

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 89/69

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

10. Januar 1972

S c h o r m ,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma L brauerei Gebr. E OHG, 7141 Sch -
 , gesetzlich vertreten durch ihren Gesellschafter
Walter E ,

- Prozeßbevollmächtigte: Klägerin und Revisionsklägerin,
Rechtsanwälte Prof. Dr. -
und Dr. -

g e g e n

1. Günter B , Eh , M -straße ,
2. Gisela B , Eh , M -straße ,

- Prozeßbevollmächtigter: Beklagte und Revisionsbeklagte,
Rechtsanwalt Dr. -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Januar 1972 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Hubert Meyer sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Dr. Hußla und Gähtgens

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 10. Dezember 1968 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte zu 1) betreibt in Eh[REDACTED] Kreis B[REDACTED] eine Getränkehandlung. Durch Vertrag mit der A[REDACTED]-Brauerei Ba[REDACTED] vom 14. Februar 1964 hatte er sich auf die Dauer von zehn Jahren uneingeschränkt verpflichtet, ausschließlich Biere dieser Brauerei zu vertreiben. Allerdings war ihm gestattet worden, in geringem Umfang Biere der Brauerei D[REDACTED] St[REDACTED] mitzuführen, mit der er am 17. April 1964 eine entsprechende Vereinbarung traf. Beide Abmachungen wurden später geändert: Der Vertrag mit der A[REDACTED]-Brauerei wurde bis 1978 verlängert, die Vereinbarung mit der Brauerei D[REDACTED] im Februar 1966 frühestens zum 30. September 1969 kündbar gestellt.

sie vorsorglich die Anfechtung der Vereinbarungen wegen arglistiger Täuschung.

Im vorliegenden Verfahren nimmt die Klägerin die Beklagten auf Zahlung von fünf fällig gewordenen Monatsraten aus dem Darlehensvertrag in Anspruch. Sie hält die Verträge vom 15. August 1967 für wirksam zustande gekommen und die erklärte Anfechtung für unbegründet. Im übrigen vertritt sie die Ansicht: Aus den mit ihr getroffenen Vereinbarungen habe sich für den Beklagten zu 1) die Verpflichtung ergeben, seinen Vertrag mit der Brauerei D[REDACTED] zum nächstmöglichen Zeitpunkt, also zum 30. September 1969, zu kündigen, so daß alsdann die mit ihr, der Klägerin, getroffenen Abmachungen - wie in den Klauseln unter Nr. 4 der Verträge vorgesehen - hätten in Kraft treten können.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 2.000 DM mit Zinsen zu verurteilen.

Die Beklagten haben um Klageabweisung gebeten und im Wege der Widerklage die Feststellung begehrt, daß der Klägerin aus dem Darlehensvertrag vom 15. August 1967 auch über den mit der Klage geltend gemachten Zahlungsanspruch hinaus keine Rechte zuständen und daß die Übernahmevereinbarung zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 1) vom 15. August 1967 von Anfang an unwirksam sei.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben mit der Begründung: Die Verträge vom 15. August 1967 seien wegen Sittenwidrigkeit nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig. Die Verbindlichkeit, die der Beklagte zu 1) zum Vertrieb der Biere der Klägerin eingegangen sei, habe gegen die Alleinvertriebsklausel seines Vertrages mit der Brauerei D[REDACTED], die sich auch auf den Raum B[REDACTED] erstreckt habe, verstoßen. Dem Vertreter der Klägerin, Zierer, der die Verhandlungen mit den Beklagten geführt habe, sei die Verpflichtung des Beklagten zu 1) gegenüber der Brauerei D[REDACTED] - ebenso wie seine Bindung gegenüber der A[REDACTED]-Brauerei - bekannt gewesen. Bei den Vertragsverhandlungen habe Z[REDACTED] den Beklagten zu 1) entweder über die Tragweite der bereits bestehenden Bierbezugsverpflichtung getäuscht und ihn damit zum Vertragsbruch gegenüber der Brauerei D[REDACTED] verleitet; oder er habe mit dem Beklagten, falls dieser sich über den Umfang seiner Vertriebsbindung im klaren gewesen sei, einverständlich zusammengewirkt mit dem Ziel, die Rechte der Brauerei D[REDACTED] auszuhöhlen. Beides sei sittenwidrig. Da die Verträge mit der Beklagten zu 2) allein nicht geschlossen worden wären, sei auch die Verpflichtung, die sie eingegangen sei, über § 139 BGB nichtig.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil ist zurückgewiesen worden. Mit der Revision verfolgt sie ihre bisherigen Anträge weiter. Die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat, im Gegensatz zum Landgericht, einen objektiven Vertragsbruch gegenüber der Brauerei Di[REDACTED] verneint, da das mit der Ausschließlichkeitsbindung zugunsten dieser Brauerei belastete Vertriebsgebiet des Beklagten zu 1) auf Ehningen und die nähere Umgebung begrenzt gewesen sei und den Raum Bö[REDACTED] nicht erfaßt, sich also mit dem Wirkungsbereich der Verträge zwischen den Parteien nicht (allenfalls unwesentlich in Randbezirken) überschneiden habe. Das wird von den Parteien nicht mehr in Frage gestellt.

