Geldmitteln nicht in der Lage gewesen sein sollte, die auf alle Fälle notwendigen baulichen Veränderungen des Schuppens durchführen zu lassen. Von Bedeutung kann in diesem Zusammenhang auch die allgemeine wirtschaftliche Lage des Klägers sein, und es kann ferner auf seine Behauptung ankommen, daß geeigneter Werkstatt-raum damals überhaupt kaum zu erhalten gewesen sei und er schon aus diesem Grunde den ihm angebotenen, für ihn geeigneten Raum sofort habe mieten müssen, um die Möglichkeit der weiteren Ausübung seines Gewerbes sicherzustellen. Ebenso wird auch der Gegenbehauptung der Beklagten nachzugehen sein, dass der Kläger damals nur einen Lagerraum gemietet und überhaupt keine Werkstatt benötigt habe, weil

ihm zu jener Zeit ein grosser Auftrag von einer Zeche erteilt worden sei. zu dessen Durchführung er die eigene Werkstatt der Zeche habe benutzen können.

c) War die fristlose Kündigung des Klägers zulässig. ohne dass er eine Frist zur Abhilfe zu setzen brauchte, so bedarf es eines Eingehens auf die vom Berufungsgericht dahingestellt gelassene Behauptung der Beklagten, dass der Kläger selbst die Verfügungen des Gewerbeaufsichtsamtes und des Bauaufsichtsamtes veranlasst habe. Zwar wird es entgegen OIG 28, 140 im allgemeinen dem Mieter oder Pächter nicht zum Vorwurf gemacht werden können, wenn er ein polizeiliches Gebrauchsverbot durch seinen eigenen Antrag veranlasst hat (BGB RGRK § 542 Anm 3 d). Jedoch kann im Einzelfall in einem derartigen Vorgehen ein Verstoß gegen Treu und Glauben zu erblicken sein und den Einwand der Arglist rechtfertigen (vgl RG Recht 1911, 1907). Das Berufungsgericht wird daher gegebenenfalls unter Würdigung aller Umstände zu prüfen haben, ob das Verhalten des Klägers, falls die behördlichen Verfügungen auf seine Veranlassung ergangen sind, hier als arglistig anzusehen ist und den von ihm geltend gemachten Ansprüchen entgegensteht.

d) Die Anfechtung des Pachtvertrags wegen arglistiger Täuschung hat das Berufungsgericht mit auf tatsächlichem Gebiet liegenden Ausführungen für unbegründet gehalten. Diese Darlegungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Soweit die Revision geltend macht, das Berufungsgericht habe prüfen müssen, ob aus dem tatsächlichen Verhalten des Klägers auch eine Anfechtung wegen Irrtums zu entnehmen sei, bleibt es ihr unbenommen, ihr Vorbringen vor dem Berufungsgericht zu wiederholen.

e) Nach Erlass der Anordnung über Preisbildung und Preisüberwachung nach der Währungsreform vom 25. Juni 1948 (GVBl VerWiGeb 1948, 61), durch deren § 4 die Preisstopverordnung aufgehoben worden ist, bestanden Höchstpreisvorschriften zwar noch für Grundstücks- und Raummieten und -Pachten, nicht aber für sonstige Mieten und Pachten. Da nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Kläger das Unternehmen als solches gepachtet hatte, handelte es sich nicht um eine Grundstücks- oder Raumpacht, sondern um Unternehmenspacht. Eine vereinbarte Pacht für ein Unternehmen konnte nach Aufhebung der Preisstopverordnung und der sonstigen einschlägigen Preisvorschriften von der Preisbehörde nicht mehr herabgesetzt werden. Demgemäss hat auch die Preisbehörde durch ihre Entscheidung vom 10. Mai 1951, wie deren Wortlaut ergibt, nur das preisrechtlich zulässige Entgelt für die Raumnutzung festgesetzt und ausserdem gutachtlich zu der Frage Stellung genommen, welches Entgelt für die Überlassung der Klempnereinrichtung angemessen ist. Diese Entscheidung bezieht sich mithin nicht auf den Pachtzins für das verpachtete Unternehmen als solches. Sie hatte daher auf die Verpflichtung des Klägers zur Zahlung der vollen vereinbarten Pacht für das Unternehmen keinen Einfluss. Anhaltspunkte dafür, dass die Preisabrede wegen Wuchers oder Verstosses gegen die guten Sitten nach § 138 BGB nichtig sein könnte, sind dem bisherigen Vorbringen des Klägers nicht zu entnehmen.

f) Die Beklagte hat sich in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auch darauf berufen, dass der Kläger selbst dann, wenn er zur fristlosen Kündigung berechtigt gewesen sein sollte, von seinen Leistungen deshalb nicht völlig frei habe werden können, weil jedenfalls der Geschäftswert, der nicht gering veranschlagt werden könne, auf ihn übergegangen.

sei. Sollte zur Zeit des Abschlusses des Pachtvertrages das Unternehmen als solches einen nennenswerten Wert dargestellt haben, was angesichts der sich widersprechenden Behauptungen der Parteien noch der tatsächlichen Klägerung bedürfte, so könnte aus diesem Gesichtspunkt der Kläger nach Treu und Glauben verpflichtet sein, auch im Falle der Auflösung des Vertrags in gewissem Umfang weitere Zahlungen an die Beklagte zu bewirken.

Meiß

Dr. Gelhaar

Dr. K. E. Meyer

Hanebeck

Dr. Bode