Gleichwohl hält das Berufungsgericht die Verträge vom 15. August 1967 nach § 138 Abs. 1 BGB für nichtig, weil sie mit den zwischen dem Beklagten zu 1) und der A[REDACTED]-Brauerei Ba[REDACTED] bestehenden Rechtsbeziehungen nicht in Einklang zu bringen seien.

1. Insofern wäre nach der Auffassung des Berufungsgerichts der objektive Vertragsbruch, den der Beklagte zu 1) bei Erfüllung seiner Bierbezugsverpflichtung aus den Verträgen mit der Klägerin gegenüber der A[REDACTED]-Brauerei begehen würde, eindeutig, da der Vertrag mit der A[REDACTED]-Brauerei keine Gebietsbeschränkung enthalten und von Anfang an den Kreis Bö[REDACTED] mit umfaßt habe. Hierzu hat das Berufungsgericht im einzelnen ausgeführt:

Mit der Klausel unter Nr. 4 des Darlehens- und des Übernahmevertrages vom 15. August 1967 werde der unvermeidliche Vertragsbruch des Beklagten zu 1) gegenüber der A■■■■-Brauerei nicht abgewendet. Diese rein formularmäßige Bestimmung hebe nämlich ersichtlich, mindestens in erster Linie, auf frühere - hier jedoch nicht bestehende - Abkommen zwischen den jetzigen Vertragsparteien ab und wolle insofern Überschneidungen vermeiden. Selbst wenn die Klausel aber auf Vereinbarungen mit Dritten zu erstrecken wäre, scheitere ihre Anwendung im vorliegenden Fall daran, daß der Beklagte zu 1) bei dem Vertragsschluß mit der Klägerin im Jahre 1967 noch auf über zehn Jahre gegenüber der A■■■■-Brauerei gebunden gewesen sei. Einen derartig langen Zeitraum hätten die Parteien bei dem Abschluß der Verträge vom 15. August 1967 für deren Inkrafttreten keinesfalls ins Auge gefaßt. Insbesondere die Klägerin sei schwerlich bereit gewesen, dem Beklagten zu 1) die Kunden der Getränkehandlung La■■■■ zehn Jahre lang zur Belieferung mit anderen Bieren ohne eigene Absatzmöglichkeit zu überlassen.

2. Gegen diese Ausführungen des Berufungsgerichts erhebt die Revision Bedenken, die sie ihrerseits aus der Klausel unter Nr. 4 des Übernahme- und Darlehensvertrages herleitet. Sie ist der Meinung: Der Wortlaut jener Klausel biete keinen Anhaltspunkt für die einschränkende Bedeutung - nur bezogen auf frühere Abmachungen zwischen den Vertragsparteien, und nicht auch auf Vereinbarungen einer Vertragspartei mit Dritten -, die das Berufungsgericht ihr beilegen wol-

1e. Die Bestimmung stelle allgemein auf das Vorliegen irgendeines Vertrages ab. Diese umfassende Formulierung könne nicht unbeabsichtigt sein. Hätte sich die Regelung nur auf vorhergehende Verträge zwischen den Parteien beziehen sollen, so wäre nicht verständlich, weshalb dann die früheren Verträge nicht ordnungsgemäß gekündigt und durch die neuen Vereinbarungen ersetzt oder weshalb nicht die bisherigen Vereinbarungen fortgesetzt worden wären. Darüber hinaus könne sich auch die Regelung in Nr. 3 Abs. 1 des Darlehensvertrages und Nr. 2 der Übernahmevereinbarung, nach der die neuen Verpflichtungen "ab 1. September 1967 bzw. nach Beendigung vorhergehender Verträge" in Kraft treten sollten, sinngemäß nur auf Verträge mit Dritten beziehen. Denn der Zeitpunkt der Beendigung früherer Verträge zwischen den Parteien könne nicht so ungewiß gewesen sein, daß er zu einer derart unbestimmten Formulierung geführt habe.

3. Mit diesen Erwägungen greift die Revision die dem Tatrichter vorbehaltene Auslegung der Verträge vom 15. August 1967 an. Damit hat sie keinen Erfolg.

Die Verträge enthalten, obwohl bei ihrer Abfassung vorgedruckte Formulare der Klägerin verwendet wurden, individuelle Vereinbarungen zwischen den Parteien und sind inhaltlich auf die Besonderheiten des konkreten Falles zugeschnitten. Das ergibt sich deutlich aus der Regelung unter Nr. 1 der Übernahmevereinbarung, in der abweichend von dem vorgesehenen Formulartext der Gegenstand des Vertrages, nämlich Verkauf der Getränkehandlung Laich mit Kundenstamm und Sachwerten, im einzelnen

niedergelegt ist. Hierzu müssen die übrigen Bestimmungen des Vertrages, also auch die Klausel unter Nr. 4, bei der Vertragsauslegung in Bezug gesetzt werden. Damit werden auch diese Vorschriften in den Rahmen der individuellen Abmachungen zwischen den Parteien einbezogen.

Ebenso wie die Übernahmevereinbarung enthält der Darlehensvertrag (im Eingang und unter Nr. 2) individuelle Abmachungen und Verpflichtungserklärungen der Beklagten, und zwar insbesondere die Verpflichtung, das Darlehen mit Wirkung vom 1. Oktober 1967 an zurückzuzahlen. Diese eindeutige Festlegung des Rückzahlungsbeginns schließt - im Hinblick auf den engen Zusammenhang zwischen dem Darlehens- und dem Übernahmevertrag - einen Beginn des Darlehensvertragsverhältnisses erst nach Beendigung noch bestehender Verträge, so der bis 1978 laufenden Vertriebsbindung des Beklagten zu 1) an die A-Brauerei, gemäß der unter Nr. 4 des Darlehensvertragsformulars vorgedruckten Klausel aus. Die Bedeutung dieser Klausel für das Rechtsverhältnis der Parteien ist daher ebenso wie die der weiteren Vertragsbestimmungen nach der konkreten Vereinbarung auszurichten, die die Parteien unter Nr. 2 des Vertrages über die Darlehensrückzahlung getroffen haben. Damit sind die Klausel unter Nr. 4 und die übrigen Vorschriften des Vertrages gleichfalls unter dem Gesichtspunkt individueller, auf den Einzelfall bezogener Parteienvereinbarungen zu werten.

Die Auslegung derartiger Individualvereinbarungen durch das Berufungsgericht ist als tatsächliche Feststellung des Erklärten und Gewollten für das Revisions-

gericht grundsätzlich bindend (§ 561 ZPO). Sie unterliegt einer Nachprüfung im Revisionsrechtszug nur insoweit, als die Verletzung gesetzlicher Auslegungsregeln, der Denkgesetze, von Erfahrungssätzen oder Verfahrensvorschriften in Frage steht. Einen solchen Fehler zeigt die Revision indessen nicht auf. Die Auslegung, die das Berufungsgericht vorgenommen hat, ist sowohl nach dem Wortlaut als auch nach dem erkennbaren Sinn der Verträge vom 15. August 1967 jedenfalls möglich und aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Aus dem Wortlaut der Vereinbarungen, insbesondere aus den Klauseln unter Nr. 4 sowie unter Nr. 3 Abs. 1 des Darlehensvertrages und Nr. 2 des Übernahmevertrages, sind entgegen der Ansicht der Revision - mindestens - nicht zwingend so weitreichende Schlüsse zu ziehen, wie sie die Revision für zutreffend und geboten hält. Vielmehr läßt sich gleichermaßen die Auffassung des Berufungsgerichts vertreten, daß es sich bei der Klausel unter Nr. 4 der Verträge um eine rein formularmäßige Bestimmung ohne konkrete Bedeutung für die besonderen Vertragsbeziehungen zwischen den Parteien gehandelt habe. Dasselbe gilt erkennbar, ohne daß das Berufungsgericht dies ausdrücklich hervorgehoben hätte, auch für die Bestimmungen unter Nr. 3 Abs. 1 des Darlehensvertrages und Nr. 2 der Übernahmevereinbarung.

Für die Annahme des Berufungsgerichts spricht der Umstand, daß die Parteien bei der schriftlichen Niederlegung ihrer Vereinbarungen vom 15. August

1967 Vertragsformulare verwendet haben, die nicht speziell auf die zwischen ihnen getroffenen individuellen Abmachungen zugeschnitten, sondern allgemein für Vereinbarungen ähnlicher Art vorgesehen waren. So hat das für die Übernahmevereinbarung verwendete Formular die Regelung eines Leiheverhältnisses, und zwar offenbar über das Inventar einer Gaststätte, zum Gegenstand, und es enthält u.a. unter Nr. 1 Abs. 3 die - für die Rechtsbeziehungen der Parteien offenkundig unbeachtliche - Vorschrift, die Leihe sei unkündbar, solange die Verpflichtungen aus dem Vertrag erfüllt würden. Der Vordruck für den Darlehensvertrag sieht u.a. in Nr. 12 die Bestellung einer Grundschuld für die Brauerei (und in Nr. 13 die Eintragung einer Löschungsvormerkung zugunsten der Brauerei) vor; jedoch haben die Beklagten der Klägerin unstreitig ein Grundpfandrecht nicht eingeräumt. Die schriftlichen Vereinbarungen vom 15. August 1967 enthalten also - wie sich hieraus ergibt - ersichtlich einige rein formularmäßig aufgenommene Bestimmungen, denen eine Bedeutung für das Vertragsverhältnis zwischen den Parteien nicht zukommen kann. Bei dieser Sachlage ist die Auslegung des Berufungsgerichts, das die Klauseln unter Nr. 4 des Darlehens- und des Übernahmevertrages ebenfalls als formularmäßige Bestimmungen ohne nähere rechtliche Bedeutung ansieht, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Sie wird noch gestützt durch die oben erörterte Festlegung des Rückzahlungsbeginns auf den 1. Oktober 1967.

Davon abgesehen hat das Berufungsgericht seine Auffassung über den mit den Vereinbarungen zwischen den Parteien notwendigerweise verbundenen Bruch des Vertrages zwischen dem Beklagten zu 1) und der A[REDACTED]-Brauerei nicht entscheidend auf den Wortlaut, insbesondere der Bestimmung unter Nr. 4 der Verträge, gestützt; sondern es hat maßgeblich auf die zeitliche Bindung des Beklagten an die A[REDACTED]-Brauerei - auf die Dauer von über zehn Jahren - im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses mit der Klägerin abgestellt.

Hierzu meint die Revision, aus den zeitlichen Umständen könne allenfalls ein Wegfall oder Fehlen der Geschäftsgrundlage der Vereinbarungen vom August 1967 hergeleitet, nicht aber auf ein objektiv sittenwidriges Handeln der Parteien geschlossen werden. Ebensowenig könnten die Erwägungen des Berufungsgerichts die Abrede in der Klausel unter Nr. 4 der Verträge außer Kraft setzen. Schließlich sei das Berufungsgericht nur von Vermutungen über die Einstellung der Klägerin bei dem Abschluß der Verträge mit den Beklagten ausgegangen. Diese reichten für eine sichere tatrichterliche Feststellung nicht aus.

Mit diesen Ausführungen wendet sich die Revision wiederum gegen die tatrichterliche Auslegung der Verträge sowie gegen die Tatsachenwürdigung des Berufungsgerichts, ohne daß ihre Rügen jedoch einen Rechtsfehler des angefochtenen Urteils aufzeigen. Wenn das Berufungsgericht die Bestimmung in Nr. 4 der Verträge unter dem Gesichtspunkt eines - sittenwidrigen - Verstoßes gegen die Abmachungen des

Beklagten zu 1) mit der A- Brauerei gewürdigt und sie nach dem Inhalt und Zweck der gesamten am 15. August 1967 getroffenen Vereinbarungen dahin ausgelegt hat, daß sie nicht die Bedeutung gehabt habe, das Vertragsverhältnis mit der Klägerin erst nach über zehn Jahren in Kraft treten zu lassen, so läßt diese Auslegung weder einen Verstoß gegen die Denkgesetze noch gegen allgemeine Auslegungsgrundsätze erkennen. Ebensowenig ist aus Rechtsgründen die Erwägung des Berufungsgerichts zu beanstanden, die Klägerin sei schwerlich bereit gewesen, dem Beklagten zu 1) zehn Jahre lang die Kunden der früheren Getränkehandlung laich zur Belieferung mit anderen Bieren ohne jede eigene Absatzmöglichkeit zu überlassen. Diese Überlegung stellt entgegen der Ansicht der Revision nicht eine bloße Vermutung des Berufungsgerichts dar; sondern sie enthält eine Würdigung der vorgetragenen Tatsachen unter Verwertung eines allgemeinen Erfahrungssatzes. Hiergegen sind Bedenken nicht zu erheben.

II.

1. In subjektiver Hinsicht hat das Berufungsgericht ausgeführt: Dem Beklagten zu 1) sei - wie er bei seiner Vernehmung vor dem Landgericht ausdrücklich eingeräumt habe - bewußt gewesen, daß er mit dem Verkauf der Biere der Klägerin im Kreis B- gegen seine Abmachungen mit der A- Brauerei verstoßen würde. Wenn er dennoch die Verträge mit der Klägerin geschlossen habe, so habe er dies in dem vollen Bewußtsein getan, damit seine Vertriebsbindung bezüglich

der A■■■■-Biere zu mißachten. Soweit er angeblich geglaubt habe, mit der A■■■■-Brauerei "schon klarkommen" zu können, habe er hierfür tatsächliche Anhaltspunkte nicht angeben können. Die bloße Hoffnung auf eine Einigung mit der A■■■■-Brauerei habe nicht verhindert, daß ihm der zunächst einmal eintretende Vertragsbruch gegenwärtig gewesen sei und er ihn notfalls auch gewollt, zumindest in Kauf genommen habe.

Die Einstellung des Zeugen Z■■■■, der die Verhandlungen für die Klägerin geführt habe und dessen Kenntnis und Verhalten sich die Klägerin daher nach § 166 BGB zurechnen lassen müsse, sei die gleiche gewesen. Z■■■■ habe schon im Mai 1967 von dem Beklagten zu 1) erfahren, daß dieser einen Bierlieferungsvertrag mit der A■■■■-Brauerei geschlossen hatte. Im Juli 1967 habe der Beklagte zu 1) sodann seine Bereitschaft zum Vertragsschluß mit der Klägerin gegenüber Zierer ausdrücklich von einem "Besuch der Herren von Ba■■■■ A■■■■-Bräu" abhängig gemacht. Diese Äußerung des Beklagten zu 1) habe Zierer nach den gesamten Umständen nicht anders verstehen können, als daß die A■■■■-Brauerei bei dem Vertrieb eines dritten Bieres durch den Beklagten zu 1) ein gewichtiges Wort mitzureden habe, also daß zwischen dem Beklagten und der A■■■■-Brauerei Vertriebsbindungen bestanden hätten, die der Beklagte habe respektieren müssen. Der allgemeine Inhalt und die Bedeutung derartiger Bindungen seien Z■■■■ als Brauerei-Vertreter bekannt gewesen. Er wäre daher verpflichtet gewesen, sich den Vertrag des Beklagten zu 1) mit der A■■■■-Brauerei genauer anzusehen und sich auch nach dem Ergebnis etwaiger eine

Änderung anstrebender Verhandlungen zu erkundigen, wenn er sich nicht dem Verdacht habe aussetzen wollen, zu einer Mißachtung der Rechte Dritter bereit zu sein. Stattdessen habe er mit seinem gesamten Verhalten deutlich den Willen zum Ausdruck gebracht, sich über anderweite Vertriebsbindungen des Beklagten zu 1) hinwegzusetzen. Obwohl ihm die früheren Verträge des Beklagten bei einer der Verhandlungen vorgelegt worden seien, habe er sie doch nicht näher eingesehen; hieraus könne nur geschlossen werden, daß er sich mit voller Absicht ihrer genaueren Kenntnisaufnahme entzogen habe. Diese Tatsache lasse seine grundsätzliche Einstellung zu einem möglichen Eingriff in die Rechte Dritter zutage treten.

Darüber hinaus habe Z. [REDACTED] gemeinsam mit dem Beklagten zu 1) Erwägungen angestellt, wie etwa auftretende Konfliktsfälle behandelt werden sollten. Dabei hätten sie beschlossen, Schwierigkeiten, die zunächst nur von seiten der Brauerei D. [REDACTED] erwartet wurden, dadurch zu lösen, daß die Beklagte zu 2) das B. [REDACTED] Depot weiterführen sollte.

In dieser "Manipulation" hat das Berufungsgericht ein Anzeichen dafür gesehen, mit welcher Entschlossenheit Zierer und der Beklagte zu 1) den von ihnen in Betracht gezogenen Reaktionen Dritter auf Eingriffe in ihre Rechte begegnen wollten. Das Berufungsgericht hat dazu weiter ausgeführt: Ein derartiges Zusammenwirken zweier Vertragspartner zum Nachteil eines ihrer Konkurrenten verstoße gegen die

guten Sitten. Dabei sei unerheblich, daß sich der wahre Betroffene, die A- Brauerei, bislang nicht gegen die Beeinträchtigung ihrer Rechte gewehrt habe. Hierzu sei es nur deshalb nicht gekommen, weil der Beklagte zu 1) auf die Abmahnung der Brauerei D den Vertrieb der Biere der Klägerin sofort eingestellt habe. Das ändere jedoch nichts an der Nichtigkeit der Verträge vom 15. August 1967 nach § 138 Abs. 1 BGB.

2. Die Revision hält die Ausführungen des Berufungsgerichts zu den subjektiven Voraussetzungen des § 138 Abs. 1 BGB für unzutreffend und macht dazu in erster Linie geltend: Das Berufungsgericht habe die tatbestandlichen Anforderungen an § 138 Abs. 1 BGB einerseits und §§ 826 BGB, 1 UWG andererseits nicht hinreichend unterschieden. Das ergebe sich insbesondere aus seinen Erwägungen zur Frage eines Vertragsbruchs gegenüber der D- Brauerei und ebenso aus den Hinweisen auf Urteile, die zu § 1 UWG ergangen seien. Danach habe das Berufungsgericht das bewußte Hinwirken auf einen Vertragsbruch im Sinne von § 826 BGB mit dem Fall des kollusiven Zusammenwirkens mehrerer Beteiligten für gleichbedeutend erachtet und gleichbehandelt. Unter diesen Umständen lasse sich nicht ausschließen, daß das Berufungsgericht auch bei der Prüfung der subjektiven Erfordernisse des § 138 Abs. 1 BGB sachlich unzutreffende Maßstäbe angelegt habe.

3. Die Rüge ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat sich zwar bei der Prüfung eines Vertragsbruchs gegenüber der D[REDACTED]-Brauerei auf den Standpunkt gestellt, die Parteien hätten mit guten Gründen annehmen dürfen, daß sich das mit der Ausschließlichkeitsbindung zugunsten dieser Brauerei belastete Vertriebsgebiet des Beklagten zu 1) nicht mit dem Wirkungsbereich der Verträge zwischen den Parteien gedeckt habe; das genüge, um ein bewußtes Hinwirken der Klägerin auf einen Vertragsbruch des Beklagten zu 1) bzw. das einverständliche Handeln der Parteien zum Nachteil der Brauerei D[REDACTED] auszuschließen. Hiermit hat das Oberlandesgericht jedoch die beiden aufgezeigten Möglichkeiten eines subjektiv sittenwidrigen Handelns ebensowenig gleichbehandelt wie bei der - von der Revision weiterhin herangezogenen - Wiedergabe der Ansicht des Landgerichts, das die Verleitung zum Vertragsbruch und das einverständlich vertragswidrige Zusammenwirken alternativ bejaht hatte. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung demgegenüber ausschließlich auf das - subjektiv sittenwidrige - einverständliche Zusammenwirken der Parteien zum Nachteil der A[REDACTED]-Brauerei gestützt, und es hat dabei die rechtlichen Voraussetzungen der Nichtigkeit nach § 138 Abs. 1 BGB nicht verkannt. So sind treubruchfördernde Rechtsgeschäfte, die die Verletzung oder Umgehung von Verpflichtungen eines Vertragspartners gegenüber einem Dritten zum Inhalt haben, - nur - dann nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig, wenn beide (alle) Mitwirkenden sittenwidrig handeln, also den Vertragsbruch entweder unmittelbar bezwecken oder ihn zumindest bewußt

in Kauf nehmen (BGH LM § 138 (Cb) BGB Nr. 1 mit Anmerkung; RGZ 114, 338/341; Palandt, BGB 31. Aufl. 1972 § 138 Anm. 5 b bb; Soergel/Siebert, BGB 10. Aufl. 1967 § 138 Rdn. 90; Staudinger, BGB 11. Aufl. 1957 § 138 Rdn. 7 b; 18 q; 18 r). Von diesen Voraussetzungen ist das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen. Es hat in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise sowohl bei dem Beklagten zu 1) als auch bei dem Vertreter Z. einerseits die Kenntnis des mit dem Abschluß der Vereinbarungen vom August 1967 notwendig verbundenen Vertragsbruchs gegenüber der A.-Brauerei und andererseits den Willen festgestellt, einen derartigen Vertragsbruch jedenfalls in Kauf zu nehmen. Hiermit sind die rechtlichen Anforderungen an ein beiderseits sittenwidriges Handeln erfüllt.

Den Beklagten ist es nicht verwehrt, die Nichtigkeit des Vertrages nach § 138 Abs. 1 BGB geltend zu machen, auch wenn der Beklagte zu 1) diese durch sein Verhalten mit herbeigeführt hat (RGZ 150, 181/186). Denn ein sittenwidriges Rechtsgeschäft ist nach § 138 Abs. 1 BGB schlechthin nichtig, und das Bürgerliche Gesetzbuch enthält keinen allgemeinen Grundsatz des Inhalts, daß sich niemand auf seine eigene unsittliche Handlungsweise berufen könne (vgl. Palandt aaO § 138 Anm. 1 a). Die möglichen Rechtsfolgen, die sich an das sittenwidrige Verhalten des Beklagten zu 1) anknüpfen können, werden gegebenenfalls bei einer Rückabwicklung der Verträge - nach § 817 S. 2 BGB - hervortreten.

4. Die Revision hält die Annahme eines subjektiven Verstoßes gegen die guten Sitten auch aus verfahrensrechtlichen Gründen für verfehlt und macht dazu geltend: Nach den Ausführungen des Berufungsgerichts hätten die Parteien beabsichtigt, die möglicherweise zu erwartenden Schwierigkeiten dadurch zu lösen, daß die Beklagte zu 2) das BÖ [REDACTED] Depot weiterführen sollte. Es sei nicht ersichtlich, jedenfalls vom Berufungsgericht nicht begründet worden, weshalb dieses Vorgehen, mit dem ein Vertragsbruch gerade habe vermieden werden sollen, eine sittenwidrige Manipulation darstelle.

Dem ist entgegenzuhalten, daß die Beklagte zu 2) bisher eine Getränkehandlung nicht geführt hatte und weder in der Vergangenheit Vertragspartnerin der A [REDACTED]-Brauerei (und der Brauerei D [REDACTED]) gewesen noch - offenbar - für die Zukunft als solche vorgesehen war. Das tatsächliche Vorbringen der Parteien bietet keine Anhaltspunkte für die Annahme, die A [REDACTED]-Brauerei (und ggf. die Brauerei D [REDACTED]) würde sich mit einer Übertragung des BÖ [REDACTED] Depots auf die Beklagte zu 2) einverstanden erklärt haben. Unter diesen Umständen ist die Wertung des Berufungsgerichts nicht zu beanstanden, daß die Absprache über eine Weiterführung des BÖ [REDACTED] Depots durch die Beklagte zu 2) auf eine - sittenwidrige - Manipulation der Parteien hinzielte. Die Beklagte zu 2) sollte erkennbar nur "vorgeschoben" werden, um der A [REDACTED]-Brauerei (und ggf. der Brauerei D [REDACTED]) die Berufung auf einen Vertragsbruch des Beklagten zu 1) abzuschneiden.

Die Revision vertritt weiterhin die Ansicht: Ein bewußtes sittenwidriges Zusammenwirken der Parteien zum Nachteil der A■■■■-Brauerei, wie es das Berufungsgericht angenommen habe, könne auch deshalb nicht angenommen werden, weil die Hoffnung des Beklagten zu 1), mit der A■■■■-Brauerei "klarkommen" und auf diese Weise einen Vertragsbruch vermeiden zu können, nicht unberechtigt gewesen sei. So sehe der Vertrag mit der A■■■■-Brauerei vom 14. Februar 1964 in § 15 vor, daß der Beklagte "zukünftige Neuerwerbungsverhandlungen" führen würde. Diese Vorschrift könne sich auf die Aufnahme der Biere von anderen Brauereien in das Lieferprogramm des Beklagten beziehen. Das Berufungsgericht hätte deshalb prüfen müssen, ob hiermit nicht von vorneherein ein Sittenverstoß gegenüber der A■■■■-Brauerei ausscheide. Für die Revisionsinstanz sei dies jedenfalls zu unterstellen.

Dem kann nicht gefolgt werden. In § 15 des Vertrages vom 14. Februar 1964 hatte der Beklagte zu 1) "bestätigt", er werde "auch bei zukünftigen Neuerwerbungsverhandlungen die Biere der A■■■■-Brauerei verstärkt forcieren". Aus dieser Regelung ist zunächst nur zu entnehmen, daß die damaligen Vertragsparteien neue Abmachungen - unter Umständen mit anderen Brauereien - seinerzeit nicht von vorneherein ausschließen wollten. Solange sie allerdings eine Vereinbarung über den Abschluß derartiger neuer Verträge des Beklagten - mit anderen Brauereien - nicht getroffen hatten, galt für ihre beiderseitigen Vertragsbeziehungen weiterhin uneingeschränkt die Vertriebsbindung des Vertrages vom Februar 1964. Von dieser Bindung

ist auch das Berufungsgericht zutreffend ausgegangen, wenn es ausgeführt hat, der Beklagte zu 1) habe neue Abmachungen mit der A■■■■-Brauerei für notwendig gehalten, ohne die er vertragsbrüchig geworden wäre. Das Berufungsgericht war nicht verpflichtet, die Vertragsbestimmungen, aus denen es sich diese Überzeugung gebildet hat, im einzelnen hervorzuheben. Es hat den Vertrag vielmehr zulässigerweise in seiner Gesamtheit gewürdigt und ist dabei zu dem Ergebnis gelangt, daß er Verpflichtungen des Beklagten zu 1) gegenüber der A■■■■-Brauerei begründete, die durch die Vereinbarungen mit der Klägerin verletzt wurden. Bei dieser Würdigung brauchte es die Vorschrift des § 15 des Vertrages nicht eigens zu erörtern.

Nach alledem wendet sich die Revision ohne Erfolg gegen die - durch tatrichterliche Vertragsauslegung gewonnene - Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Verträge zwischen den Parteien vom 15. August 1967 gegen die guten Sitten verstießen und daher nach § 138 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 139 BGB nichtig sind.

III.

Für diesen Fall beruft sich die Revision auf die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung und macht geltend, die Klägerin habe jedenfalls nach Bereicherungsgrundsätzen einen Anspruch auf Zurückzahlung der fälligen Raten des überlassenen Kapitals.

Dem steht zunächst in tatsächlicher Hinsicht entgegen, daß die Klägerin den Beklagten kein "Kapital überlassen" hat. Vielmehr haben die Parteien den Vertrag vom 15. August 1967 als Vereinbarungsdarlehen im Sinne des § 607 Abs. 2 BGB zur Finanzierung des vom Beklagten zu 1) geschuldeten Kaufpreises für die Übertragung der Getränke-niederlassung Laich geschlossen. Der Beklagte hat also - in dem für eine Ausgleichung nach den Grundsätzen der §§ 812 ff BGB maßgebenden Sinn - nicht einen Betrag von 14.000 DM von der Klägerin "erlangt", sondern die Getränkehandlungsniederlassung Bö[REDACTED] der Firma La[REDACTED] mit den von dort aus belieferten Kunden und den in der Niederlassung vorhandenen Sachwerten. Auf diese "erlangte" Betriebsgesamtheit richtet sich in erster Linie ein möglicher Bereicherungsanspruch der Klägerin. Nur für den Fall, daß die Getränke-niederlassung nicht mehr herausgegeben werden könnte - wofür aber mindestens hinsichtlich der Sachwerte das bisherige Vorbringen der Parteien keine Anhaltspunkte bietet (vielmehr hatten die Prozeßbevollmächtigten der Beklagten in einem zu den Akten gereichten Schriftsatz vom 2. 11. 1967 gegenüber den Prozeßbevollmächtigten der Klägerin selbst angeregt, "die Rückabwicklung der Verträge am besten einer Besprechung vorzubehalten") -, könnte die Klägerin unter den Voraussetzungen der §§ 812, 817 BGB nach § 818 BGB Wertersatz verlangen. Sie hat indessen nicht die Wahl, von vorneherein statt der Herausgabe des Erlangten in Natur Ersatz des Wertes zu beanspruchen (vgl. Staudinger, BGB 11. Aufl. 1960 § 818 Rdn. 17;

Erman, BGB 4. Aufl. 1967 § 818 Anm. 1; Esser, Schuldrecht 3. Aufl. 1969 § 105 S. 376).

Abgesehen davon hat die Klägerin aber ihr Klagebegehren in den Vorinstanzen nicht einmal hilfsweise auf die Vorschriften der §§ 812 ff BGB gestützt, wozu es, wie sich aus den vorstehenden Darlegungen ergibt, auch eines entsprechenden, anderen Tatsachenvortrages bedurft hätte. Sie hat weder behauptet, der Beklagte zu 1) könne die Getränkeniederlassung Laich nach seinen Angaben nicht mehr herausgeben, noch hat sie sonstige Ausführungen gemacht, die eine erschöpfende - Beurteilung des Rechtsverhältnisses zwischen den Parteien unter dem Gesichtspunkt der §§ 812 ff BGB zulassen würden. Unter diesen Umständen muß die Rückabwicklung der Verträge vom 15. August 1967 einer außergerichtlichen Vereinbarung der Parteien oder einem weiteren gerichtlichen Verfahren vorbehalten bleiben. Der vorliegenden Zahlungsklage kann die Revision mit dem Hinweis auf die Vorschriften des Bereicherungsrechts nicht zum Erfolg verhelfen.

Aus den dargelegten Gründen ist auch zu Recht der Widerklage stattgegeben worden, mit der allerdings (wie zur Klarstellung hervorzuheben ist) lediglich vertragliche Rechte aus dem Darlehensvertrag und der Übernahmevereinbarung vom 15. August 1967, nicht hingegen etwaige gesetzliche Ansprüche nach §§ 812 ff BGB verneint worden sind.

Die Revision ist nach alledem mit der Kostenfolge
des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Meyer

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Dr. Hußla

Gähtgens